

Numéro du rôle : 4321
Arrêt n° 128/2008 du 1er septembre 2008

A R R E T

En cause : le recours en annulation des articles 23, 25, 1°, et 74, huitième tiret, de la loi du 25 avril 2007 relative aux pensions du secteur public, introduit par la ville de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Melchior et M. Bossuyt, et des juges P. Martens, R. Henneuse, L. Lavrysen, J.-P. Moerman et E. Derycke, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 24 octobre 2007 et parvenue au greffe le 25 octobre 2007, la ville de Bruxelles a introduit un recours en annulation des articles 23, 25, 1^o, et 74, huitième tiret, de la loi du 25 avril 2007 relative aux pensions du secteur public (publiée au *Moniteur belge* du 11 mai 2007).

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire, la partie requérante a introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 19 juin 2008 :

- ont comparu :

. Me G. Vanhamme *loco* Me J.-P. Lagasse, avocats au barreau de Bruxelles, pour la partie requérante;

. Me L. Markey, avocat au barreau de Nivelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs R. Henneuse et E. Derycke ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

A.1.1. La partie requérante expose qu'elle a été en 1997 la première grande ville à s'affilier au régime des nouveaux affiliés de l'Office national de sécurité sociale des administrations provinciales et locales (ONSSAPL) organisé par la loi du 6 août 1993 relative aux pensions du personnel nommé des administrations locales (pool 2); à ce moment, le taux de cotisation pour financer les pensions était fixé à 27,5 p.c.

Ce taux de cotisation a successivement été porté à 29,5 p.c. pour l'année 2005, à 32,5 p.c. pour l'année 2006 et à 34,5 p.c. pour l'année 2007.

A.1.2. La partie requérante a introduit, en juillet 2006, devant le Tribunal de première instance de Bruxelles, diverses actions dont deux sont actuellement pendantes et qui tendent, d'une part, à obtenir une indemnisation du dommage subi, et, d'autre part, à faire dire pour droit que le taux de cotisation est, pour ce qui la concerne, de 27,5 p.c. pour les années 2005 et 2006.

Elle a par ailleurs introduit, en décembre 2006, devant le Conseil d'Etat, un recours en annulation dirigé contre la décision de l'ONSSAPL fixant à 34,5 p.c. le taux de cotisation pour l'année 2007; ce recours est toujours pendant.

Dans le cadre de ces affaires pendantes, la partie requérante a notamment soutenu que la pratique administrative suivie par l'ONSSAPL consistant à fixer un taux de cotisation théorique et un taux de cotisation réel ne trouvait aucun appui dans les dispositions de la loi du 6 août 1993; elle a par ailleurs estimé que l'ONSSAPL avait commis une faute en fixant un taux de reprise des pensions en cours de certaines administrations à un niveau supérieur à celui des cotisations pour financer ces pensions.

Le premier moyen

A.2.1. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La partie requérante constate que l'article 74, huitième tiret, de la loi du 25 avril 2007 confère aux articles 23 et 25, 1^o, attaqués un effet rétroactif au 1er janvier 1995, soit plus de douze ans avant leur publication au *Moniteur belge*. De la sorte, le législateur influence directement l'issue des procédures juridictionnelles en cours, en entérinant les pratiques administratives, critiquées par la partie requérante dans le cadre de ces affaires pendantes, consistant, d'une part, à fixer un taux de cotisation théorique et un taux de cotisation réel et, d'autre part, à fixer un taux de reprise supérieur au taux de cotisation.

A.2.2. Alors que la non-rétroactivité des lois est une garantie qui doit s'appliquer de manière égale à tous les justiciables et qu'une dérogation à cette garantie doit être justifiée par un objectif d'intérêt général, les travaux préparatoires des dispositions attaquées ne contiennent aucune justification du caractère rétroactif conféré aux articles 23 et 25, 1^o.

Par ailleurs, le calendrier et la méthode d'adoption des dispositions attaquées démontrent qu'elles tendent - ou à tout le moins ont pour conséquence - d'orienter de manière décisive l'issue des procédures juridictionnelles dans un sens défavorable à la requérante, ce qui méconnaît le droit à l'égalité des armes garanti par l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

A.3.1. Selon le Conseil des ministres, les dispositions attaquées ne modifient pas la philosophie de la loi, mais tendent, comme le confirment les travaux préparatoires, à clarifier les intentions originelles du législateur en précisant le sens de dispositions qui manquaient de clarté : ces dispositions sont donc des dispositions interprétatives, rétroactives par nature, et qui ne mettent pas à mal la sécurité juridique, puisqu'elles confèrent aux dispositions anciennes le sens qu'elles sont censées avoir toujours eu depuis leur entrée en vigueur. Ce caractère interprétatif est d'ailleurs confirmé par la partie requérante, qui considère que les dispositions attaquées « entérinent » des pratiques administratives.

A.3.2. Si les dispositions attaquées ne sont pas considérées comme interprétatives, mais comme rétroactives, elles sont en toute hypothèse justifiées par des motifs exceptionnels et d'intérêt général liés au respect des finances publiques et à la volonté d'éviter une désorganisation générale en ne remettant pas en cause l'ensemble des actes administratifs adoptés par l'ONSSAPL.

Les dispositions attaquées ne portent pas atteinte au droit au procès équitable, puisqu'elles entérinent une pratique administrative qui était tout à fait légale : la fixation du taux de reprise et du taux de cotisation repose en effet sur un pouvoir discrétionnaire de l'administration et ne pourrait être censurée par un juge que si elle était manifestement déraisonnable.

Il n'y a enfin aucune atteinte à la sécurité juridique, puisque la méthodologie de fixation des taux de reprise et de cotisation a été expliquée de manière très claire dans une communication du 23 décembre 2004 adressée à l'ensemble des administrations locales, qui ont donc pleinement conscience du mécanisme utilisé pour la fixation des taux de reprise et de cotisation.

A.3.3. Enfin, des mesures à caractère interprétatif telles que les dispositions attaquées étaient déjà en projet bien avant l'introduction des recours de la partie requérante, de sorte qu'il est inexact de considérer que l'adoption des dispositions attaquées avait pour objet direct d'influencer les litiges en cours.

Par ailleurs, les dispositions attaquées n'impliquent aucunement une ingérence dans les procès en cours, puisque, hormis l'action en responsabilité pendante, seul le recours devant le Conseil d'Etat contre le taux de cotisation 2007 est recevable et que ce recours ne pourrait jamais aboutir à une révision des taux de cotisation antérieurs à 2007 ou à modifier le taux de reprise des pensions du personnel de la ville de Bruxelles, fixé en 1997.

A.4. La partie requérante répond que le caractère interprétatif des dispositions attaquées est démenti par les termes de la section 13 du chapitre II de la loi du 25 avril 2007 qui parle de « modifications » de la loi du 6 août 1993 et par les travaux préparatoires qui expliquent qu'une distinction est « désormais » opérée entre un taux théorique et un taux réel de cotisation. Enfin, ce n'est pas parce que les dispositions attaquées entérinent une pratique administrative qui ne trouvait pas son fondement dans la loi du 6 août 1993, qu'elles doivent être considérées comme interprétatives. La partie requérante estime par ailleurs que l'administration ne jouissait pas d'un pouvoir discrétionnaire de fixer les taux de cotisation et de reprise.

