

Réclamation n°211/2022, Seconde Réplique du SAGES

Liste des pièces jointes au présent mémoire (faisant toutes l'objet d'un droit d'auteur) :

- 1) Dépêche AEF n°702676 du 28 novembre 2023 (« La question du lucratif ou du non lucratif ne devrait pas être un critère de choix" (L. Batsch au séminaire de l'ADGS) »)
- 2) Dépêche AEF n°712512 du 23 mai 2024 (« S. Retailleau¹ annonce une mission d'inspection sur le modèle économique des universités et un bilan de la LPR d'ici l'été »)
- 3) Dépêche AEF n°275178 du 19 février 2010 (« Bernard Larrouturou : « Je crains fort que nous ne soyons en train d'abîmer la marque Sorbonne »)

I) En ce qui concerne les justes motifs préalables qu'a le syndicat réclamant de vouloir répliquer par des documents supplémentaires au second mémoire en défense du gouvernement défendeur, par le présent document et ses pièces jointes

§ 1. Dans ses premières écritures en défense de juin 2023², le gouvernement défendeur :

- entend fonder son argumentation sur « une lecture combinée des versions anglaise et française de l'Annexe » (§ 25 des écritures en défense de juin 2023)
- considère que les termes « dans un but économique » », dans la partie de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte, « doivent être lus comme signifiant plus spécifiquement « dans un but lucratif » ou opérant sur un marché concurrentiel ». (§ 25 des écritures en défense de juin 2023)
- considère que « les PRAG et les ATER ne peuvent être regardés comme des travailleurs d'une entreprise intervenant sur un marché concurrentiel ou poursuivant un but lucratif au sens de l'article 22 de la Charte ». (§ 31 des écritures en défense de juin 2023)
- admet donc qu'il faut tenir compte des versions française et anglaise de l'Annexe à la Charte qui, comme les versions française et anglaise de la Charte, font également foi
- admet donc, par l'utilisation du mot « ou », aux points 25 et 31 de ses écritures, que le « but économique » (au sens du §3 de la partie de l'Annexe relative aux articles 21 et 22 de la Charte) des universités françaises et établissements assimilés et leur qualité d'entreprise peuvent être établis par le fait d'opérer ou d'intervenir sur un marché concurrentiel, ce que le syndicat réclamant a prouvé de manière irréfutable dans ses écritures en réplique de septembre 2023³

§ 2. En revanche, dans ses secondes écritures en défense de novembre 2023⁴, le gouvernement ne se contente plus du fait d'opérer ou d'intervenir sur un marché concurrentiel pour caractériser un « but économique » ou recevoir la qualification d'entreprise, mais considère que cela exigerait désormais :

- « une logique de gains financiers » (§ 7 des écritures en défense du gouvernement de novembre 2023) dans laquelle les universités françaises ne s'inscriraient « nullement » selon lui (cf. §7 des écritures en défense de novembre 2023)

1 Alors ministre de l'enseignement supérieur et de la recherche.

2 <https://rm.coe.int/cc211casedoc3-fr/1680abc65c>

3 <https://rm.coe.int/cc211casedoc4-fr/1680ace817>

4 <https://rm.coe.int/cc211casedoc5-fr/1680ada6ea>

- la réalisation effective de gains financiers (§ 5 des écritures en défense de novembre 2023)
- un financement des universités analogue ou équivalent, et « en tous points » à celui des opérateurs privés avec lesquels les universités sont en concurrence (§ 9 des écritures en défense de novembre 2023)

§ 3. Dans ses secondes écritures en défense de novembre 2023⁵, le gouvernement invite donc le Comité :

- à ne tenir compte que de la version anglaise du §3 de l'Annexe relative aux articles 21 et 22 de la Charte, que du « financial gain », pas du « but économique » inscrit dans sa version française
- à entendre ce « financial gain » de manière littérale, indépendamment de l'objet et du but de la Charte et du contexte, uniquement selon la « logique » d'une entreprise de nature commerciale à but lucratif, réalisant des profits financiers
- à ne plus considérer la concurrence de fait et de droit qui existe sur le marché de l'enseignement supérieur entre les universités publiques françaises et les entreprises privées qui opèrent sur le même marché comme un moyen opérant
- à ne pas tenir compte du droit écrit de l'Union Européenne et de la jurisprudence de la CJUE relatifs à la qualification juridique d'entreprise, invoqués dans la première réplique du syndicat réclamant, et donc à conférer à la Charte et à la jurisprudence du Comité un objet et un but moins favorables aux travailleurs, notamment ceux des universités, que le droit de l'Union Européenne
- à ne pas se limiter à l'exigence de « financial gain » dans un but lucratif mais à exiger pour les universités publiques des modes de financement équivalents à ceux des entreprises à but lucratif pour pouvoir être qualifiées d'entreprises publiques.

§ 4. Les justes motifs à prendre en considération pour le traitement de cette seconde réplique du syndicat réclamant ne concernent pas que les intérêts directement et immédiatement en cause dans la réclamation n°211/2022, ceux du syndicat réclamant et des personnels concernés par cette réclamation, mais aussi, au-delà :

- les précisions jurisprudentielles à venir du Comité concernant le sens et la portée de la notion d'entreprise objet de l'article 22 de la Charte ; qui intéressent non seulement les futurs ou potentiels auteurs de réclamations adressées au Comité, mais tous les travailleurs des Etats dans lesquels la Charte est invocable devant le juge national, et leurs syndicats.
- l'interprétation du sens et de la portée d'une disposition de la Charte ou de son Annexe dans les situations où, comme c'est le cas dans l'espèce en cause, les sens ordinaires des versions anglaise et française d'un terme ou d'une expression différent en sens ou en portée (*cf.* Il ci-après).

§ 5. Tous ces travailleurs, leurs employeurs et leurs syndicats ont donc intérêt à ce que le Comité prenne en considération le second mémoire en réplique du syndicat réclamant et ses pièces jointes, et soit ainsi amené à affiner sa jurisprudence dans les matières précitées (notion d'entreprise et méthode d'interprétation en cas de versions linguistiques d'un terme ou d'une expression n'ayant pas le même sens littéral et la même portée, mais faisant également foi), ce qui ajoute aux justes motifs déjà invoqués ci-dessus.

⁵ <https://rm.coe.int/cc211casedoc5-fr/1680ada6ea>

§ 6. Ce second mémoire en réplique du syndicat réclamant est la réplique au second mémoire en défense du gouvernement défendeur pour de justes motifs. La nécessité de sa prise en considération par le Comité est justifiée :

- par les justes motifs exposés ci-dessus et ceux qui figurent dans ce qui exposé ci-après.
- aussi et préalablement par ce qui est exposé dans le fichier intitulé **Justification_prise_en_consideration_documents_supplementaires_211_2022.pdf** qui, comme celui relatif au présent document, est joint à notre courriel envoyé au Comité.

