

SEANCE DU JEUDI 17 AVRIL 1975

-----  
COMpte-RENDU  
---

La séance est ouverte à 10 heures en présence des membres du Conseil constitutionnel à l'exception de M. COSTE-FLORET qui n'a pu assister à la séance en raison d'un accident dont il a été victime et de M. REY également excusé.

Après avoir émis des vœux de rétablissement pour les membres absents, M. le Président rappelle que l'ordre du jour porte sur l'examen, à la demande du Premier Ministre, en application de l'article 37, alinéa 2 de la Constitution, de certaines dispositions de l'article L. 525.9 du code du travail relatives à la rémunération des membres de la Cour supérieure d'arbitrage et des ~~commissaires~~ Commissaires du Gouvernement et rapporteurs près ladite Cour.

M. BROUILLET présente le rapport suivant :

"Se référant à l'article 37 de la Constitution, le Premier Ministre, par lettre en date du 26 mars dernier, a demandé que soient soumis à l'examen du Conseil constitutionnel pour qu'en soit précisée la nature juridique au regard de l'article 34 de la Constitution :

- d'une part, le dernier membre de phrase du premier alinéa de l'article L. 525.9 du code du travail prévoyant que les Commissaires du Gouvernement et les rapporteurs près la Cour supérieure d'arbitrage "sont rémunérés pour ce travail par des indemnités".

- d'autre part, le second alinéa du même article L. 525.9 du code du travail renvoyant à un règlement d'administration publique la détermination du montant des indemnités attribuées aux Conseillers d'Etat honoraires et aux magistrats honoraires, membres de ladite Cour.

L'affaire sur laquelle est ainsi convié à délibérer le Conseil est une affaire des plus classiques, mais dont il convient, pour que le Conseil soit à même de statuer en toute clarté, que soient retracées, de la manière la plus complète, l'ensemble des données.

o  
o o .../.

L'oeuvre de codification qui a trouvé, il y a quinze mois, au Journal officiel du 3 janvier 1973, son aboutissement dans la promulgation par la loi n° 73-4 du 2 janvier 1973, de la partie législative, dite Première partie du code du travail, a comporté, notamment, à la section II du chapitre V du titre III du livre V du code dont il s'agit, la transcription des énonciations de la législation antérieure relative à la Cour supérieure d'arbitrage.

1) Elle a eu, plus précisément, pour effet de reconduire, à l'article L. 525.9 du nouveau code, sans qu'il ait été autrement examiné si les énonciations de cet article étaient, dans leur totalité, de caractère législatif, les dispositions de l'article 27 de la loi n° 50-205 du 11 février 1950 relative aux conventions collectives et aux procédures de règlement des conflits collectifs du travail.

Reproduction pure et simple de l'article 27 de la loi du 11 février 1950, ledit article L. 525.9 du code du travail est ainsi conçu :

"Un règlement d'administration publique détermine les conditions d'organisation et de fonctionnement de la Cour supérieure d'arbitrage, ainsi que les catégories dans lesquelles sont choisis les commissaires du Gouvernement et les rapporteurs, qui sont (c'est là, pour ce premier alinéa, le seul membre de phrase soumis à l'examen du Conseil) rémunérés pour ce travail par des indemnités."

"Le même règlement (poursuit le second alinéa, soumis, lui dans son intégralité, à l'examen du Conseil) détermine le montant des indemnités qui sont attribuées aux Conseillers d'Etat honoraires et aux magistrats honoraires membres de la Cour supérieure d'arbitrage".

2) Corrélativement, à l'intérieur de la partie réglementaire dite seconde partie du code du travail promulguée par le décret n° 73-1048 du 15 novembre 1973, par le Journal officiel du 21 novembre 1973, place a été faite à un article R. 525.9, transcription littérale de l'article 9 du décret n° 50-320 du 15 mars 1950 portant règlement d'administration publique pour l'application des articles 12 à 15 de la loi susmentionnée du 11 février 1950 relative à la Cour supérieure d'arbitrage.

Sans qu'il ait été autrement prêté attention par les responsables de la codification de 1973 que la

.../.