Pour le surplus, le fait d'avoir développé de manière consciente, pendant plus de dix ans, une pratique illégale ne constitue pas un motif justifiant la rétroactivité conférée aux dispositions attaquées. Enfin, si des projets étaient en cours avant l'introduction des recours de la partie requérante, aucun document ne démontre qu'il était prévu de leur conférer un caractère rétroactif.

Même si elle n'avait pas pour objectif d'influencer les litiges en cours, cette rétroactivité a néanmoins pour effet de les influencer, ce qui suffit pour que le moyen soit fondé.

A.5.1. Le Conseil des ministres réplique que le caractère rétroactif des dispositions attaquées ne résulte pas de l'intitulé de la section, mais de la nature des dispositions elles-mêmes et de l'objectif de clarification du législateur, énoncé dans les travaux préparatoires.

Le fait que la section parle de « modifications » s'explique par le fait qu'elle traite de multiples sujets et ne pouvait donc pas s'intituler « loi interprétative » et le terme « désormais » figure dans l'exposé des motifs et non dans la loi et ne peut signifier que la volonté du législateur ait été de modifier la législation. En outre, une même disposition peut avoir une portée interprétative pour partie et déclarative pour une autre.

Par ailleurs, le choix de la date du 1er janvier 1995 s'explique, d'une part, par le fait que, bien que la loi du 6 août 1993 soit entrée en vigueur le 1er janvier 1994, elle n'a pas connu d'application effective avant le 1er janvier 1995 (CPAS de Tournai); d'autre part, l'article 7 déterminait légalement le taux de cotisation en prévoyant que, pour l'entrée en vigueur de la loi, le taux de cotisation était égal à celui fixé pour la même année dans le régime commun de pension des pouvoirs locaux : il ne pouvait donc y avoir de rétroactivité au 1er janvier 1994.

A.5.2. Le Conseil des ministres considère, pour le surplus, que le fait d'entériner de manière rétroactive une pratique qui n'a rien d'illégal et qui n'a jamais été contestée avant les recours introduits en 2006 par la requérante, est justifié par la volonté de ne pas remettre en cause bon nombre d'actes administratifs.

Par ailleurs, il n'y a aucune atteinte à la sécurité juridique puisque la reprise s'est toujours faite à un taux supérieur au taux de cotisation, y compris pour la ville de Bruxelles, pour laquelle la reprise s'est faite au taux de 28,5 p.c., alors que le taux de cotisation était de 27,5 p.c., en tenant compte du boni des allocations familiales (les ristournes de police et le fonds d'égalisation n'existaient pas encore). Pour les autres affiliations, le taux de reprise a été fixé en tenant compte du taux de cotisation annuel, avec un écart maximum de 7,5 p.c., et la requérante n'a pas à l'époque contesté ces taux de reprise.

A.5.3. L'annulation des dispositions attaquées remettrait en cause toutes les décisions sur le taux de cotisation et les taux de reprise, prises depuis plus de dix ans, ce qui créerait des difficultés budgétaires importantes, puisque l'ensemble des exercices concernés par la rétroactivité sont clôturés et que, de toute façon, les cotisations payées par les affiliés ne pourront être récupérées par le jeu de la prescription.

Enfin, les procédures introduites par la ville de Bruxelles ne concernent pas le taux théorique et le taux réel appliqués depuis le 1er janvier 1995, de sorte que les dispositions attaquées n'influencent pas ces procédures, et, si tel était le cas, les motifs précités justifieraient cette ingérence.

Le deuxième moyen

A.6.1. Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

La partie requérante reproche au législateur d'avoir adopté, avec l'article 23 attaqué, une disposition qui entérine la pratique administrative consistant à fixer un taux de reprise des pensions en cours supérieur au taux de cotisations pensions, l'écart maximum pouvant séparer ces deux taux étant de 7,5 p.c.

A.6.2. La partie requérante constate que lors de son affiliation en 1997 au régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL, le taux de reprise des pensions de son personnel a été fixé à 27,5 p.c., soit un taux équivalent à celui du taux des cotisations de pension, de sorte qu'un équilibre était réalisé entre les charges générées par le paiement des pensions et les recettes issues de la perception des cotisations. Par contre, pour l'affiliation des villes de Liège et d'Ostende en 2003, le taux de reprise pour les pensions a été fixé à 35 p.c., alors que le taux des cotisations de pension était de 27,5 p.c., et, pour l'affiliation des villes d'Anvers et de Gand, le taux de reprise pour les pensions a été fixé à 37 p.c., alors que le taux des cotisations de pension était de 29,5 p.c. : cet écart de 7,5 p.c. entre le taux de reprise et le taux de cotisation crée ainsi un déficit de recettes pour le pool 2, qui repose sur un système de répartition, ce qui est en contradiction avec une saine gestion des finances publiques.

Par ailleurs, s'il existe des mécanismes de financement en vue de remédier au déficit du pool 2, ces mécanismes sont insuffisants : d'une part, la ristourne issue de la réforme des polices est insuffisante et appelée à disparaître au fur et à mesure de la mise à la pension des policiers, et, d'autre part, la répartition du produit du fonds d'égalisation des pensions, destinée à aligner les taux de cotisation du régime commun de pension des pouvoirs locaux (pool 1) sur celui du régime des nouveaux affiliés (pool 2), est tributaire du bon vouloir de l'Etat, qui considère que cette répartition relève de son pouvoir discrétionnaire.

A.6.3. La partie requérante estime par conséquent que l'article 23 attaqué lui réserve un traitement différent et défavorable par rapport à celui applicable aux autres administrations locales : alors même que son taux de reprise a été fixé au taux correspondant à celui des cotisations pensions, elle doit supporter, via le relèvement du taux de cotisation applicable aux nouveaux affiliés, les conséquences financières d'une reprise des pensions en cours des autres administrations locales à un taux supérieur à celui des cotisations pensions.

Cette charge financière que constitue l'obligation de s'acquitter du taux de cotisation des pensions pèse davantage sur la requérante que sur les autres administrations locales et constitue également une ingérence dans son droit au respect des biens, garanti par l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

A.7.1. En ce qui concerne l'allégation d'une discrimination entre la partie requérante et les autres administrations locales, le Conseil des ministres considère tout d'abord que la critique est irrecevable, puisqu'elle est dirigée contre l'article 23, alors que l'argumentation porte sur l'inégalité que crée l'article 25, 1°.

En toute hypothèse, il n'y a pas de discrimination puisque la situation de la ville de Bruxelles et celle des autres villes ne sont absolument pas comparables, dès lors qu'elles se sont affiliées à des moments différents : il est donc logique que le taux de reprise qui en résulte soit différent, puisqu'il varie chaque année en fonction du taux théorique, des autres sources de revenu que sont les bonis, les ristournes de police et la répartition du fonds d'égalisation, ainsi que de la situation concrète de la ville au moment de son affiliation et du nombre de pouvoirs locaux affiliés au pool 2.

Pour le surplus, toutes les administrations locales du pool 2 sont soumises aux mêmes règles : le mécanisme de fixation du taux de reprise est identique pour chaque administration locale, et c'est le même taux de cotisation annuel qui est appliqué à chaque membre du régime des nouveaux affiliés.