II) Même en considérant que les versions française et anglaise du §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte font également foi, le comité doit qualifier juridiquement les enseignants des établissements universitaires français de travailleurs d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte dans l'espèce de la cause

II-1) En ne prenant en considération que la version française de la partie de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte, qui n'exige qu'un « objectif économique », on ne peut pas raisonnablement soutenir que le terme entreprise au sens de l'article 22 de la Charte n'englobe pas les établissements universitaires français

§ 7. Selon l'article 31§1 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 (« Convention de Vienne » en abrégé par la suite), « un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ». Si la version française de la partie de l'Annexe consacrée aux articles 21 et 22 de la Charte (« la version française » en abrégé par la suite) était la seule version officielle, ou la seule à faire foi, le comité devrait considérer que les établissements universitaires publics français doivent être qualifiés d'entreprises au sens de l'article 22 de la Charte et de la partie de l'annexe qui s'y rapporte car :

- selon le sens ordinaire et interprété de bonne foi, chaque université constitue un « ensemble d'éléments matériels et immatériels, ayant ou non la personnalité juridique, destiné à la production de biens ou à la prestation de services, dans un but économique, et disposant du pouvoir de décision quant à son comportement sur le marché », pour les motifs déjà invoqués et amplement étayés dans la première réplique du syndicat réclamant, et parce qu'il est associé un « but économique » à la raison d'être et aux activités de ces établissements, qui leur est d'ailleurs explicitement assigné par la législation nationale invoquée dans la réclamation n°211/2022.
- l'objet et le but de la Charte comprennent notamment la « défense et le développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales », et la « nécessité [...] de préserver le caractère indivisible de tous les droits de l'homme, qu'ils soient civils, politiques, économiques, sociaux ou culturels » exprimés dans son Préambule ; ce qui comprend nécessairement la liberté académique telle que précisée dans la réclamation n°211/2022 et la première réplique du syndicat réclamant, qui compte parmi les droits de l'homme et des libertés fondamentales, surtout en considération du « caractère indivisible de tous les droits de l'homme, qu'ils soient civils, politiques, économiques, sociaux ou culturels ». Le contexte de la Charte, c'est notamment de constituer le complément social de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales signée à Rome le 4 novembre 1950 (« Convention Européenne des Droits de l'Homme » en abrégé), à

laquelle le Préambule de la Charte se réfère expressément ; et notamment un complément social en matière de liberté académique, c'est-à-dire relatif à l'aspect collectif de cette liberté académique, celui qui a été invoqué à titre principal dans la réclamation n°211/2022 et la première réplique du syndicat réclamant, alors que la jurisprudence de la CEDH ne protège que l'aspect individuel de cette liberté académique.

- en tenant compte du contexte européen, qui concerne tous les Etats signataires de la Charte, le sens ordinaire à attribuer de bonne foi au mot « entreprise », c'est celui qui résulte du droit de l'Union Européenne, et nous avons démontré dans notre première réplique qu'il en résultait de manière expresse et non équivoque que les universités, y compris les universités françaises devaient être considérées comme des entreprises.
- bien loin d'infirmer ce qui précède, le passage de la « version française » de la partie de l'Annexe consacrée aux articles 21 et 22 de la Charte qui concerne les communautés religieuses et leurs institutions le confirme, puisque l'exception les concernant figurant dans cette « version française » ne concerne pas la possibilité de les considérer comme des entreprises, mais de ne pas les considérer comme des entreprises, ce qui prouve qu'il convient de procéder à une interprétation extensive de la notion d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte, pas restrictive.
- C'est « dans leur ensemble » (« as a whole » dans les versions anglaises), c'est-à-dire considérés comme un tout indivisible, que « les agents publics ne sont, dans leur ensemble, pas couverts par [les] dispositions [des articles 21 et 22 de la Charte] » (cf. Conclusions XIII-5, Norvège, p. 284 et décision sur le bien-fondé du 23 septembre 2008, syndicats de police c. Portugal, réclamation n°40/2007 §42). Mais rien dans la Charte ni dans son Annexe ne doit conduire le Comité à exclure toutes les catégories d'agents publics de la jouissance de ces dispositions, sans considération de la nature de leur travail et du contexte factuel et juridique dans lequel il s'exerce.

§ 8. Par ailleurs l'indépendance dans l'exercice des fonctions (qui est une des composantes de la liberté académique pour les enseignants du supérieur) n'exclue pas, pour un travailleur d'entreprise, la subordination propre au droit du travail. C'est notamment ce qu'a dit pour droit la chambre sociale de la cour de cassation française dans un arrêt du 20 novembre 1986⁶ :

- Le litige objet de cet arrêt concernait une enseignante d'une faculté libre de théologie, qui avait aussi le statut de pasteur, et qui avait saisi le juge pour rupture d'un contrat la liant à cet établissement d'enseignement supérieur ; contrat qu'elle estimait être un contrat de travail régi par le droit commun des relations de travail salariales
- la faculté libre de théologie estimait en revanche que ce contrat échappait au droit commun des relations de travail salariales, notamment au motif qu'elle avait le statut de pasteur
- la cour de cassation a dit pour droit que le droit commun des relations de travail salariales, notamment le code du travail, s'appliquait bien à la relation de travail en cause (« le fait que Mlle X... a pu recevoir l'ordination pastorale pendant la durée de ses fonctions ne pouvait la soustraire au statut social qui résultait de son travail de professeur ») ;
- le droit national, comme l'article 22 de la Charte n'exclut donc pas par principe du droit commun des relations de travail les entreprises de tendance comme les communautés religieuses et leurs institutions, et leurs travailleurs ;

6 <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007018007/>

→ la cour de cassation s'est aussi fondée sur la considération que « l'indépendance des professeurs dans l'exercice de leurs fonctions n'est pas incompatible avec l'existence d'un lien de subordination à l'égard de la direction de l'établissement au sein duquel ils enseignent ».

§ 8 bis. En ce qui concerne les agents publics qui sont enseignants :

→ la règle générale c'est la subordination, qui se traduit notamment par une disposition législative, l'Article L121-10 du code général de la fonction publique⁷, « L'agent public doit se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique [...] ».

→ ceux de ces enseignants qui enseignent dans le supérieur jouissent de l'indépendance dans l'exercice de leurs fonctions, en vertu d'autres dispositions législatives, les articles L 123-9 et L 952-2 du Code de l'éducation (cf. réclamation n°211/2022 et première réplique du syndicat réclamant) ; cette indépendance fonctionnelle, plus généralement leur liberté académique, prime sur la règle générale de totale subordination du droit commun de la fonction publique, notamment en vertu du principe général du droit « specialia generalibus derogant » (et aussi, de manière surabondante, du caractère supralégislatif, notamment constitutionnel, de l'indépendance dans l'exercice de fonctions de tous les enseignants du supérieur dans leurs fonctions d'enseignement, y compris en ce qui concerne les PRAG et les enseignants contractuels du supérieur).