Commission supérieure de Cassation des dommages de guerre mentionnée audit article 9 du décret du 15 mars 1950 a été supprimée par la loi n° 62-864 du 28 juillet 1962, ledit article R. 525.9 de la partie réglementaire du nouveau code du travail spécifie "les indemnités allouées aux commissaires du gouvernement et les vacations allouées aux rapporteurs (près la Cour supérieure d'Arbitrage) sont les mêmes que celles perçues par les commissaires du Gouvernement et les rapporteurs près la Cour supérieure de Cassation des dommages de guerre. Les membres de la Cour supérieure d'arbitrage désignés parmi les présidents de section, les conseillers d'Etat ou les magistrats honoraires (ajouté le même article R.525.9) reçoivent des vacations dont le taux est fixé par arrêté concerté du Garde des Sceaux, Ministre de la justice et du Ministre des Finances.

J'ajoute, pour l'information du Conseil, que les indemnités ainsi prévues aux articles L. 525.9 et R. 525 du Code du travail font l'objet d'une inscription au budget du ministère de la Justice chapitre 31-52 article 10, Conseil d'Etat "Indemnités et allocations diverses", au paragraphe 72 sous l'intitulé "Cour supérieure d'arbitrage" avec pour références les arrêtés des 7 janvier 1952 et 17 décembre 1958 et ont donné lieu au budget de l'exercice 1974 à l'ouverture d'un crédit de 9060 f.

De ces deux arrêtés, le second seul, celui du 17 décembre 1958 concerne en propre la rémunération des membres de la Cour supérieure d'arbitrage, mais ne fait rien autre chose que dire que le taux des vacations susceptibles d'être allouées aux membres de la Cour supérieure d'arbitrage désignés parmi les présidents de section, les conseillers d'Etat ou les magistrats honoraires, ainsi que les modalités d'attribution de ces vacations sont ceux fixés par l'arrêté du 7 janvier 1952 relatif à la rémunération des membres des juridictions des dommages de guerre, ainsi que des commissaires du Gouvernement des secrétaires et du personnel des dites commissions.

La commission supérieure de Cassation des dommages de guerre ayant, comme il a été dit, été supprimée par la loi n° 62-864 du 28 juillet 1962, les deux arrêtés auxquels continuent de se référer les documents budgétaires sont entièrement en porte à faux. Il est aisé de comprendre la gêne qui en résulte pour un exact fonctionnement de la Cour supérieure d'arbitrage. Ainsi trouve non moins aisément son explication la demande adressée par le Premier Ministre au Conseil constitutionnel.

o

o o

.../.

Sur le point de savoir si le Conseil constitutionnel est compétent pour statuer sur la demande formulée par le Premier Ministre conformément aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 37 de la Constitution la réponse ne saurait faire de doute.

Le texte de forme législative, en l'espèce, l'article L. 525.9 du code du travail dont le Premier Ministre souhaite que soit précisée la nature juridique est certes, comme il a été dit, la transcription de l'article 25 de la loi du 10 février 1950. Il n'en reste pas moins qu'il a été promulgué à nouveau, après l'entrée en vigueur de l'actuelle Constitution, par la loi du 2 janvier 1973 et que, dans ces conditions, le Conseil constitutionnel a pleinement qualité pour examiner si les dispositions qu'énonce cet article sont de caractère législatif ou réglementaire.

o

o o

Ce point étant fixé, venons en maintenant à l'examen au fond du problème posé. A cette fin, il convient que nous examinions distinctement et successivement :

- d'une part, le dernier membre de phrase de l'alinéa premier de l'article L. 525.9 du code du travail,
- d'autre part, le second alinéa du même article,

car ce sont deux questions annexes, certes, mais différentes qui sont soulevées par le premier et par le second de ces textes.

1) l'alinéa 1er de l'article 525.9 du code du travail, renvoie, de la manière la plus classique, à un règlement d'administration publique, la détermination des conditions d'organisation et de fonctionnement de la Commission supérieure d'arbitrage ainsi que des catégories dans lesquelles sont choisis les commissaires du Gouvernement et les rapporteurs.