A.7.2. En ce qui concerne l'allégation d'une atteinte au droit au respect des biens, le Conseil des ministres considère que le fait de devoir subir un taux de cotisation supérieur au taux de reprise ne porte pas atteinte au droit invoqué, puisque, d'une part, la ville de Bruxelles ne peut revendiquer un droit de créance ou une espérance légitime portant sur son droit de propriété, et que, d'autre part, les dispositions attaquées sont d'utilité publique : en effet, le système des pensions du pool 2 est un régime solidarisé, ce qui implique un taux de cotisation identique pour l'ensemble des administrations locales, et les chiffres et l'amplification du déficit démontrent que l'Etat belge n'a pas réclamé assez et que, dès 1996, le taux de cotisation nécessaire aurait dû être supérieur à 27,5 p.c.

A.8.1. La partie requérante répond que le moyen et son argumentation sont bien dirigés contre l'article 23 et que le moyen est donc recevable.

Le raisonnement du Conseil des ministres ne peut être suivi, puisqu'il aboutirait à ce que chaque administration soit dans une situation spécifique qui ne peut être comparée aux autres, et ne pourrait donc se voir appliquer une législation uniforme.

Or, la ville de Bruxelles est comparable aux villes de Liège, Ostende, Gand et Anvers en ce qu'elles se sont affiliées au même régime de pension; leur situation respective est sans incidence sur les règles qu'il convient de leur appliquer. Par ailleurs, l'Etat n'a jamais démenti les charges supplémentaires découlant pour le pool 2 de la reprise à un taux supérieur au taux des cotisations de pension du personnel des autres villes que Bruxelles.

Enfin, avant le 1er janvier 2007, les ristournes provenant du fonds des pensions de la police intégrée étaient versées au pool 2 si la commune s'y était affiliée antérieurement au 1er avril 2001, ce qui est le cas pour la ville de Bruxelles.

A.8.2. La charge financière excessive qui pèse sur la requérante grève ainsi son patrimoine et la prive dès lors, de manière discriminatoire, d'une partie de celui-ci, ce qui constitue donc une privation de propriété au sens de l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

A.9. Le Conseil des ministres réplique que le taux de reprise dépend de l'année de l'affiliation et du taux de cotisation théorique et réel de cette année : il est donc déterminé selon les mêmes paramètres pour toutes les administrations.

La ville de Bruxelles ne peut donc être comparée aux autres villes qui se sont affiliées ultérieurement : la masse salariale est différente car les données propres à chaque ville influencent l'équation.

Le troisième moyen

A.10. Le troisième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

La partie requérante estime que le droit au respect des biens doit s'exercer sans discrimination. Or, la détermination du taux de cotisation des pensions prévue par l'article 25 attaqué a pour conséquence que les dépenses prises en compte englobent les pensions des membres du personnel de police qui ont été admis à la pension avant le 1er avril 2001 tandis que la masse salariale estimée ne comprend pas, même pour partie, celle constituée par les policiers en activité. De la sorte, le régime des nouveaux affiliés supporte une charge financière qui n'est pas compensée par la perception de cotisations de policiers en activité : le législateur crée ainsi les conditions d'un déficit, s'ajoutant à la reprise des pensions à un taux supérieur au taux de cotisation pension.

La partie requérante estime que non seulement elle est discriminée par rapport aux autres administrations locales au sein du pool 2 (deuxième moyen), mais que toutes les administrations relevant de ce pool sont également discriminées par rapport à toutes les administrations affiliées aux autres pools gérés par l'ONSSAPL,

en ce qu'elles se voient imposer une charge de pensions non compensée par la perception de cotisations ou de rentrées financières d'une autre nature, ce qui induit nécessairement un déficit rendant indispensables des augmentations régulières du taux de cotisation.

A.11. Le Conseil des ministres rappelle que le régime de pension des agents statutaires est divisé en cinq pools, le régime commun des pouvoirs locaux (pool 1), le régime des nouveaux affiliés (pool 2), le régime de prévoyance (pool 3), la caisse propre de pension (pool 4) et le fonds des pensions de la police intégrée (pool 5). Chacun des pools solidarisés (pools 1, 2 et 5) est géré séparément et le principe de solidarité ne s'applique qu'au sein du même pool.

Le pool 5 a été créé à la suite de la réforme des polices et prend en charge les pensions accordées au 1er avril 2001, les pensions antérieures restant à charge des régimes de pensions applicables avant la réforme, mais étant compensées par des ristournes accordées notamment au pool 2. La discrimination dénoncée par la partie requérante est donc compensée par une ristourne.

Par ailleurs, l'organisation des pools et le système de ristournes doivent donc être envisagés dans leur ensemble et chaque commune peut décider de s'affilier au pool de son choix et d'en subir les règles. La nécessité, pour maintenir un équilibre au sein du pool, d'augmenter le taux de cotisation est liée au succès du pool 2 et à la diminution du personnel statutaire du fait des communes elles-mêmes. Le taux de cotisation demandé doit être identique pour toutes les administrations, puisque le régime du pool 2 est un régime solidarisé.

Enfin, la partie requérante n'a pas été discriminée par rapport aux autres administrations locales et ne subit aucune charge excessive, puisqu'il apparaît que le taux effectivement réclamé est inférieur au taux nécessaire pour assurer le financement des pensions, de sorte que Bruxelles a payé trop peu de cotisations depuis de nombreuses années.

A.12. La partie requérante répond que la ristourne du fonds des pensions de la police intégrée ne remédie pas à la discrimination dénoncée, puisque, de l'aveu même du Conseil des ministres, cette ristourne est insuffisante pour combler le déficit du pool 2 engendré par la réforme des polices, et cette ristourne est par ailleurs appelée à diminuer au fil du temps.

La différence de traitement dénoncée ne peut être justifiée par le fait que chaque pool obéit à des règles différentes, puisque c'est précisément la différence des règles applicables qui fait l'objet de la critique de la requérante. Enfin, l'affirmation du libre choix de l'affiliation est inexacte, puisque les administrations locales ne peuvent affilier leur personnel au pool 5. La différence de traitement dénoncée n'est donc aucunement justifiée par le Conseil des ministres.

A.13. Le Conseil des ministres réplique qu'il n'a jamais affirmé que la ristourne du fonds des pensions de la police intégrée était insuffisante pour couvrir le déficit du pool.

Par ailleurs, il n'y a donc pas de différence de traitement en ce qui concerne la charge des pensions des policiers, puisque tous les régimes antérieurs à la création du pool 5 ont conservé la charge des pensions du passé sans conserver les revenus afférents aux policiers encore actifs.

Enfin, tous les pools bénéficient de ce système de ristournes, sauf le pool 5, qui n'avait pas de charge à la veille de sa création. Il est d'ailleurs à noter qu'alors que la ville de Bruxelles ne procède plus à des nominations, les corps de police le font quant à eux, ce qui permet d'établir un équilibre entre les recettes et les dépenses.

- B -

Quant aux dispositions attaquées

B.1. La ville de Bruxelles a introduit un recours en annulation contre les articles 23, 25, 1°, et 74, huitième tiret, de la loi du 25 avril 2007 relative aux pensions du secteur public (ci-après : la loi du 25 avril 2007).