→ PRAG et enseignants contractuels du supérieur sont donc des travailleurs subordonnés de leurs établissements universitaires, mais jouissant de la liberté académique, notamment de l'indépendance dans l'exercice de leurs fonctions d'enseignement.

§ 9. Le gouvernement distingue, dans son second mémoire en défense, l'indépendance fonctionnelle dont jouissent tous les enseignants du supérieur dans l'exercice de leurs fonctions d'enseignement supérieur, de l'indépendance statutaire dont ne jouiraient que les enseignants-chercheurs. Cette différence s'explique par les considérations suivantes :

→ seuls certains professeurs agrégés jouissent de cette indépendance, ceux qui sont affectés dans un établissement universitaire ; ce n'est donc pas l'appartenance au corps des professeurs des agrégés qui est le fondement de cette indépendance, mais la nature des fonctions exercées et une disposition législative spéciale qui l'impose (cf. ci-dessus)

→ de même, seuls certains contractuels de l'enseignement supérieur jouissent de cette indépendance, ceux qui sont affectés en tant qu'enseignants dans un établissement universitaire ; c'est encore la nature des fonctions exercées et une disposition législative spéciale qui impose cette indépendance (cf. ci-dessus)

→ l'appartenance à un corps d'enseignants-chercheurs en revanche entraîne ipso facto la qualité d'enseignant du supérieur, et la jouissance de l'indépendance dans l'exercice des fonctions ; c'est en ceci qu'on peut dire que pour les enseignants-chercheurs, en plus d'être fonctionnelle, cette indépendance est aussi statutaire, et c'est pourquoi cette indépendance est aussi inscrite à l'article 2 de leur décret statutaire⁸, le n° 84-431.

§ 10. Ainsi donc :

→ cette différence entre les enseignants-chercheurs et les autres enseignants du supérieur, notamment les PRAG et les enseignants contractuels du supérieur ne constitue pas un moyen opérant, car tous des enseignants jouissent de la liberté académique, qui est fonctionnelle, et notamment de l'indépendance dans l'exercice de leurs fonctions d'enseignement dans le supérieur

7 https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000044427895

8 https://www.legifrance.gouv.fr/loda/article_lc/LEGIARTI000020558078

→ les différences de traitement en cause dans la réclamation n°211/2022 et dans la première réplique du syndicat réclamant ont donc un caractère discriminatoire, comme nous l'avons déjà démontré dans notre première réplique.

§ 11. On ne peut donc pas raisonnablement soutenir, sur le fondement de la version française de la partie de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte, que le terme entreprise au sens de l'article 22 de la Charte n'englobe pas les établissements universitaires français, et tous leurs enseignants comme des travailleurs d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte. C'est parce que le gouvernement défendeur n'est pas parvenu à démontrer le contraire que dans son second mémoire en défense, il n'a plus invoqué que la version anglaise du §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte et une lecture littérale très restrictive de cette dernière (cf. ci-dessus et au II-2 ci-après).

II-2) Réfutation de l'interprétation invoquée par le gouvernement défendeur pour la première fois dans son second mémoire en défense, auquel le syndicat réclamant n'a pas pu encore répliquer

§ 12. Cette interprétation du §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte a été rappelée au I de la présente réplique. Elle se fonde :

- non pas sur la version française du §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte mais sur ce qui aux yeux du gouvernement français, traduit la version anglaise telle qu'il l'interprète
- sur la considération exclusive de la version anglaise du §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte (la « version anglaise en abrégé par la suite), et ceci alors que selon la Charte elle-même, ses versions française et anglaise font également foi
- non seulement sur une prétendue exigence de « logique de gains financiers » qui serait inhérente au « for financial gain » de la version anglaise (§ 7 du second mémoire en réplique du gouvernement défendeur) mais aussi de financement des universités analogue ou équivalent, et « en tous points » à celui des opérateurs privés avec lesquels les universités sont en concurrence (§ 9 des écritures en défense de novembre 2023), et ceci alors qu'il est rappelé dans le Digest du Comité que les articles 21 et 22 de la Charte s'appliquent à toutes les entreprises indépendamment de leur statut public ou privé.
- sur la seule considération d'une expression, « financial gain », la seule de tout le §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte dont la signification et la portée ne sont pas les mêmes dans les versions française et anglaise de cette Annexe à la Charte relative à ses articles 21 et 22 ; sur une interprétation littérale de ce « financial gain », indépendamment de l'objet et du but de la Charte et du contexte européen dans lequel elle s'inscrit ; interprétation selon la « logique » d'une entreprise de nature commerciale à but lucratif, réalisant des profits financiers, selon laquelle les communautés religieuses, même si elles remplissent les autres critères énoncés au §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte, devraient n'être considérées que par exception comme des entreprises ; alors que selon le §4 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte, c'est par exception qu'elles ne doivent pas être considérées comme des entreprises dans ce cas.

§ 13. Cette argumentation du gouvernement défendeur ne constitue donc pas un argument opérant pour exclure les universités de la qualification d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte, et ses enseignants de la qualification de travailleurs d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte.

II-3) Prise en considération par le Comité des impératifs de sécurité juridique, de confiance légitime, et d'espérance légitime

§14. Ni la Convention Européenne des droits de l'homme, ni la Charte, ni son Annexe, ni le Protocole additionnel à la Charte sociale européenne prévoyant un système de réclamations collectives ne contiennent de disposition spécifique relative à la sécurité juridique. La Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a toutefois reconnu le principe de sécurité juridique comme « nécessairement inhérent au droit de la convention comme au droit communautaire » (CEDH, arrêt *Marckx c/Belgique* du 13 juin 1979, n° 6833/74). Ce principe de sécurité juridique est donc inhérent aux droits énoncés dans la Convention européenne des droits de l'homme. La CEDH a également reconnu le principe de confiance légitime (CEDH, arrêt *Lykourazos c/Grèce* du 15 juin 2006, n° 33554/03 et arrêt *Legrand c/France* du 26 mai 2011, n° 23228/08). Évidemment, la jurisprudence de la CEDH fait la « différence entre un simple espoir (...), aussi compréhensible soit-il, et une espérance légitime, qui doit être de nature plus concrète et se baser sur une disposition légale ou un acte juridique » (CEDH, décision sur la recevabilité, *Gratzinger et Gratzingerova c/République tchèque* du 10 juillet 2002).

§ 15. L'objet et le but de la Charte étant notamment la « défense et le développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales », et compte tenu de la « nécessité [...] de préserver le caractère indivisible de tous les droits de l'homme, qu'ils soient civils, politiques, économiques, sociaux ou culturels » (cf. II-1 ci-dessus), nous prétendons que la sécurité juridique, la confiance légitime et l'espérance légitime sont également inhérents à la Charte, à son Annexe, et à la jurisprudence du Comité.

