

Numéro du rôle : 437
Arrêt n° 61/93 du 15 juillet 1993

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle posée par le tribunal du travail de Charleroi, section de Charleroi, par jugement du 8 octobre 1992, en cause de J. Van Havre contre l'Office national des pensions.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents F. Debaedts et M. Melchior, et des juges L. De Grève, K. Blanckaert, L.P. Suetens, H. Boel, L. François, P. Martens, Y. de Wasseige et J. Delruelle, assistée du greffier H. Van der Zwalmen, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*

## I. *Objet*

Par un jugement du 8 octobre 1992 en cause de J. Van Havre contre l'Office national des pensions, le tribunal du travail de Charleroi, section de Charleroi, a posé la question préjudicielle suivante :

« Y a-t-il ou non violation du principe de non-discrimination énoncé par l'article 6bis de la Constitution par la loi du 20 juillet 1990, article 3, § 1er, instaurant un âge flexible de la retraite pour les travailleurs salariés, comparée aux dispositions des articles 7, alinéa 8, et 9, § 1er, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967, compte tenu du critère énoncé par l'article 29 du règlement général du 21 décembre 1967 ? »

## II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le tribunal du travail a été saisi d'un recours formé par J. Van Havre à l'encontre de la décision de l'Office national des pensions lui octroyant une pension de retraite sur base d'une carrière incomplète de 44/45èmes, comprenant les années 1947 à 1990. Le requérant revendique une carrière complète de quarante-cinq années, invoquant le fait qu'il a travaillé du 30 septembre 1946 au 30 novembre 1991.

L'O.N.P. n'a pas pris en considération les années 1946 et 1991 en vertu des articles 7, alinéa 8, et 9, § 1er, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967; l'auditeur du travail avait suggéré que la Cour soit interrogée, à titre préjudiciel, considérant que (p. 4 de l'avis) « ... la réglementation relative à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés est discriminatoire vis-à-vis du requérant qui, bien qu'ayant travaillé plus de quarante-cinq années complètes, ne s'en voit reconnaître que quarante-quatre alors que d'autres, avec seulement quarante-quatre années et huit mois, obtiennent une prestation supérieure ».

## III. *La procédure devant la Cour*

La Cour a été saisie de la question préjudicielle par la transmission d'une expédition de la décision de renvoi précitée, reçue au greffe le 15 octobre 1992.

Par ordonnance du même jour, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs Y. de Wasseige et L. De Grève ont estimé n'y avoir lieu en l'espèce de faire application des articles 71 et suivants de la prédite loi spéciale.

La décision de renvoi a été notifiée conformément à l'article 77 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 6 novembre 1992 remises aux destinataires les 9 et 10 novembre 1992.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi susdite a été publié au *Moniteur belge* du 10 novembre 1992.

L'Office national des pensions, représenté par son administrateur général, dont les bureaux sont établis en la Tour du Midi, à 1060 Bruxelles, a introduit un mémoire par lettre recommandée à la poste le 17 décembre 1992.

Le Conseil des ministres, représenté par le Premier ministre, dont les bureaux sont établis rue de la Loi 16, à Bruxelles, a introduit un mémoire par lettre recommandée à la poste le 21 décembre 1992.

Copies de ces mémoires ont été transmises conformément à l'article 89 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 18 janvier 1993 et remises aux destinataires les 19 et 20 janvier 1993.

Il n'a pas été déposé de mémoire en réponse.

Par ordonnance du 2 mars 1993, la Cour a prorogé jusqu'au 15 octobre 1993 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 25 mai 1993, le président M. Melchior a soumis l'affaire à la Cour réunie en séance plénière.

Par ordonnance du 25 mai 1993, la Cour a déclaré l'affaire en état et a fixé l'audience au 17 juin 1993.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties, et celles-ci et leurs avocats ont été avisés de la date de l'audience par lettres recommandées à la poste le 25 mai 1993, remises aux destinataires les 26 et 27 mai 1993.

A l'audience du 17 juin 1993 :

- ont comparu :

. Me E. Grévy, avocat du barreau de Charleroi, pour l'Office national des pensions;

. Me K. Ronse, avocat du barreau de Bruxelles, *loco* Me Ph. Gérard, avocat à la Cour de Cassation, pour le Conseil des ministres;

- les juges Y. de Wasseige et L. De Grève ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

#### IV. *En droit*

- A -

A.1. Deux mémoires ont été déposés, l'un par l'Office national des pensions et l'autre par le Conseil des ministres.