Les articles 23 et 25, 1°, de la loi du 25 avril 2007 modifient les articles 4, § 2, et 7, § 1er, de la loi du 6 août 1993 relative aux pensions du personnel nommé des administrations locales (ci-après : la loi du 6 août 1993).

L'article 74, huitième tiret, fixe la date d'entrée en vigueur des articles 23 et 25, 1°, attaqués.

B.2.1.1. La loi du 6 août 1993 organise, à côté du régime commun de pension des pouvoirs locaux (pool 1), le régime des nouveaux affiliés à l'Office national de sécurité sociale des administrations provinciales et locales (ci-après : ONSSAPL) (pool 2); ces régimes sont des régimes de pension solidaires gérés par l'ONSSAPL.

Le régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL est défini comme « le régime auquel les administrations locales affilieront à l'Office [...] la totalité ou une partie des membres de leur personnel pourvu d'une nomination définitive » (article 1er bis, d), de la loi du 6 août 1993). En vertu de l'article 1er de la loi du 6 août 1993, inséré par la loi du 6 mai 2002, ce régime ne s'applique pas aux membres du personnel des corps de la police locale.

L'objectif du régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL était d'inciter les administrations locales, particulièrement les grandes villes, à s'affilier à l'ONSSAPL, en prévoyant la reprise d'une partie des pensions en cours à la veille de l'affiliation, ce qui n'était pas possible pour le régime commun de pension des pouvoirs locaux.

Le régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL est un régime qui repose sur la solidarité des affiliés à ce régime, et qui fait l'objet d'une gestion distincte du régime commun de pension des pouvoirs locaux.

Les travaux préparatoires exposent :

« Le principe retenu pour l'affiliation d'une administration locale consiste à mettre directement à charge du nouveau régime des affiliés à l'Office une masse de pensions de retraite et de survie qui est obtenue en multipliant la masse salariale de l'administration locale candidate à l'affiliation par le taux de cotisation applicable au moment de l'affiliation. L'Office déterminera en commençant par les pensions dont la date de prise de cours est la plus récente, celles qui feront l'objet d'une reprise. Pour cette détermination, il prendra en compte également les pensions qui seront accordées dans le courant de l'année d'affiliation. En outre, il sera également tenu compte des effets futurs de l'exécution non encore réalisée au moment de l'affiliation des mises à la pension anticipée des agents des communes et CPAS en application de la loi programme du 22 décembre 1989.

Pour les années postérieures à l'année d'affiliation, les nouvelles pensions tant de retraite que de survie seront à charge de ce nouveau régime solidarisé pour le financement duquel un taux de cotisation sera appliqué annuellement sur la masse salariale globale des administrations affiliées à ce nouveau régime, à l'instar du régime commun de pension des pouvoirs locaux. La gestion de ce nouveau régime sera toutefois distincte de celle du régime commun de pension des pouvoirs locaux.

L'affiliation à ce régime est volontaire et irrévocable » (*Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 1012/1, pp. 2-3).

B.2.1.2. Les travaux préparatoires de la loi du 6 août 1993 exposent que le financement du régime des nouveaux affiliés est fondé sur un système de répartition :

« Cela signifie que l'on s'efforce de réaliser chaque année un équilibre entre, d'une part, les recettes, c'est-à-dire les cotisations des affiliés et, d'autre part, les dépenses, c'est-à-dire les dépenses de pension » (*Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 1012/3, p. 15).

B.2.2. Les articles 4 et 7 de la loi du 6 août 1993 déterminent, d'une part, le taux de reprise des pensions en cours à la date de l'affiliation et, d'autre part, le taux de cotisation pour le financement de ces pensions, fixé annuellement.

Ces dispositions étaient, en vertu de l'article 17 de la loi du 6 août 1993, entrées en vigueur le 1er janvier 1994.

B.2.3. En 1997, la ville de Bruxelles a été la première grande ville à s'affilier au régime des nouveaux affiliés de l'ONSSAPL; les villes de Liège et d'Ostende s'y sont ensuite affiliées en 2003, puis Gand, Anvers et Turnhout en 2005.

Le taux de reprise des pensions de la ville de Bruxelles a été fixé à 27,5 p.c.; celui des villes de Liège et d'Ostende à 35 p.c. et celui des villes de Gand, d'Anvers et de Turnhout à 38 p.c.

Jusqu'en 2005, le taux de cotisation était fixé à 27,5 p.c., puis a été progressivement fixé à 29,5 p.c. pour l'année 2005, à 32,5 p.c. pour l'année 2006, et à 34,5 p.c. pour les années 2007 et 2008.

B.3.1. Dans sa version antérieure à sa modification par la loi du 25 avril 2007, l'article 4 de la loi du 6 août 1993 disposait :

« § 1. Si une administration locale affiliée au régime des nouveaux affiliés à l'Office, son personnel précédemment non affilié au régime commun de pension des pouvoirs locaux, les pensions de retraite accordées aux anciens membres du personnel de cette administration locale, ainsi que les pensions de survie des ayants droit de ce personnel, prenant cours à partir de la date d'affiliation, sont à charge du régime des nouveaux affiliés à l'Office.

§ 2. En cas d'application du § 1er, la charge des pensions de retraite et de survie de l'administration locale concernée en cours à la date d'affiliation, est, à partir de la date d'affiliation, partiellement reprise par le régime des nouveaux affiliés à l'Office.

La part des pensions reprise par ce régime est égale à la différence entre d'une part, la masse salariale estimée de l'année d'affiliation multipliée par le taux de cotisation déterminé à l'article 7, § 1er, alinéa 1er ou 2, et d'autre part, la charge estimée des pensions de retraite et de survie visées au § 1er et prenant cours durant l'année de l'affiliation. Les pensions en cours à la date d'affiliation et dont la date de prise de cours est la plus récente, sont reprises par priorité.

§ 3. Pour déterminer la charge des pensions et la masse salariale visées au § 2, il est tenu compte des augmentations de charge de pension et des variations de masse salariale, postérieures à l'affiliation et résultant de l'application du chapitre VI du titre III de la loi-programme du 22 décembre 1989 relatif à la pension anticipée des agents des

communes et des centres publics d'aide sociale qui ont passé avec leur autorité de tutelle une convention de prêt conditionné par des mesures d'assainissement financier.

§ 4. Moyennant la prise en charge de leur coût par l'administration locale, la charge des pensions non reprise par application du § 2 pourra faire l'objet d'une convention avec une institution de prévoyance. A défaut, les pensions non reprises resteront payées par l'administration locale.

§ 5. Le Roi détermine les modalités d'affiliation au régime des nouveaux affiliés à l'Office ».