C'est sur la légitimité du maintien par delà l'énonciation qui précède, à la fin de ce premier alinéa des mots

.../.

"qui sont rémunérés pour ce travail par des indemnités" qu'est appelé à statuer le Conseil constitutionnel. Pareil membre de phrase, en effet, marque une intervention directe du législateur pour l'attribution aux commissaires du Gouvernement et aux rapporteurs près la Cour supérieure d'arbitrage d'une indemnité.

Mon premier réflexe, lorsque je me suis penché sur le dossier dont vous avez bien voulu, Monsieur le Président, me confier l'examen, avait été de chercher une réponse à la question posée dans une étude d'ensemble de la notion d'indemnité et des règles fondamentales applicables en la matière dans la ligne des principes posés par l'article 34 de la Constitution, et des précisions et compléments qui leur ont été apportés par l'ordonnance n° 59.2 du 2 janvier 1959 portant loi organique relative aux lois de finances et l'ordonnance n° 59-244 du 4 février 1959 relative au statut général des fonctionnaires.

Je me suis aisément laissé convaincre de ce que le terme d'indemnité était un terme trop général, aux acceptions trop diverses, servant à désigner des réalités trop différentes pour qu'une réflexion orientée dans cette direction puisse offrir un intérêt positif et il m'est apparu qu'il était préférable de s'en tenir, stricto sensu, à la considération des indemnités prévues dans le texte qui nous occupe, lesquelles ne sont rien autres qu'un élément adventice de rémunération, un accessoire mineur s'ajoutant à une rétribution principale constituée, dans le cas qui nous occupe, à l'alinéa premier de l'article L. 525.9 pour les commissaires du Gouvernement et rapporteurs près la Cour supérieure d'arbitrage par un traitement d'activité.

A nul égard, le fait de prévoir l'attribution d'une indemnité de l'espèce ne met en cause, pour reprendre l'énumération de l'article 34 de la Constitution :

- le statut des magistrats,
- les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l'Etat,
- les principes fondamentaux du droit du travail,
- non plus qu'aucune autre des règles ou aucun des principes fondamentaux concernant notamment les charges de l'Etat placés par le même article dans le domaine de la loi.

Mention de l'indemnité destinée à rémunérer les commissaires du Gouvernement et rapporteurs près la Cour supérieure d'arbitrage n'avait donc pas sa place dans un texte législatif et aurait dû, lors du travail de codification qui a trouvé son

aboutissement dans la promulgation du code du travail être retranchée du premier alinéa de l'article 525.9.

2) c'est un problème annexe, mais différent, qui est soulevé par le second alinéa du même article L.525.9 soumis à l'examen du Conseil.

Ledit alinéa second qui concerne, non plus les commissaires du Gouvernement et les rapporteurs près la Cour supérieure d'arbitrage, mais les conseillers d'Etat honoraires et magistrats honoraires, membres de la Cour supérieure d'arbitrage, ne porte pas, comme le dernier membre de phrase de l'alinéa précédent, création d'une indemnité mais dispose que le montant des indemnités allouées aux conseillers d'Etat honoraires et magistrats honoraires, membres de la Cour supérieure d'arbitrage sera déterminé par un règlement d'administration publique.

Pour autant, comme nous venons de le voir à propos de l'alinéa précédent que la création d'une indemnité et, par voie de conséquence, la fixation et son montant relèvent du pouvoir réglementaire, c'est, dans le cas d'espèce, non pas au législateur, mais à l'autorité chargée de l'exercice du pouvoir réglementaire qu'il appartient de déterminer par quel acte, elle entend user de sa prérogative.

Dès lors, l'énonciation formulée au second alinéa de l'article L. 525.9 à savoir le renvoi à un règlement d'administration publique pour la fixation du montant des indemnités allouées aux conseillers d'Etat honoraires et magistrats honoraires membre de la Cour supérieure d'arbitrage n'a pas, elle non plus sa place, dans la partie législative du code du travail.