§ 16. En ce qui concerne le traitement de la réclamation n°211/2022 et la qualification de travailleur(s) d'entreprise, le syndicat réclamant doit pouvoir s'appuyer sur ce qu'a dit pour droit le Comité, à savoir que ce n'était que « dans leur ensemble », « as a whole » en anglais (cf. Conclusions XIII-5, Norvège, p. 284 et décision sur le bien-fondé du 23 septembre 2008, *syndicats de police c. Portugal*, réclamation n°40/2007 §42), c'est-à-dire en vertu de leur seule qualité d'agents publics, indépendamment de toute autre considération, que ces agents publics ne pouvaient pas être considérés comme travailleurs d'entreprise au sens des articles 21 et 22 de la Charte. Ce qui implique que pour le traitement de la réclamation n°211/2022, le Comité ne peut pas se contenter de renvoyer à ce qu'il a dit pour droit dans le rapport et la décision au fond rappelées ci-dessus, pour conclure qu'il n'y a pas eu méconnaissance de l'article 22 de la Charte combiné avec son article E, voire que ce qui est en cause ne rentre pas dans le champ de l'article 22 de la Charte, ou dans le champ de l'article 22 de la Charte combiné avec son article E. Le Comité doit donc prendre en considération ce qui caractérise en fait et en droit les universités françaises, et les travailleurs que sont leurs enseignants aujourd'hui, et le sens de leur évolution.

§ 17. La sécurité juridique interdit évidemment au Comité de ne considérer que la version anglaise de la Charte et de son Annexe, ou de faire prévaloir la version anglaise sur la version française en cas de différence de sens ou de portée.

§ 18. En ce qui concerne les principes d'interprétation de la Charte et de son Annexe, le Comité méconnaîtrait le principe de sécurité juridique et celui de confiance légitime, et par voie de conséquence l'espérance légitime du syndicat réclamant, en cessant, par un revirement de jurisprudence imprévisible :

- ➔ de considérer la Charte comme instrument vivant⁹ pour s'en tenir à une lecture littérale du §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte, fondée en outre uniquement sur sur une lecture littérale de sa seule version anglaise

⁹ OMCT c Irlande, décision sur le bien fondé du 7 décembre 2004, réclamation n°18/2003, § 55

- d'interpréter la Charte en harmonie avec les autres règles pertinentes et applicables du droit international dont elle fait partie¹⁰, qui ont servi de sources d'inspiration à ses rédacteurs ou de concert avec lesquels la Charte a vocation à recevoir application¹¹, à la lumière des interprétations de leurs dispositions faisant autorité¹² et de la réalité actuelle¹³ et des nouveaux enjeux et situations¹⁴; en prenant notamment en considération l'importance et la précision du corpus normatif de l'Union européenne régissant les questions abordées par la réclamation¹⁵

§ 19. Que le Comité, pour déterminer si dans l'espèce de la cause, les enseignants des universités françaises doivent ou non être considérés comme des travailleurs d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte, s'appuie sur les principes d'interprétation dits pour droit dans ses décisions précitées, constitue donc une espérance légitime pour le syndicat réclamant, si on combine ces principes avec ceux de sécurité juridique et de confiance légitime. Et ces principes d'interprétation dits pour droit dans les décisions précitées du Comité conduisent à devoir considérer les enseignants des universités françaises comme des travailleurs d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte, comme démontré ci-dessus et ci-après dans ce mémoire, et dans notre première réplique.

II-4) Selon les méthodes d'interprétation en vigueur, et en tenant compte des versions française et anglaise de la Charte et de son Annexe, les enseignants des universités doivent être considérés comme des travailleurs d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte

§ 20. Toutes les dispositions de la Charte et de son Annexe invoquées par le syndicat réclamant et le gouvernement défendeur ont le même sens littéral et la même portée, à l'exception d'une expression du §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte, car « dans un but économique » et « for financial gain » n'ont à l'évidence pas le même sens littéral; ainsi « la comparaison des textes authentiques fait apparaître une différence de sens » (article 33§4 de la Convention de Vienne) si on se limite à cette lecture littérale.

§ 21. Par ailleurs, ces versions française et anglaise du §3 de la partie de l'Annexe à la Charte consacrée aux articles 21 et 22 de la Charte font également foi car :

- les versions française et anglaise de la Charte font également foi selon la Charte elle-même (« Fait à Strasbourg, le 3 mai 1996, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi », tout à la fin de la Charte), et il en est donc de même pour les versions française et anglaise de l'Annexe à la Charte, puisque cette Annexe est à la Charte ce que l'accessoire est au principal.
- « Lorsqu'un traité a été authentifié en deux ou plusieurs langues, son texte fait foi dans chacune de ces langues », surtout quand en outre les parties n'ont pas convenu qu'en cas de divergence un texte déterminé devait l'emporter (point n°1 de l'article 33 de la Convention de Vienne), ce qui est le cas pour la Charte et son Annexe; pour lesquels il n'a pas été convenu que la version anglaise devait l'emporter.

10 Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme c. France, décision sur le bien-fondé du 8 septembre 2004, réclamation n° 14/2003, § 29

11 FEANTSA c. France, décision sur le bien fondé du 5 décembre 2007, Réclamation n° 39/2006, § 62

12 CIJ & ECRE c Grèce, décision sur le bien fondé du 26 janvier 2021, Réclamation n°173/2018, § 120

13 Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme c. Grèce, décision sur le bien-fondé du 6 décembre 2006, réclamation n° 30/2005, § 194

14 Transgender Europe et ILGA-Europe c. République tchèque, décision sur le bien-fondé du 15 mai 2018, Réclamation n°117/2014, §75

15 Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme c. Grèce, réclamation n° 30/2005, décision sur le bien-fondé du 6 décembre 2006, § 196

§ 22. On doit *a priori* présumer que les termes de la Charte et de son Annexe ont le même sens selon l'article 33§3 de la Convention de Vienne. Et selon l'article 33§4 de cette Convention, si la comparaison des versions française et anglaise fait apparaître une différence de sens que l'application des articles 31 et 32 de cette Convention ne permet pas d'éliminer, on doit adopter le sens qui, compte tenu de l'objet et du but du traité, concilie le mieux le texte français et le texte anglais.