B.3.2. L'article 23 attaqué de la loi du 25 avril 2007 modifie l'article 4, § 2, de la loi du 6 août 1993 comme suit :

« 1° l'alinéa 2 est remplacé par la disposition suivante :

‘ La part des pensions reprise par ce régime est égale à la différence entre, d'une part, la masse salariale de l'année d'affiliation multipliée par le taux de cotisation fixé en application de l'article 7, § 1er, alinéa 1er et, d'autre part, la charge des pensions de retraite et de survie visée au § 1er prenant cours l'année de l'affiliation. Les pensions en cours à la date d'affiliation et dont la date de prise de cours est la plus récente sont reprises par priorité. ’;

2° le paragraphe est complété par l'alinéa suivant :

‘ Par dérogation à l'alinéa 2, lorsque le taux de cotisation visé à l'article 7, § 1er, alinéa 1er excède de plus de 7,5 p.c. le taux de cotisation visé à l'article 7, § 1er, alinéa 2, le taux de cotisation appliqué pour la reprise est le taux visé à l'article 7, § 1er, alinéa 2 majoré de 7,5 p.c. ’ ».

B.4.1. Dans sa version initiale, l'article 7, § 1er, de la loi du 6 août 1993 disposait :

« § 1. L'office fixe, chaque année, pour le régime des nouveaux affiliés à l'Office, le taux de cotisation nécessaire au financement des pensions. Ce taux est égal au rapport entre les dépenses présumées en matière de pension pour l'année suivante et la masse salariale estimée du personnel affilié à ce régime pour cette même année.

Toutefois, pour l'année de l'entrée en vigueur de la présente loi, le taux de cotisation est égal à celui fixé pour cette même année dans le régime commun de pension des pouvoirs locaux.

Pour les administrations affiliées à une institution de prévoyance, l'Office peut, par convention avec cette institution et moyennant l'accord préalable de l'administration locale,

être chargé de la perception des cotisations nécessaires au financement des actuelles et futures pensions des membres du personnel ainsi que des pensions des ayants droit de ceux-ci. L'Institution de prévoyance communique à l'Office le montant des sommes nécessaires au financement des pensions.

Pour l'application de l'alinéa 2, l'Office détermine annuellement par administration ou pour plusieurs administrations, le taux de cotisation nécessaire au financement des pensions de chaque administration pour laquelle il assure la perception ».

B.4.2. L'article 162 de la loi du 22 février 1998 portant des dispositions sociales, en vigueur le 1er janvier 1998, a remplacé la version initiale de l'article 7, § 1er, de la loi du 6 août 1993 comme suit :

« L'Office fixe, chaque année pour l'année suivante, le taux de cotisation nécessaire au financement des pensions des anciens membres du personnel des administrations locales dont le personnel est affilié au régime des nouveaux affiliés à l'Office ainsi que des pensions des ayants droit de ceux-ci. Le taux est appliqué sur les traitements que chaque administration locale paie aux agents nommés et affiliés durant l'année en cours. Ce taux de cotisation est fixé sur la base du rapport entre, d'une part, les dépenses présumées pour les pensions de ces personnes et, d'autre part, la masse salariale présumée du personnel affilié à ce régime. Il est établi en tenant compte de l'évolution prévisible du rapport défini ci-avant pour une période qui ne peut être inférieure à trois ans. Lorsque, pour une année déterminée, le produit des cotisations s'avère supérieur aux dépenses réellement effectuées à titre de pension pour cette même année, l'excédent est inscrit au Fonds de réserve des pensions de l'Office. Cet excédent de même que les revenus financiers qu'il produit ne pourront être affectés qu'au financement du régime des nouveaux affiliés à l'Office national ».

On peut lire dans les travaux préparatoires, en ce qui concerne cette disposition (article 122 en projet) :

« Les articles 118 et 122 ont pour objet d'élargir la base pour l'estimation du taux de cotisation nécessaire au financement tant du régime commun de pension des pouvoirs locaux que du régime des nouveaux affiliés. Plutôt que de se limiter à une estimation annuelle, il est proposé d'élaborer cette estimation sur une base pluriannuelle (au moins 3 ans) et d'égaliser le taux sur plusieurs années.

En outre, la possibilité est ouverte d'affecter à un fonds de réserve les disponibilités pour les deux régimes existants des communes affiliées à l'ONSS-APL pour assurer à l'avenir l'égalisation du taux de cotisation nécessaire pour assurer le financement étalé des charges de pensions à l'avenir » (*Doc. parl.*, Chambre, 1996-1997, n° 1184/1, p. 26).

B.4.3. L'article 25, 1^o, attaqué de la loi du 25 avril 2007 remplace l'article 7, § 1er, de la loi du 6 août 1993 précitée, modifié par la loi du 22 février 1998, comme suit :

« § 1er. L'Office fixe, chaque année pour l'année suivante, le taux de cotisation théoriquement nécessaire au financement des pensions de retraite des anciens membres du personnel des administrations locales dont le personnel est affilié au régime des nouveaux affiliés à l'Office ainsi que des pensions de survie des ayants droit de ceux-ci. Ce taux de cotisation est égal au rapport entre, d'une part, les dépenses estimées pour les pensions définies ci-avant et, d'autre part, la masse salariale estimée du personnel affilié à ce régime. Il est établi en tenant compte de l'évolution prévisible de ce rapport pour une période qui ne peut être inférieure à trois ans.

L'Office fixe, chaque année pour l'année suivante, le taux de cotisation réellement appliqué sur les traitements que chaque administration locale paie aux agents nommés et affiliés en tenant compte du taux de cotisation théorique visé à l'alinéa 1er, du boni d'allocations familiales éventuellement affecté en application de l'article 9 ainsi que, le cas échéant, du produit d'autres ressources affectées à ce régime.

Lorsque, pour une année déterminée, le produit des cotisations versées à l'Office en application de l'alinéa 2 s'avère supérieur aux dépenses réellement effectuées à titre de pension pour cette même année, l'excédent est inscrit au Fonds de réserve des pensions de l'Office. Cet excédent de même que les revenus financiers qu'il produit ne pourront être affectés qu'au financement du régime des nouveaux affiliés à l'Office ».

B.5. L'article 74, huitième tiret, de la loi du 25 avril 2007 dispose :

« La présente loi entre en vigueur le 1er jour du mois qui suit sa publication au *Moniteur belge*, à l'exception :

[...]

- des articles 23 et 25, 1^o qui produisent leurs effets le 1er janvier 1995;

[...] ».

Quant au fond

En ce qui concerne le premier moyen

B.6.1. Le premier moyen, pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, est dirigé contre l'article 74, huitième tiret, en ce qu'il confère aux articles 23 et 25, 1°, attaqués, un effet rétroactif au 1er janvier 1995.

La partie requérante estime que, par cet effet rétroactif injustifié, le législateur influence directement l'issue des procédures juridictionnelles en cours, en méconnaissance du droit à un procès équitable.

B.6.2. Le Conseil des ministres considère que la rétroactivité des articles 23 et 25, 1°, est liée au fait que ces dispositions sont interprétatives et, en toute hypothèse, est justifiée par des motifs d'intérêt général.

B.6.3. Pour apprécier la conformité de l'article 74, huitième tiret, attaqué, il convient de déterminer la portée des articles 23 et 25, 1°, auxquels cette disposition confère un effet rétroactif au 1er janvier 1995.

B.7.1. Les articles 23 et 25, 1°, attaqués s'inscrivent dans le chapitre II de la loi du 25 avril 2007, comprenant des dispositions modificatives en matière de pensions de retraite.

En ce qui concerne ces dispositions modificatives, les travaux préparatoires expliquent :

« Il s'agit principalement de dispositions d'ordre technique qui répondent à des observations de la Cour des comptes, à des demandes de divers départements ou encore ont en vue de clarifier la législation ou de l'actualiser.