Dans la réalité, le mélange d'énonciations de caractère législatif et réglementaire, relevé à l'intérieur de l'article considéré du code du travail et les imperfections même de sa rédaction telles que n'aurait pas dû les laisser subsister le travail de codification opéré en 1972/1973, trouvent un complément d'explication dans l'historique de l'élaboration du texte qui a été reproduit à l'intérieur du code et qui est celui de la loi n° 50-205 du 11 février 1950 et plus précisément de son article 75, texte de loi à l'intérieur duquel s'est manifesté un certain dualisme de conception au sein de l'Assemblée nationale et au sein du Conseil de la République ainsi qu'entre les deux assemblées pour ce qui avait trait à la manière de prévoir l'organisation et le fonctionnement de la Cour supérieure d'arbitrage.

.../.

Si le Conseil constitutionnel veut bien cautionner de son approbation l'argumentation qui précède, telle qu'elle trouve son aboutissement dans le projet de décret dont le texte a été placé entre nos mains, il appartiendra au Gouvernement de prendre, dans les formes appropriées un décret.

1) portant abrogation :

- d'une part, du dernier membre de phrase du premier alinéa de l'article L. 525.9 du code du travail ainsi conçu "qui seront rémunérés pour ce travail par des indemnités" ;

- d'autre part, du second alinéa du même article L.525.9.

2) portant abrogation également, dans la partie réglementaire du code du travail, de l'article L.525.9 et substitution à cet article d'une nouvelle rédaction établie conformément aux conclusions du Conseil constitutionnel.

Sur la base de ces nouveaux textes, il appartiendra au Gouvernement de prendre les textes d'application appropriés, textes dont je me borne à noter qu'ils ne sauraient dans leurs visas, ou leur dispositif, se référer à la loi n° 50-205 du 11 février 1950, non plus qu'au décret n° 50-320 du 15 mars 1950, comme le font les projets de décrets et le projet d'arrêté communiqués officieusement par le secrétariat général du Gouvernement au Conseil constitutionnel, mais aux articles L.525.9 ou R.525.9 du code du travail et à la décision en date de ce jour du Conseil constitutionnel.

.../.

Après l'audition de ce rapport, M. DUBOIS fait observer qu'il est difficile de comprendre pourquoi le Gouvernement veut abroger une disposition de l'article L.525.9 du code du travail pour la remplacer par une disposition semblable.

M. GOGUEL répond qu'il s'agit pour le Gouvernement de pouvoir prendre des actes plus simples que le règlement d'administration publique, celui-ci renvoyant d'ailleurs pour la fixation des indemnités à celles qui sont servies aux commissaires du Gouvernement et rapporteurs près la commission supérieure des dommages de guerre qui a été supprimée par une loi du 28 juillet 1962. Il est certain qu'en 1972 lors des débats parlementaires qui ont précédé l'adoption de la loi du 2 janvier 1973 relative au code du travail, on aurait pu s'apercevoir que ce renvoi à la commission supérieure des dommages de guerre étant devenu sans objet et modifier en conséquence les dispositions de l'article L. 525.9.

M. DUBOIS explique cette omission par le doute qui pouvait exister quant à la nature juridique des dispositions en cause. Celles-ci ont trait, en effet, au principe du montant d'une rémunération des membres composant une juridiction importante puisqu'il s'agit d'une juridiction du travail et on pouvait donc considérer que lesdites dispositions avaient un caractère législatif.

En ce qui concerne la question de la compétence du Conseil constitutionnel pour examiner un texte postérieur à 1958 mais qui n'est que la transcription d'une loi antérieure, M. GOGUEL considère qu'il n'est pas nécessaire de prendre un considérant spécial pour confirmer cette compétence puisqu'il est bien entendu que pour tous les textes de forme législative postérieurs à 1958, c'est le Conseil constitutionnel et non le Conseil d'Etat qui est compétent pour en apprécier la nature juridique.