A.2. Après un rappel des faits, de la procédure devant le juge du fond et du texte des dispositions citées dans la question préjudicielle, l'Office national des pensions invoque l'article 1er, § 1er, de la loi du 20 juillet 1990 instaurant un âge flexible de la retraite pour les travailleurs salariés et son arrêté d'exécution du 4 décembre 1990 : en l'absence, dans ces textes, de dispositions faisant obstacle à l'application des articles 7, alinéa 8, et 9, § 1er, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 et de l'article 29 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967, « les principes d'exclusion de l'année de prise de cours de la pension et d'exigence de l'exercice habituel et en ordre principal de l'occupation antérieure au 1er janvier 1955 » restent applicables aux pensions postérieures au 1er janvier 1991.

Le mémoire en déduit que la question préjudicielle « est sans objet ».

A.3. Interprétant le jugement à la lumière de l'avis déposé par l'auditeur du travail, le Conseil des ministres en déduit que la discrimination en cause résulterait de l'application des articles 9, § 1er, et 7, alinéa 8, de l'arrêté royal n° 50.

A.3.1. En vertu de l'article 9, § 1er, combiné avec l'article 29 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967, la discrimination consisterait en ce que, pour les travailleurs ayant entamé leur activité professionnelle avant 1955, la première année d'occupation serait ou non prise en considération pour le calcul de la pension, selon que, durant cette année, ils auraient ou non été occupés 185 jours.

Cette différence de traitement serait justifiée au regard des critères résultant de la jurisprudence de la Cour relative aux articles 6 et *6bis* de la Constitution. Le critère d'occupation, durant au moins 185 jours, résulte de ce que, à cette époque, à défaut de compte individuel de rémunération, la pension était calculée sur base d'une rémunération forfaitaire, annuelle et indivisible : selon qu'on se situe en-deçà ou au-dessus du seuil de 185 jours, l'année n'est pas ou est intégralement prise en considération. Le Conseil des ministres en conclut que ce régime « repose dès lors sur un critère objectif, non seulement conforme au but de la norme considérée, mais indispensable pour permettre son application, sans risque d'arbitraire, eu égard à l'absence de preuve de rémunérations exactes pour la période antérieure à 1955. »

A.3.2. Quant à l'article 7, alinéa 8, de l'arrêté royal n° 50, le Conseil des ministres, après avoir critiqué la suggestion de modification de cette règle faite par l'auditeur du travail, souligne que cette disposition s'applique à toute personne qui prend sa pension, en sorte telle qu'elle ne révèle aucune discrimination.

- B -

B.1. La question préjudicielle posée par le tribunal du travail de Charleroi porte sur la conformité à l'article 6*bis* de la Constitution de « la loi du 20 juillet 1990, article 3, § 1er, instaurant un âge flexible de la retraite pour les travailleurs salariés, comparée aux dispositions des articles 7, alinéa 8, et 9, § 1er, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967, compte tenu du critère énoncé par l'article 29 du règlement général du 21 décembre 1967 ».

B.2.1. La première disposition citée dans la question préjudicielle est l'article 3, § 1er, de la loi du 20 juillet 1990, qui dispose :

« Le droit à la pension de retraite est acquis, par année civile, à raison d'une fraction des rémunérations brutes réelles, fictives et forfaitaires visées aux articles 7, 8 et 9*bis* de l'arrêté royal n° 50 et prises en considération à concurrence de :

a) 75 p.c. pour les travailleurs dont le conjoint :

- a cessé toute activité professionnelle, sauf celle autorisée par le Roi;

- ne jouit pas d'une des indemnités ou allocations visées à l'article 25 de l'arrêté royal n° 50;

- ne jouit pas d'une pension de retraite ou de survie ou de prestations en tenant lieu, accordées en vertu de la présente loi, en vertu de l'arrêté royal n° 50, en vertu d'un régime belge pour ouvriers, employés, mineurs, marins ou indépendants, en vertu d'un régime belge applicable au personnel des services publics ou de la Société Nationale des Chemins de Fer belges, [en vertu de tout autre régime belge], en vertu d'un régime d'un pays étranger ou en vertu d'un régime applicable au personnel d'une institution de droit international public;

b) 60 p.c. pour les autres travailleurs.