[...]

Une vingtaine de dispositions fort diverses a ainsi été insérée dans le projet de loi qui ont toutes fait l'objet d'un examen attentif et d'un consensus avec les organisations syndicales représentées au Comité A » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2877/006, p. 3).

B.7.2. En ce qui concerne l'article 23 attaqué, les travaux préparatoires exposent :

« En 2004 le taux de cotisation global a été fixé à 27,5 p.c. tant pour le régime commun de pension des pouvoirs locaux que pour le régime des nouveaux affiliés à l'Office alors que le taux de cotisation réellement nécessaire pour le financement des pensions à charge du Pool 2 était nettement plus élevé. La différence entre ces deux taux de cotisation est entre autres couverte par le produit du Fonds d'égalisation du taux des cotisations pension, visé à l'article 10 de la loi du 6 août 1993.

C'est du taux de cotisation réellement nécessaire pour l'année d'affiliation dont il convient de tenir compte pour fixer la part des pensions en cours à la veille de l'affiliation qui est reprise à charge du régime des nouveaux affiliés à l'Office.

Néanmoins, lorsque l'écart entre le taux théoriquement nécessaire et le taux réellement réclamé après l'affectation du boni d'allocations familiales et l'intervention du Fonds d'égalisation est supérieur à 7,5 p.c., le taux appliqué pour la reprise par le régime des nouveaux affiliés à l'Office sera limité et correspondra au taux réclamé majoré de 7,5 p.c. De cette façon, on évite que les reprises soient effectuées à un taux de cotisation qui s'écarte trop du pourcentage de cotisation effectivement appliqué » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2877/001, p. 17).

B.7.3. En ce qui concerne l'article 25, 1^o, attaqué, les travaux préparatoires exposent :

« L'article 24 [devenu l'article 25] procède à une réécriture de l'article 7 de la loi du 6 août 1993 afin de clarifier cette disposition.

Dans le § 1er de l'article 7, une distinction sera désormais opérée entre le taux de cotisation théoriquement nécessaire (alinéa 1er) et le taux effectivement réclamé (alinéa 4).

Le taux de cotisation théorique a pour objectif de déterminer la charge des pensions qui peut être reprise en cas de nouvelle affiliation. Par contre, le taux de cotisation réellement appliqué est le taux de cotisation dont est redevable l'administration nouvellement affiliée à l'ONSSAPL, lequel tient compte d'autres ressources pour le financement des pensions du régime comme le boni d'allocations familiales ou les moyens affectés du Fonds d'égalisation » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2877/001, p. 18).

B.7.4. En ce qui concerne l'article 74 attaqué, les travaux préparatoires exposent :

« Cet article fixe les dates d'entrée en vigueur des différentes dispositions contenues dans le projet.

Quant à l'observation émise par le Conseil d'Etat concernant la rétroactivité des nouvelles règles relatives à la péréquation des pensions de retraite et de survie, il n'est pas estimé opportun de modifier la date de prise de cours de ces dispositions. En effet, le contenu de ces dispositions a été largement discuté depuis de nombreux mois avec les organisations syndicales et les différentes autorités qui ont d'ailleurs anticipé la mise en œuvre du nouveau système de péréquation.

Le but du projet est de pouvoir appliquer la première péréquation selon la nouvelle réglementation dès le 1er janvier 2009. Etant donné qu'une période de référence de deux ans sera prise en considération, le système actuel doit cesser de produire ses effets à partir du 1er janvier 2007. Cette date a fait l'objet d'un accord avec les organisations syndicales représentatives et ne peut dès lors plus être reportée. En principe, la rétroactivité – limitée - qui a été donnée au projet ne portera atteinte à aucun droit en matière de pension en raison du fait qu'aucune adaptation des échelles de traitement n'est prévue pour la première moitié de l'année 2007.

Pour le surplus, il a été tenu compte dans une large mesure de l'avis du Conseil d'Etat » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2877/001, pp. 64-65).

B.8.1. Une disposition législative est interprétative quand elle confère à une disposition législative le sens que, dès son adoption, le législateur a voulu lui donner et qu'elle pouvait raisonnablement recevoir.

B.8.2. Contrairement à ce que soutient le Conseil des ministres, les articles 23 et 25, 1°, attaqués ne peuvent être considérés comme des dispositions interprétatives.

En effet, aucun élément, ni dans la formulation de ces articles, ni dans les travaux préparatoires, ne permet de conclure que les dispositions attaquées auraient un caractère interprétatif.

B.8.3. Ainsi, la simple affirmation, dans les travaux préparatoires précités en B.7.3, de l'intention de « clarifier » le texte de l'article 7 de la loi du 6 août 1993 ne permet pas de conclure que l'article 25, 1°, attaqué ait pour but de conférer à l'article 7 le sens

qu'il est censé avoir toujours eu et dont se serait écartée l'interprétation donnée dans la pratique administrative ou, le cas échéant, dans la jurisprudence.

La distinction entre un taux théorique et un taux réel de cotisation et l'instauration d'un écart maximal de 7,5 p.c. entre ces deux taux, pour le calcul du taux de reprise, constituent des éléments nouveaux par rapport au texte initial des articles 4 et 7 de la loi du 6 août 1993 et ne peuvent en conséquence pas correspondre à l'intention du législateur lorsqu'il a adopté la loi du 6 août 1993.

B.8.4. Pour le surplus, des dispositions interprétatives portent sur la disposition même qui doit être interprétée et ont, de par leur nature, sans qu'il soit besoin de l'exprimer, effet rétroactif.

Si les articles 23 et 25, 1^o, avaient un caractère interprétatif, leur entrée en vigueur aurait dû coïncider avec l'entrée en vigueur des dispositions interprétées, soit le 1er janvier 1994, alors que les articles attaqués entrent en vigueur, en vertu de l'article 74, huitième tiret, au 1er janvier 1995.

B.8.5.1. Selon le Conseil des ministres, l'entrée en vigueur de l'article 25, 1^o, attaqué aurait dû être reportée au 1er janvier 1995 par rapport à l'entrée en vigueur - au 1er janvier 1994 - de l'article 7 car la version initiale de cet article prévoyait que, « pour l'année de l'entrée en vigueur de la présente loi, le taux de cotisation est égal à celui fixé pour cette même année dans le régime commun de pension des pouvoirs locaux ».

B.8.5.2. Qu'un taux de cotisation ait été fixé légalement pour la première année de l'entrée en vigueur de l'article 7 ne constitue pas un motif qui permettrait d'étayer cette thèse.

C'est en effet le propre d'une disposition interprétative de sortir ses effets à la date d'entrée en vigueur des dispositions législatives qu'elle interprète, puisqu'elle confère au texte interprété le sens qu'il aurait dû avoir dès son adoption.

La fixation légale du taux de cotisation pour 1994 ne peut donc amener à créer une distinction dans la signification du texte interprété en fonction du moment où il s'applique, puisque la fixation légale du taux pour la première année de l'entrée en vigueur de la loi ne constitue qu'une dérogation par rapport aux règles prévues de manière générale pour le calcul du taux : ces règles, même si elles n'ont pu être appliquées qu'à partir du 1er janvier 1995, n'en demeurent pas moins légalement déterminées et en vigueur dès le 1er janvier 1994.