§ 23. Pour qu'on puisse *in fine* accorder le même sens aux versions françaises du §3 de la partie de l'Annexe à la Charte consacrée aux articles 21 et 22 de la Charte, en application de l'article 33§3 de la Convention de Vienne, il faut aller au-delà de leur sens littéral. C'est pourquoi le syndicat réclamant a déjà, au § 151 de son premier mémoire en réplique, estimé devoir et pouvoir aller au-delà du sens littéral de « for financial gain » invoqué à son encontre par le gouvernement défendeur en invoquant :

→ que la Charte devait être considérée comme instrument vivant¹⁶ (« lorsque les parties ont employé dans un traité certains termes de nature générique, dont elles ne pouvaient pas ignorer que le sens était susceptible d'évoluer avec le temps, et que le traité en cause a été conclu pour une très longue période ou « sans limite de durée », les parties doivent être présumées, en règle générale, avoir eu l'intention de conférer aux termes en cause un sens évolutif », cf. notamment CIJ, Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa-Rica c. Nicaragua), arrêt du 13 juillet 2009, C.I.J. Recueil 2009, p. 213, § 66, cité par l'Opinion concordante du juge Sicilianos jointe à l'arrêt CEDH [Grande Chambre] du 8 novembre 2016 MAGYAR HELSINKI BIZOTTSÁG c. HONGRIE Requête n° 18030/11) qui tient « compte de l'évolution des droits sociaux et économiques telle qu'elle apparaît au travers d'autres instruments internationaux et de la législation des Etats membres ainsi que [...] des problèmes sociaux dont ne traitent pas les autres instruments internationaux en vigueur » (Rapport explicatif relatif à la Charte Sociale Européenne révisée¹⁷ », point n°7)

→ que la Charte devait être interprétée en harmonie avec les autres règles pertinentes et applicables du droit international dont elle fait partie¹⁸ , qui ont servi de sources d'inspiration à ses rédacteurs ou de concert avec lesquels la Charte a vocation à recevoir application¹⁹, à la lumière des interprétations de leurs dispositions faisant autorité²⁰ et de la réalité actuelle²¹ et des nouveaux enjeux et situations²² ; en prenant notamment en considération l'importance et la précision du corpus normatif de l'Union européenne régissant les questions abordées par la réclamation²³

→ le sens et la portée qu'a le mot « entreprise » selon le droit écrit de l'union européenne et la jurisprudence de la CJUE, qui inclut de manière expresse et non équivoque les universités parmi les entreprises (cf. première réplique du SAGES)

Chacune des méthodes d'interprétation précitées dans ce paragraphe conduit à devoir considérer les universités comme des entreprises au sens de l'article 22 de la Charte, et leurs enseignants comme des travailleurs de ces entreprises.

16 OMCT c Irlande, décision sur le bien fondé du 7 décembre 2004, réclamation n°18/2003, § 55

17 <https://rm.coe.int/16800cce7d>

18 Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme c. France, décision sur le bien-fondé du 8 septembre 2004, réclamation n° 14/2003, § 29

19 FEANTSA c. France, décision sur le bien fondé du 5 décembre 2007, Réclamation n° 39/2006, § 62

20 CIJ & ECRE c Grèce, décision sur le bien fondé du 26 janvier 2021, Réclamation n°173/2018, § 120

21 Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme c. Grèce, décision sur le bien-fondé du 6 décembre 2006, réclamation n° 30/2005, § 194

22 Transgender Europe et ILGA-Europe c. République tchèque, décision sur le bien-fondé du 15 mai 2018, Réclamation n°117/2014, §75

23 Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme c. Grèce, réclamation n° 30/2005, décision sur le bien-fondé du 6 décembre 2006, § 196

§ 24. L'article 33§4 de la Convention de Vienne invite à adopter pour le §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte « le sens qui, compte tenu de l'objet et du but du traité, concilie le mieux » les textes français et anglais. Cette conciliation ne peut manifestement pas consister, comme le gouvernement défendeur y invite le Comité, à ne considérer que la version anglaise du §3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte (cf. II-2 ci-dessus).

§ 25. Le § 4 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte participe de cette conciliation en énonçant, selon une rédaction ayant le même sens et la même portée dans ses versions française et anglaise « que les communautés religieuses et leurs institutions peuvent être exclues de l'application de ces articles même lorsque ces institutions sont des «entreprises» au sens du paragraphe 3. Les établissements poursuivant des activités inspirées par certains idéaux ou guidées par certains concepts moraux, idéaux et concepts protégés par la législation nationale, peuvent être exclus de l'application de ces articles dans la mesure nécessaire pour protéger l'orientation de l'entreprise ». Car les revenus que peut tirer une communauté religieuse de la production de biens ou de la vente de service ne constituent en général que des apports d'argent secondaires en comparaison des dons et libéralités diverses qu'elle reçoit. Ce qui peut être considéré au sens ordinaire des termes comme un « financial gain » n'est donc qu'une des sources de revenus parmi d'autres de ces communautés religieuses et de leurs institutions. Et néanmoins ceci ne fait pas obstacle à leur qualification juridique d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte. Par ailleurs, il n'est pas toujours aisé de distinguer ce qui, pour ces communautés religieuses et leurs institutions, relève du don et ce qui relève d'un « financial gain », notamment quand l'acheteur est conscient qu'il leur achète plus cher qu'ailleurs un produit identique ou équivalent à celui du commerce au sens plus usuel du terme. Dans ce cas de figure, l'achat est à la fois un achat au sens usuel et un don implicite. En toute hypothèse, cette conciliation conduit à abandonner l'exigence d'activité globalement commerciale au sens ordinaire du terme et d'intention globalement commerciale pour pouvoir les qualifier d'entreprises au sens de l'article 22 de la Charte. Et même dans l'hypothèse qui est la plus fréquente en pratique, celle où les revenus tirés de l'activité commerciale n'est qu'accessoire, l'exception qui figure dans ce § 4 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte ne concerne pas la qualification d'entreprise ou sa restriction à l'activité commerciale, mais la possibilité pour les Etats d'exclure cette qualification d'entreprise. Et l'État français n'a assorti ni l'article 22 de la Charte ni la partie de l'Annexe qui s'y rapporte d'une réserve d'interprétation qui exclue cette qualification.

§ 26. Comme les communautés religieuses et leurs institutions, les activités des universités françaises ne sont pas principalement commerciales. Certaines de leurs activités de service et le « financial gain » qui en résulte constituent des compléments de revenus aux dotations publiques et aux droits d'inscription payés par les étudiants. La logique du § 4 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte s'accorde donc avec les arguments de fait et de droit invoqués dans la première réplique du syndicat réclamant pour conduire à considérer les universités françaises comme des entreprises au sens de l'article 22 de la Charte, surtout qu'elles sont bien plus en concurrence avec le secteur privé, y compris lucratif, que ne le sont les communautés religieuses et leurs institutions. Et que leur « objectif économique », au sens de la version française du § 3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte est plus manifeste ou bien plus marqué que celui des communautés religieuses et de leurs institutions.

§ 27. Comme déjà démontré au II-1 ci-dessus :

- l'objet et le but de la Charte comprennent nécessairement l'aspect social, collectif, de la liberté académique telle que précisée dans la réclamation n°211/2022 et la

première réplique du syndicat réclamant, qui compte parmi les droits de l'homme et des libertés fondamentales.