La fraction correspondant à chaque année civile a pour numérateur l'unité et pour dénominateur le nombre 45 ou 40 selon qu'il s'agit d'un homme ou d'une femme.

Lorsque le nombre d'années civiles que la carrière comporte est supérieur au nombre d'années exprimé par le dénominateur de la fraction, les années civiles donnant droit à la pension la plus avantageuse sont prises en considération à concurrence de ce dernier nombre. »

B.2.2. Il résulte des motifs du jugement ainsi que de l'avis donné par l'auditeur du travail que l'article 3, § 1er, de la loi du 20 juillet 1990 n'est soumise au contrôle de la Cour qu'en ce qu'il fonde le droit à la pension de retraite sur un système d'années civiles.

La Cour relève que ce système s'applique à l'ensemble des travailleurs salariés, de sorte qu'il n'y a pas, parmi eux, de différence de traitement susceptible de violer l'article *6bis* de la Constitution.

B.3.1. La deuxième disposition citée dans la question préjudicielle est l'article 7, alinéa 8, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés. Bien que cette disposition ne soit citée que comme point de comparaison, il ressort de la motivation du jugement qu'en réalité la Cour est interrogée sur la compatibilité de cette disposition avec l'article *6bis* de la Constitution. L'article 7, alinéa 8, précité a été modifié par la loi du 27 février 1976 et par l'arrêté royal n° 415 du 16 juillet 1986, lui-même confirmé par la loi du 15 décembre 1986. Cet article dispose comme suit :

« La rémunération afférente à l'année au cours de laquelle la prestation prend cours, sauf dans le cas visé à l'alinéa 9, et la rémunération afférente à l'année au cours de laquelle l'intéressé bénéficie d'une pension de retraite en vertu du présent arrêté ou en vertu de la législation relative aux pensions des ouvriers, des employés, des ouvriers mineurs ou des marins naviguant sous pavillon belge, ne sont pas prises en considération pour le calcul de la pension. »

B.3.2. L'année au cours de laquelle la prestation prend cours ou au cours de laquelle l'intéressé commence à bénéficier d'une pension de retraite n'est, en principe, pas comprise dans le calcul du nombre d'années civiles à prendre en considération.

Hormis en ce qui concerne les ouvriers mineurs de fond pour lesquels, compte tenu de leurs conditions particulières de travail, le législateur a pu édicter des règles spéciales relatives à l'âge et au calcul de la pension et dont le régime dérogatoire n'est d'ailleurs pas mis en cause par le juge du fond, la Cour relève que la règle inscrite à l'article 7, alinéa 8, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 s'applique à l'ensemble des travailleurs salariés, de telle sorte qu'il n'y a pas, parmi eux, de différence de traitement susceptible de violer l'article *6bis* de la Constitution.

B.4.1. La troisième disposition citée dans la question préjudicielle est l'article 9, § 1er, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967. Il ressort également de la motivation du jugement que, bien que cette disposition soit mentionnée dans la question préjudicielle comme un point de comparaison, la Cour est interrogée sur sa compatibilité avec l'article *6bis* de la Constitution.

L'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 a été pris sur la base de la loi du 31 mai 1967 attribuant certains pouvoirs au Roi en vue d'assurer la relance économique, l'accélération de la reconversion régionale et la stabilisation de l'équilibre budgétaire, plus précisément sur la base de l'article 1er, 9°, de l'article 3, alinéa 2 et de l'article 4 de ladite loi. Cet arrêté royal n'a pas fait l'objet d'une loi de confirmation. Son article 9, § 1er, n'a pas été modifié par une disposition législative.

La question doit toutefois s'entendre comme interrogeant la Cour sur la compatibilité avec l'article 6bis de la Constitution non de l'article 9, § 1er, précité, en tant que tel mais de l'article 1er, § 1er, de la loi du 20 juillet 1990 en ce qu'il porte que les dispositions de l'arrêté royal n° 50 « restent d'application aux pensions qui prennent cours effectivement et pour la première fois au plus tôt le 1er janvier 1991, sans préjudice de l'application éventuelle de dispositions dérogatoires de la présente loi ». Aucune disposition de la loi n'a dérogé à l'article 9, § 1er, de l'arrêté royal n° 50. La Cour est compétente pour répondre à la question posée en ce qu'elle concerne cet article 9, § 1er.