B.8.5.3. Enfin, il est impossible de considérer que l'article 25, 1°, confère à l'article 7 de la loi du 6 août 1993 le sens qui correspond à l'intention originale du législateur, puisque l'article 7 a été, comme il a été rappelé précédemment, modifié par la loi du 22 janvier 1998, en vigueur le 1er janvier 1998.

B.8.6. Il résulte de ce qui précède que la rétroactivité prévue par l'article 74, huitième tiret, ne peut être justifiée par le caractère interprétatif des articles 23 et 25, 1°, puisque ces articles ne sont pas des dispositions interprétatives, mais des dispositions rétroactives pures et simples, et que leur rétroactivité ne peut se justifier que lorsqu'il est satisfait aux conditions auxquelles la validité de telles dispositions est subordonnée.

B.9. La non-rétroactivité des lois est une garantie ayant pour but de prévenir l'insécurité juridique. Cette garantie exige que le contenu du droit soit prévisible et accessible, de sorte que le justiciable puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte est accompli. La rétroactivité peut uniquement être justifiée lorsqu'elle est indispensable pour réaliser un objectif d'intérêt général.

S'il s'avère en outre que la rétroactivité a pour effet que l'issue de l'une ou l'autre procédure judiciaire est influencée dans un sens déterminé ou que les juridictions sont empêchées de se prononcer sur une question de droit bien déterminée, la nature du principe en cause exige que des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général justifient l'intervention du législateur, laquelle porte atteinte, au préjudice d'une catégorie de citoyens, aux garanties juridictionnelles offertes à tous.

B.10.1. Il apparaît à cet égard que la rétroactivité des dispositions attaquées n'est pas de nature à avoir une incidence déterminante sur les procédures juridictionnelles intentées par la partie requérante : en effet, d'une part, la partie requérante n'a pas contesté, au moment où ils ont été fixés, les taux de reprise respectifs des autres grandes villes; d'autre part, le recours devant le Conseil d'Etat ne concerne que le calcul du taux de cotisation pour l'année 2007 et, en ce qui concerne la procédure en responsabilité civile introduite devant le tribunal de première instance, l'appréciation d'une faute dans le chef de l'ONSSAPL n'est pas dépendante de la légalité des taux de cotisation et de reprise fixés.

B.10.2. Il s'ensuit que la rétroactivité des articles 23 et 25, 1^o, doit être justifiée par un motif d'intérêt général.

Il apparaît à cet égard que le souci d'assurer la viabilité des régimes de sécurité sociale peut constituer un motif justifiant de faire rétroagir certaines règles de calcul, lorsque les règles initiales se révèlent inadaptées à la réalité sociale.

En l'espèce, la lettre du ministre des Pensions du 28 septembre 2005, évoquée tant par la partie requérante que par le Conseil des ministres, établit que les calculs des taux de cotisation et de reprise se sont basés sur des estimations qui ont été dépassées par l'évolution de la masse salariale et des charges de pensions.

La nécessité de remédier aux déséquilibres ainsi générés peut justifier la rétroactivité des dispositions attaquées, qui n'ont par ailleurs pas été contestées avant les recours introduits en 2006 par la partie requérante.

B.10.3. Pour le surplus, dès lors que les articles 23 et 25, 1^o, sont censés s'appliquer depuis le 1er janvier 1995, cela signifie que toutes les administrations locales, y compris la partie requérante, qui se sont affiliées au régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL depuis cette date, sont soumises aux mêmes règles relatives au calcul du taux de reprise et au calcul du taux de cotisation, de sorte que la rétroactivité conférée par l'article 74, huitième tiret, aux

articles 23 et 25, 1°, attaqués, a pour effet de traiter de manière identique toutes les administrations relevant depuis le 1er janvier 1995 du régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL.

B.11. Le moyen n'est pas fondé.

En ce qui concerne le deuxième moyen

B.12. Le deuxième moyen, dirigé contre l'article 23, est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

La partie requérante reproche au législateur d'avoir adopté une disposition qui entérine la pratique administrative consistant à fixer un taux de reprise des pensions en cours supérieur au taux de cotisation pensions, l'écart maximum pouvant séparer ces deux taux étant de 7,5 p.c. Elle estime que cet écart est de nature à faire peser sur elle une charge financière discriminatoire par rapport aux autres administrations locales relevant du même régime.

B.13.1. L'article 23, 1°, attaqué modifie l'article 4, § 2, alinéa 2, de la loi du 6 août 1993 en posant comme principe que le taux de reprise des pensions en cours est fixé en tenant compte du taux de cotisation fixé en application de l'article 7, § 1er, alinéa 1er (le taux de cotisation théorique).

L'article 4, § 2, alinéa 3, inséré par l'article 23, 2°, attaqué prévoit toutefois une dérogation à ce principe : lorsque le taux de cotisation visé à l'article 7, § 1er, alinéa 1er (le taux de cotisation théorique), excède de plus de 7,5 p.c. le taux de cotisation visé à l'article 7, § 1er, alinéa 2 (le taux de cotisation réel), le taux de cotisation appliqué pour la reprise est le taux de cotisation réel majoré de 7,5 p.c.

B.13.2. Tant dans sa version initiale que dans sa version modifiée par l'article 23, l'article 4, § 2, alinéa 2, définit « la part des pensions reprise » de l'administration locale qui s'affilie au régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL comme la différence entre, d'une part,

la masse salariale de l'année d'affiliation (de l'administration locale qui s'affilie au régime des nouveaux affiliés) multipliée par le taux de cotisation et, d'autre part, la charge des pensions du personnel (de cette administration locale) prenant cours durant l'année de l'affiliation.

Le taux de cotisation prévu par l'article 7, § 1er, alinéa 1er, tant dans sa version modifiée par l'article 25, 1°, que dans sa version antérieure, est quant à lui fixé sur la base d'un rapport entre la charge présumée des pensions du personnel des administrations locales relevant du régime des nouveaux affiliés et la masse salariale présumée du personnel affilié à ce régime, et compte tenu de l'évolution de ce rapport pendant au moins trois ans.

B.14.1. Contrairement au taux de cotisation qui est déterminé annuellement et qui s'applique à l'ensemble des administrations relevant du régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL, le taux de reprise des pensions de chaque administration est fixé une seule fois, au moment de l'affiliation de l'administration concernée, et individuellement pour chaque administration qui s'affilie à ce régime.

Par ailleurs, alors que le taux de cotisation est établi sur la base d'une estimation de l'évolution, sur une période minimale de trois ans, de l'ensemble de la charge présumée des pensions du personnel relevant du régime des nouveaux affiliés par rapport à l'ensemble de la masse salariale du personnel affilié à ce régime, le taux de reprise est fixé quant à lui sur la base d'éléments déterminés au moment de l'affiliation, à savoir le taux de cotisation, la masse salariale de l'administration concernée et la charge des pensions prenant cours l'année de l'affiliation.