M. MONNERVILLE estime, quant à lui, qu'il serait peut être utile de rappeler cette règle.

M. BROUILLET, répondant aux intervenants, indique que dans un premier temps, il a eu le même réflexe que M. DUBOIS quant à l'inutilité du déclassement demandé au Conseil constitutionnel mais un examen plus attentif a bien fait ressortir que

.../.



la consultation du Conseil avait un intérêt positif plus marqué qu'il ne pouvait apparaître au premier abord. Quant au problème posé par la création d'une indemnité, le rapporteur avait envisagé une étude d'ensemble sur la question des indemnités afin de fixer une certaine doctrine du Conseil constitutionnel. Toutefois, il a renoncé à ce projet car la doctrine ainsi élaborée aurait pu être critiquée en invoquant des exceptions qui n'auraient pas manqué d'exister.

En fait on se trouve ici dans le cas d'une indemnité accessoire et la création ressortit donc au domaine réglementaire.

Enfin pour ce qui a trait à la compétence du Conseil, il est apparu à M. BROUILLET que la solution était suffisamment claire et qu'il n'était donc pas nécessaire de réaffirmer un principe qui figure déjà dans des décisions précédentes du Conseil (n° 67-44 L du 27 février 1967, recueil p.26).

M. MONNERVILLE déclare que si la jurisprudence est fixée, ce n'est effectivement pas la peine de répéter, mais il pense que le principe de l'attribution d'une indemnité peut être considéré comme législatif.

M. GOGUEL fait observer à cet égard que beaucoup d'indemnités sont prévues par les textes réglementaires et M. le Président FREY ajoute que dans le budget de chaque Ministère une ligne est toujours prévue pour les indemnités diverses. Revenant sur l'une des énonciations du rapport, M. GOGUEL indique qu'à son avis le législateur peut, dans certains cas, spécifier la forme des actes qui seront pris pour l'application d'une loi et que, par conséquent, le pouvoir réglementaire n'a pas toujours/libre choix de ces actes. Dans le cas présent, toutefois, il n'en est certainement pas ainsi.

M. CHATENET confirme que certaines formes d'actes réglementaires peuvent comporter un élément de défense des droits des citoyens, ainsi parfois, la consultation du Conseil d'Etat et que, dans cette hypothèse, le pouvoir réglementaire ne peut pas de sa propre autorité supprimer une telle garantie. (décision n° 73-76 L du 20 février 1973, recueil p.29).

.../.

M. BROUILLET se déclare prêt à nuancer l'autorité reconnue au pouvoir réglementaire pour choisir les actes qu'il prend mais serait surpris qu'il y ait eu des indemnités fixées par règlement d'administration publique. A cet égard, il s'en rapporte à M. CHATENET, ancien directeur de la Fonction publique.

M. CHATENET ne peut répondre à cette question car le mot indemnité recouvre des réalités extrêmement différentes allant du complément de traitement à des sommes allouées exceptionnellement pour lesquelles on a toujours reconnu une grande liberté à l'Administration.

M. BROUILLET pensait que pour l'octroi des indemnités il y avait au moins une certaine unité dans la forme, car une ordonnance de janvier 1945 avait prononcé la suppression de toutes les indemnités et spécifié qu'elles ne pourraient être rétablies que par décret en Conseil des Ministres. Cette mesure avait d'ailleurs suscité de nombreuses protestations. Quant aux traitements proprement dits, ils ne font pas l'objet d'une loi spéciale, mais c'est la notion de création d'emploi qui transparaît dans la loi de finances. Dans ces conditions, faut-il se montrer plus sévère pour les indemnités que pour les traitements ?

M. CHATENET observe que le plus arbitraire et le plus injuste dans un domaine comme celui-là c'est la rigidité. L'indemnité peut être considérée comme un facteur d'humanisation à l'intérieur du cadre rigide des traitements de la fonction publique et il n'est pas souhaitable que le Conseil constitutionnel s'engage dans une voie qui ne ferait qu'accroître la rigidité de ce système. Il faut laisser à l'Administration une certaine marge de manoeuvre lui permettant de tendre vers une situation raisonnable.

M. le Président FREY déclare partager totalement l'avis de M. CHATENET. Il demande ensuite aux membres du Conseil s'ils ont des observations à présenter sur le projet de décision qui leur a été soumis.

Aucune objection n'ayant été formulée, ce texte est adopté sans modification.

La séance est levée à 11 heures.

L'original de la décision sera annexé au présent compte-rendu.

-----