B.4.2. L'article 9, § 1er, de l'arrêté royal n° 50 établit une différence de traitement parmi les travailleurs salariés n'ayant pas été occupés, au cours d'une année donnée, de façon habituelle et principale, puisque cette occupation est prise en considération pour le calcul de leur pension lorsqu'elle est postérieure au 1er janvier 1955 et ne l'est pas, par contre, lorsqu'elle est antérieure à cette date.

B.4.3. La distinction entre travailleurs salariés selon qu'ils ont été occupés avant ou après le 1er janvier 1955 repose sur une différence objective : à l'inverse du système mis en place à partir de 1955, la période antérieure à cette date se caractérise par le fait qu'il n'existait pas à l'époque de compte individuel de rémunération permettant de recueillir les éléments nécessaires au calcul de la pension, en particulier le montant de la rémunération réellement payée au cours d'une année d'occupation donnée; le législateur a tenu compte de cet état de fait en retenant, pour les années antérieures à 1955, une rémunération forfaitaire tout en subordonnant le bénéfice de celle-ci à la preuve d'une occupation habituelle et en ordre principal.

B.4.4. Une telle différence de traitement n'est pas arbitraire. En effet, lorsque la rémunération payée est connue avec certitude, elle rend fidèlement compte de la réalité et du volume des prestations accomplies, si réduites fussent-elles. En revanche, lorsque la rémunération ne peut être

évaluée que de manière forfaitaire, il est logique de n'appliquer le forfait que lorsqu'une occupation habituelle et principale est démontrée, sous peine d'accorder un avantage disproportionné à ceux qui n'auraient travaillé que de manière occasionnelle et accessoire. Une telle exigence est raisonnablement justifiée.

Sans doute la méthode de calcul ne permet-elle pas de reconstituer exactement dans chaque cas le montant de la rémunération payée avant 1955. Mais dès lors qu'il ne lui était pas possible d'évaluer celle-ci avec certitude, le législateur ne pouvait que permettre l'utilisation d'une formule générale et forfaitaire qui est nécessairement approximative et simplificatrice. En l'espèce, il n'apparaît pas que la marge d'erreur que peut comporter l'application de la méthode choisie soit disproportionnée.

B.5.1. La quatrième disposition citée dans la question préjudicielle est l'article 29 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés. Cet article dispose :

« Est considérée comme habituelle et en ordre principal pour l'application de l'arrêté royal n° 50, toute occupation en qualité de travailleur salarié s'étendant normalement sur cent quatre-vingt-cinq jours de quatre heures au moins chacun par année civile ou toute occupation en la même qualité comportant au moins quatorze cent quatre-vingts heures par année civile.

Est également considérée comme habituelle et en ordre principal, l'occupation dans l'enseignement lorsque les prestations comportent plus de 6/10<sup>es</sup> de l'horaire prévu pour l'attribution d'un traitement complet.

Seule l'occupation comme marin ou comme ouvrier mineur est prise en considération pour la détermination de l'occupation habituelle et en ordre principal en une de ces qualités.

Toute journée de travail effectivement commencée est censée avoir atteint la durée habituelle des journées de travail fournies par le travailleur intéressé. Un mois d'inscription au rôle d'équipage équivaut à trente journées d'occupation en qualité de marin.

Les périodes visées aux articles 6, 7 et 34 à 36 sont prises en considération pour la détermination de l'occupation habituelle et en ordre principal. »

La Cour n'est pas compétente pour apprécier la constitutionnalité d'un arrêté royal. C'est au juge du fond qu'il appartient d'examiner si, en exigeant une occupation de cent quatre-vingt-cinq jours de quatre heures par année civile, le Roi a défini de manière discriminatoire ou non la notion d'occupation exercée habituellement et en ordre principal.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit que l'article 3, § 1er, de la loi du 20 juillet 1990, l'article 7, alinéa 8, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 et l'article 9, § 1er, du même arrêté royal ne violent pas l'article 6-*bis* de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 15 juillet 1993.

Le greffier,

Le président,

H. Van der Zwalmen

M. Melchior