- Le contexte de la Charte, c'est notamment de constituer le complément social de la Convention Européenne des Droits de l'Homme ; et notamment un complément social en matière de liberté académique, c'est-à-dire relatif à l'aspect collectif de cette liberté académique, celui qui a été invoqué à titre principal dans la réclamation n°211/2022 et la première réplique du syndicat réclamant, alors que la jurisprudence de la CEDH ne protège que l'aspect individuel de cette liberté académique.

§ 28. Parmi les droits et principes que les Parties reconnaissent comme objectif d'une politique qu'elles poursuivront par tous les moyens utiles, sur les plans national et international, par la réalisation de conditions propres à en assurer l'exercice effectif (point n°2 de la partie I de la Charte), figure le droit de tous les travailleurs à des conditions de travail équitables. Il n'y a pas lieu de distinguer là où la loi ne distingue pas, donc ce droit de tous les travailleurs à des conditions de travail équitables concerne les travailleurs des universités françaises, notamment leurs enseignants. Par ailleurs les demandes du syndicat réclamant concernent des « conditions de travail équitables » puisqu'il a invoqué la comparabilité entre les activités d'enseignement des enseignants-chercheurs avec celle des autres enseignants des universités, notamment les PRAG et les ATER, et les discriminations non équitables dont ils étaient l'objet (en matière d'éligibilité au CNESER disciplinaire et de soumission possible au régime disciplinaire de droit commun de la fonction publique qui est exclue pour les enseignants-chercheurs). Si chacun des Etats Parties à la Charte ne s'est pas considéré lié par la partie I de la Charte comme elle l'est par la partie II, il n'en demeure pas moins que la France, comme tous les autres Etats, s'est engagée, comme le spécifie de manière expresse et non équivoque l'Article A de la partie III de la Charte, « à considérer la partie I de la présente Charte comme une déclaration déterminant les objectifs dont elle poursuivra par tous les moyens utiles la réalisation, conformément aux dispositions du paragraphe introductif de ladite partie ». Le droit des autres enseignants des universités françaises à des conditions de travail équitables, notamment les PRAG et les ATER, est donc un des objectifs, donc des buts, de la Charte dont il doit être tenu compte pour concilier au mieux les versions française et anglaise du § 3 de l'Annexe à la Charte relative aux articles 21 et 22 de la Charte. Exclure les universités françaises de la qualification d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte, c'est donc rendre impossible le droit des autres enseignants des universités françaises, notamment les PRAG et les ATER, à des conditions de travail équitables. C'est donc méconnaître l'un des objets et buts de la Charte !

II-5) Compléments relatifs à l'objectif économique des universités et à leur recherche de « financial gain », et plus généralement à leur comportement d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte

§ 29. La seconde réplique la Fondation Marangopoulos auteur de la réclamation n°30/2005 (Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme c. Grèce, réclamation n° 30/2005, décision sur le bien-fondé du 6 décembre 2006) contenait de nouveaux faits, et même des reformulations des faits. Ce qui n'a pas dissuadé le Comité d'admettre, pour le traitement de cette réclamation, la prise en considération pour de justes motifs des documents supplémentaires que constituaient cette seconde réplique et ses annexes. Nous n'en attendons pas moins du Comité concernant :

- les compléments qui suivent relatifs à l'objectif économique des universités et à leur recherche de « financial gain », et plus généralement à leur comportement d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte

- tout ce qui figure dans cette seconde réplique du SAGES, ci-dessus et ci-après, et ce qui figure dans ses pièces jointes

§ 30. Postérieurement à l'envoi de notre première réplique, l'agence de presse AEF (Agence Education et Formation) a mis en ligne plusieurs dépêches dont nous reproduisons les extraits pertinents ci-après.

§ 31. La dépêche AEF n°702676 du 28 novembre 2023 (pièce jointe n°1), s'intitule « "La question du lucratif ou du non lucratif ne devrait pas être un critère de choix" (L. Batsch au séminaire de l'ADGS) » (l'ADGS est l'association des DGS, à savoir des directeurs généraux des services, d'établissements publics d'enseignement supérieur). Cette dépêche AEF n°702676 fait état du constat, selon Lynne Franjié²⁴, Directrice du Département d'Evaluation des Formations au Hcéres (Haut Conseil de l'évaluation de la recherche et de l'enseignement supérieur, autorité publique indépendante²⁵) :

- que « les frontières entre le supérieur public et privé "sont floues" et que cette différenciation perd de sa pertinence »,
- que « "les frontières entre le public et le privé deviennent de plus en plus floues, d'où l'enjeu de la régulation" », et qu'« "Il n'est que peu pertinent de parler d'une différence entre public et privé »

§ 32. Selon la dépêche AEF n°712512 du 23 mai 2024 (pièce jointe n°2), la ministre de l'enseignement supérieur et de la recherche « S. Retailleau²⁶ annonce une mission d'inspection sur le modèle économique des universités et un bilan de la LPR d'ici l'été » :

- en faisant état du lancement d'« une "mission d'inspection sur le modèle économique des universités" » « chargée d'explorer les pistes pour accroître [leurs] ressources propres » ;
- en rappelant que la ministre de l'enseignement supérieur « avait déjà annoncé une réflexion sur le modèle économique des universités" à la rentrée 2023, puis la réunion d'un "groupe de travail" sur le sujet, quelques mois plus tard »

§ 33. Dans la dépêche AEF n°275178 du 19 février 2010 (pièce jointe n°3), il était déjà question de « la valeur de la marque Sorbonne » à propos de laquelle Bernard Larroutourou, alors chargé de mission auprès de la présidente de la région Ile de France, Valérie Pécresse rappelait que « Selon un article d'un grand quotidien économique français paru en juin 2009, certains experts auraient évalué la 'marque Sorbonne' à plus d'un milliard d'euros». Cette « marque Sorbonne » a d'ailleurs déjà fait l'objet d'une exploitation commerciale concrétisée notamment par la création de « Sorbonne Abu Dhabi »²⁷. Plusieurs universités ont depuis une stratégie de marque, à l'instar de compagnies privées, notamment l'université de Paris Saclay qui a déposé plusieurs marques (cf. "Marques déposées par UNIVERSITE PARIS-SACLAY" in <https://www.pappers.fr/entreprise/universite-paris-saclay-130026024>). Cette stratégie n'atteint pas le même degré de réalisation pour toutes les universités, mais c'est un processus en cours pour toutes.

§ 34. Si, jusqu'à une certaine époque, les universités françaises n'avaient qu'un objectif économique indirect, et n'avaient pas l'objectif de réaliser des gains financiers, la situation a bien change depuis, et continue de changer, au point que (cf. ci-dessus) « les frontières entre le supérieur public et privé "sont floues" » et « de plus en plus floues », au point que

24 https://www.hceres.fr/sites/default/files/media/downloads/hceres_cv_directrice_def_lynne_franjje.pdf

25 https://fr.wikipedia.org/wiki/Haut_Conseil_de_l'%C3%A9valuation_de_la_recherche_et_de_l'enseignement_sup%C3%A9rieur

26 Alors ministre de l'enseignement supérieur et de la recherche.

27 <https://www.sorbonne.ae/fr/about-us/>

« cette différenciation perd de sa pertinence ». Notamment parce que le gouvernement français ne se contente plus de leur permettre d'augmenter leurs « ressources propres » mais les y enjoint (cf. ci-dessus).

§ 35. Une argumentation fondée sur l'exigence de rentabilité financière des universités, voire de profitabilité, ou sur leur mode de financement n'est pas opérante pour leur dénier la qualification juridique d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte. Non seulement pour les motifs précités, mais parce que ce raisonnement conduirait à dénier la qualification d'entreprise à des entreprises publiques²⁸ ou à des EPIC (établissements publics à caractère industriel et commercial)²⁹ lourdement déficitaires et largement subventionnés par l'État, mais qu'il y a tout de même lieu de considérer comme des entreprises au sens de l'article 22 de la Charte.

II-6) Tout ce qui précède et tout ce qui figure dans la première réplique du syndicat réclamant conduit à devoir considérer que les enseignants des universités publiques françaises sont des travailleurs d'entreprise au sens de l'article 22 de la Charte

§ 36. D'autant que tous ces enseignants, notamment les PRAG, concourent tous à des degrés divers aux activités de service des universités contribuant à augmenter et de plus en plus leur ressources propres, notamment pour répondre aux injonctions du gouvernement et à l'insuffisance notoire des subventions qu'il leur verse. Aujourd'hui déjà, les universités ont bien plus d'objectif économique que les communautés religieuses et leurs institutions qualifiées d'entreprises au sens de l'article 22 de la Charte, et recherchent bien plus de gains financiers par des activités de service. Et cette évolution s'accroît d'année en année. C'est une réalité économique et financière que le gouvernement défendeur ne peut sérieusement nier et que le Comité doit prendre en considération.

II-7) Compléments sur le principe de faveur et sur l'article H de la Charte

§ 37. Nous extrayons de l'article d'Olivier De Schutter intitulé « La Charte sociale européenne par temps de crise³⁰ » les considérations qui suivent :

- L'article 31 § 1er de la Charte sociale européenne de 1961 dit que "Les droits et principes énoncés dans la partie I, lorsqu'ils seront effectivement mis en oeuvre, et l'exercice effectif de ces droits et principes, tel qu'il est prévu dans la partie II, ne pourront faire l'objet de restrictions ou limitations non spécifiées dans les parties I et II, à l'exception de celles prescrites par la loi et qui sont nécessaires, dans une société démocratique, pour garantir le respect des droits et des libertés d'autrui ou pour protéger l'ordre public, la sécurité nationale, la santé publique ou les bonnes moeurs". (Comité européen des droits sociaux, *Fédération des pensionnés salariés de Grèce (IKA-ETAM) c. Grèce*, réclamation n° 76/2012, décision sur le bien-fondé du 7 décembre 2012), §12). L'article 31 § 1er de la Charte sociale européenne **ne fait pas figurer les "objectifs économiques ou financiers" parmi les motifs admissibles de restriction des droits que la Charte garantit** (Comité européen des droits sociaux, *Fédération des pensionnés salariés de Grèce (IKA-ETAM) c. Grèce*, réclamation n° 76/2012, décision sur le bien-fondé du 7 décembre 2012), §12).

28 <https://www.lefigaro.fr/economie/le-scan-eco/2018/04/13/29001-20180413ARTFIG00288-sncf-ces-47-milliards-de-dette-qui-posent-probleme.php>

29 https://www.lemonde.fr/economie/article/2023/07/28/ratp-de-premiers-resultats-dans-le-rouge-pour-jean-castex_6183742_3234.html

30 <https://rm.coe.int/16806ad0be>

- Dans une décision rendue le 3 juillet 2013 (*Confédération générale du travail de Suède (LO) et Confédération générale des cadres, fonctionnaires et employés (TCO) c. Suède*, réclamation n° 85/2012, décision sur la recevabilité et le bien-fondé du 3 juillet 2013, spéc. paras. 116 et 120), le Comité européen des droits sociaux conclut au bien-fondé d'une réclamation introduite par les syndicats suédois, qui estimaient que les amendements apportés à la législation suédoise en 2010, afin de permettre à la Suède de se conformer à l'arrêt *Laval* de la Cour de justice de l'Union européenne, violaient plusieurs paragraphes de la Charte sociale européenne (révisée): le Comité constate que lesdits amendements ne favorisent pas la négociation collective, en violation de l'engagement accepté par la Suède dans l'article 6 § 2 de la Charte promouvoir la négociation collective comme manière de régler les conditions d'emploi; et que ces amendements apportent des restrictions aux actions collectives auxquelles les travailleurs doivent pouvoir recourir, dont la nature aboutit à une violation de l'article 6 § 4 de la Charte³¹.

§ 38. Ne pas attribuer aux autres enseignants des universités françaises, notamment les PRAG et les ATER, la qualification de travailleurs d'entreprise, ce serait considérer, sur le fondement d'« objectifs économiques ou financiers », que l'interprétation des articles 21 et 22 de la Charte peut porter atteinte, au détriment de ces travailleurs, au droit de l'Union Européenne qui leur est plus favorable, notamment en matière de consultation dans l'entreprise.

§39. Une décision du Comité dans ce sens aurait donc pour effet de rendre pour la première fois et de manière totalement imprévisible la Charte et la jurisprudence du Comité moins protectrice que le droit de l'Union Européenne pour les enseignants des universités publiques en matière sociale. Ce serait aussi une méconnaissance de l'article H de la Charte, car ainsi que nous l'avons démontré dans notre première réplique, le droit de l'Union Européenne considère les universités comme des entreprises, notamment en matière de consultation. Et donc ses enseignants comme des travailleurs d'entreprise.

III) Compléments relatifs au CNESER disciplinaire et la soustraction au régime disciplinaire spécifique aux universités par mise en œuvre du régime de droit commun, notamment disciplinaire, de la fonction publique

§ 40. Dans l'article 22 de la Charte, il est question :

- dans le titre de l'article du « droit de prendre part à la détermination et à l'amélioration des conditions de travail et du milieu du travail », sans plus de précision
- dans la suite, « d'assurer l'exercice effectif du droit des travailleurs de prendre part à la détermination et à l'amélioration des conditions de travail et du milieu du travail dans l'entreprise » ; et de permettre « aux travailleurs ou à leurs représentants, conformément à la législation et à la pratique nationales, de contribuer :

31 Dans les arrêts *Viking* et *Laval un Partneri Ltd* rendus à quelques jour d'intervalle en décembre 2007, la Cour de justice de l'Union européenne avait conclu à la nécessité de mettre en balance le droit d'action collective reconnu à l'article 28 de la Charte des droits fondamentaux (*JO*, C 83, 30.3.2010, p. 389), d'une part, et les libertés d'établissement et de prestation des services, d'autre part, **lorsque l'exercice de ces libertés économiques fondamentales était entravé par des actions syndicales** (C.J.(gde ch.), 11 décembre 2007, *International Transport Workers' Federation, Finnish Seamen's Union c. Viking Line ABP*, C-438/05; et C.J. (gde ch.), 18 décembre 2007, *Laval un Partneri Ltd*, C-341/05. Voir aussi C.J., 3 avril 2008, *Rüffert*, C-346/06). Ces arrêts ont suscité des critiques notamment de la part des milieux syndicaux, mais aussi de la part de milieux académiques [...] Le Parlement européen et le Comité économique et social européen ont également exprimé leur préoccupation [...]

- x **a** à la détermination et à l'amélioration des conditions de travail, de l'organisation du travail et du milieu du travail »; [...]
- x **d** au contrôle du respect de la réglementation en ces matières ».

§ 41. Se pose la question de savoir si « prendre part à la détermination et à l'amélioration des conditions de travail et du milieu du travail dans l'entreprise » au sens de l'article 22 limite le cadre de cette détermination à celui de l'entreprise, ou si cette limitation ne concerne que les conditions de travail, mais pas le lieu où s'opère cette détermination. Dans le premier cas le CNESER disciplinaire en tant que lieu de détermination et d'amélioration des conditions de travail et du milieu du travail doit être exclu du champ d'application de l'article 22. Dans le second cas en revanche il doit y être inclus. Une interprétation de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but (§1 de l'article 31 de la Convention de Vienne), ainsi que le libellé de la version anglaise (« determination and improvement of the working conditions and working environment in the undertaking »), conduisent à considérer que l'article 22 ne limite pas le cadre de cette détermination et de cette amélioration des conditions de travail dans l'entreprise à la seule entreprise, et donc à inclure la question de l'éligibilité des PRAG et des ATER (notamment) au CNESER disciplinaire dans le champ d'application de l'article 22 de la Charte.

§ 42. En ce qui concerne la soustraction au régime disciplinaire spécifique aux universités par mise en œuvre du régime du droit commun de la fonction publique, que ce dernier soit relatif à la procédure disciplinaire ou aux « mutations dans l'intérêt du service » (cf. notre première réplique notamment), il ne fait pas de doute qu'elle rentre dans le champ d'application de l'article 22 de la Charte, seul ou combiné avec son article E car :

- la soumission des PRAG à la procédure de droit commun de la fonction publique en matière de procédure disciplinaire ou de « mutation dans l'intérêt du service » se fait en dehors de l'université, car elle ne relève que du recteur d'académie ou du ministre, et d'élus qui ne sont pas ceux des enseignants de l'université mais d'enseignants de l'enseignement scolaire, et prive donc les autres PRAG de leur université ou les représentants de ces PRAG du contrôle du respect de la réglementation en matière de liberté académique (cf. notre première réplique notamment)
- même si le régime disciplinaire de droit commun de la fonction publique des enseignants contractuels des universités relève en premier lieu de leur université, il est moins protecteur pour eux, surtout en matière de liberté académique que le régime disciplinaire spécifique aux enseignants des universités (cf. notre première réplique notamment) ; et il est discriminatoire car les enseignants-chercheurs qui exercent des fonctions comparables ne sont en aucun cas régis par le régime disciplinaire de droit commun de la fonction publique (cf. notre première réplique notamment)

§ 43. Il y a donc bien méconnaissance par l'Etat défendeur de l'article 22 de la Charte combiné avec son article E (cf. notre première réplique notamment).

IV) Conclusion

§ 44. La CEDH, à plusieurs reprises, et la CJUE par un arrêt du 6 octobre 2020³², ont sanctionné les violations de la liberté académique par des Etats européens (cf. réclamation n°211/2022 et la première réplique du syndicat qui y est relative). L'Organisation internationale du travail (OIT) et plus généralement l'ONU appellent à défendre en tous lieux

³²<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/fr/TXT/?uri=CELEX:62018CJ0066>

et en toutes circonstances le respect de la liberté académique comme condition de travail essentielle aux enseignants du supérieur (cf. réclamation n°211/2022 et la première réplique du syndicat qui y est relative).

§ 45. On peut légitimement craindre, au moment où le syndicat réclamant écrit ces lignes, que la liberté académique fasse, notamment en France, l'objet d'autres violations de la liberté académique que celles qui sont invoquées dans la réclamation n°211/2022 et dans la première réplique du syndicat qui y est relative.

§ 46. Dans ce contexte, on comprendrait mal pourquoi le Comité ne sanctionnerait pas lui aussi les violations de la liberté académique à caractère discriminatoire soumises à son examen. Ce ceci pourrait sinon être perçu par des pouvoirs publics désireux de mettre au pas les enseignants du supérieur comme un blanc seing du Comité. Ce serait aussi obliger les enseignants concernés par la violation de leur liberté académique à agir individuellement et donc à s'exposer individuellement, car :

- la recevabilité d'une requête adressée à la Cour européenne des droits de l'homme nécessite la qualité de victime de son auteur, que la jurisprudence constante de la CEDH ne reconnaît pas à un syndicat si ce sont les travailleurs qui en sont les victimes directes
- hormis les cas très spécifiques comme celui qui a amené la Commission Européenne à attaquer l'État hongrois devant la CJUE dans l'affaire C-66/18³³, la CJUE ne connaît que des questions préjudicielles que les juridictions nationales lui soumettent, et uniquement si le requérant est certainement, directement et personnellement concerné par la réponse à cette question préjudicielle, ce qui exclut qu'un syndicat puisse agir à sa place.

Ne pas sanctionner les violations de la liberté en cause dans la réclamation n°211/2022, Ce serait donc priver les enseignants victimes d'une violation structurelle de leur liberté académique sous son aspect collectif d'une action collective, au niveau européen. Car le mécanisme des réclamations adressées au Comité est la seule action collective disponible au niveau européen. Et les en priver en vertu d'"objectifs économiques ou financiers" alors que le Comité a considéré auparavant qu'il ne s'agissait pas de motifs admissibles de restriction des droits que la Charte garantit (cf. II-7 ci-dessus).

Fait au 8 rue Colbert 06110 Le Cannet, France, par Denis ROYNARD, Président du SAGES, le 30 juin 2024.



³³ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/fr/TXT/?uri=CELEX:62018CJ0066>