B.14.2. Il résulte de ce qui précède que l'article 4 de la loi du 6 août 1993 - dont le principe n'a pas été modifié par l'article 23 attaqué - n'implique pas que le pourcentage des pensions en cours reprises par le régime des nouveaux affiliés doive nécessairement être identique au taux de cotisation, dès lors que le taux de cotisation n'est qu'un élément de ce calcul, qui tient compte également, pour l'administration qui s'affilie, de la masse salariale de l'année d'affiliation et de la charge des pensions prenant cours l'année de l'affiliation.

B.14.3. La critique de la partie requérante procède par conséquent d'une lecture erronée de l'article 4 de la loi du 6 août 1993 et, pour le surplus, s'identifie à la critique de la rétroactivité de l'article 23 attaqué, qui a été examinée dans le premier moyen.

B.15.1. En ce qui concerne enfin le fait de fixer, pour le calcul de la part des pensions à reprendre, un écart maximal entre le taux de cotisation réel et le taux de cotisation théorique à prendre en considération, la Cour n'aperçoit pas en quoi cet écart maximal serait de nature à causer un préjudice financier qui discriminerait la requérante par rapport aux autres administrations locales relevant du régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL.

En effet, le fait de prendre en considération, pour déterminer la part des pensions à reprendre d'une administration qui souhaite s'affilier au régime des nouveaux affiliés de l'ONSSAPL, le taux de cotisation réel, qui tient compte lui-même des différentes ressources susceptibles de participer au financement des charges de pensions, correspond à la logique du système de répartition mis en place par la loi du 6 août 1993 et qui tend, comme il a été rappelé en B.2.1.2, à assurer un équilibre entre les recettes et les dépenses, et le fait de limiter l'écart entre ce taux réel et le taux théorique tend à éviter, comme l'exposent les travaux préparatoires cités en B.7.2, que les reprises soient effectuées à un taux de cotisation qui s'écarte trop du pourcentage de cotisation effectivement appliqué.

Par ailleurs, la circonstance que la fixation du taux de reprise d'une administration pourrait avoir des répercussions sur la fixation ultérieure du taux de cotisation annuel applicable pour l'ensemble des administrations relevant du régime des nouveaux affiliés, est liée au fait que ce régime est fondé sur la solidarité des différentes administrations locales qui ont décidé de s'y affilier, et ne peut trouver sa source dans les dispositions attaquées, mais dans des erreurs d'estimation de l'évolution des recettes et des dépenses de ce régime, cette évolution dépendant par ailleurs de la politique des administrations locales elles-mêmes en matière de personnel.

Les travaux préparatoires de la loi du 6 août 1993 avaient d'ailleurs attiré l'attention sur la nécessité de faire preuve d'une vigilance accrue quant au maintien de la base de financement des pensions elles-mêmes, à savoir la masse salariale des agents nommés :

« En effet, des phénomènes, tels que la réduction du personnel nommé, son remplacement par des temporaires ou des contractuels subventionnés, le transfert de personnel nommé, par la restructuration des institutions avec abandon des charges de pension, des régimes contraints de mise en disponibilité ou à la pension anticipée, ces phénomènes constituent des hypothèques sur le financement du régime de pension, qui peuvent constituer à l'égard de la majorité des affiliés de véritables ruptures de solidarité, lesquelles pourraient, si l'on n'y prend garde, déstabiliser le financement du régime des pensions locales » (*Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 1012/3, p. 10).

B.15.2. Pour le surplus, s'il était établi que la fixation du taux de reprise des grandes villes qui se sont affiliées ultérieurement au régime des nouveaux affiliés était de nature à placer la partie requérante dans une situation financière différente de celle d'autres affiliés, cela résulterait du fait qu'elle a été, chronologiquement, la première grande ville à s'affilier au pool 2, et elle n'a, par ailleurs, pas contesté ces différents taux de reprise au moment où ils ont été fixés.

B.16. Le moyen n'est pas fondé.

En ce qui concerne le troisième moyen

B.17. Le troisième moyen, dirigé contre l'article 25, 1°, est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

La partie requérante estime que les dispositions attaquées créent une discrimination dans le droit au respect des biens entre les administrations qui relèvent du régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL et toutes les autres administrations affiliées à l'ONSSAPL, en ce que les premières se voient imposer une charge de pensions non compensée par la perception de cotisations ou de rentrées financières d'une autre nature, ce qui induit nécessairement un

déficit rendant indispensables des augmentations régulières du taux de cotisation. La requérante critique plus particulièrement les charges liées aux pensions du personnel de police admis à la pension avant le 1er avril 2001.

B.18.1. Comme il a été rappelé en B.2.1.2, le régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL repose sur un système de répartition qui tend à établir un équilibre entre les dépenses et les recettes.

La distinction entre le taux de cotisation théorique et le taux de cotisation réel rappelée par l'article 25, 1^o, attaqué, correspond donc au principe de répartition qui fonde le régime des nouveaux affiliés, et qui implique de prendre en compte les différentes ressources susceptibles d'assurer l'équilibre entre les dépenses et les recettes, notamment pour la fixation du taux de cotisation nécessaire au financement des pensions relevant de ce régime.

Ainsi, le boni d'allocations familiales prévu par l'article 9 de la loi du 6 août 1993 ou l'intervention du fonds d'égalisation du taux des cotisations pension prévu par l'article 10 de la loi du 6 août 1993, modifié par la loi du 17 septembre 2005, constituent, pour autant que leurs montants puissent être établis avec un certain degré de certitude, des recettes susceptibles d'alimenter le régime et par conséquent d'influencer le taux de cotisation.

B.18.2. Le fait de prendre en compte ces différentes ressources ne peut en soi avoir pour effet de causer un déficit de recettes : comme il a été rappelé en B.15.1, ce déficit ne peut provenir que d'erreurs matérielles dans l'estimation - certes délicate - de l'évolution globale des charges de pensions et de la masse salariale relevant du régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL, cette évolution dépendant par ailleurs de la politique des administrations locales elles-mêmes en matière de personnel.

B.19.1. En ce qui concerne plus particulièrement les charges des pensions du personnel retraité de la police, il convient de rappeler que la loi du 6 mai 2002 « portant création du

Fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale » a créé le « Fonds des pensions de la police intégrée ».

Ce Fonds supporte les charges des pensions de retraite accordées aux membres du personnel des services de police depuis le 1er avril 2001 et les services de police sont d'office et irrévocablement affiliés à partir du 1er avril 2001 à ce Fonds (article 3 de la loi du 6 mai 2002). Pour ce qui concerne les membres du personnel de la police locale, ce Fonds est géré par l'ONSSAPL (pool 5) (article 6, §§ 2 et 3, de la loi du 6 mai 2002).

La charge des pensions des membres du personnel de police accordées depuis le 1er avril 2001 et la masse salariale du personnel de police depuis cette date relèvent donc d'un régime spécifique à ce Fonds, tandis que la charge des pensions des membres du personnel de police accordées avant le 1er avril 2001 continue à être supportée par le régime qui leur était applicable avant la création du Fonds.

B.19.2. La charge des pensions, accordées avant le 1er avril 2001, des membres du personnel de la police locale des communes relevant du régime des nouveaux affiliés continue donc à être supportée soit par l'administration locale, soit par le pool 2 géré par l'ONSSAPL.

Il existe toutefois des mécanismes tendant à compenser cette charge.

Ainsi, l'article 7 de la loi du 6 mai 2002 « portant création du Fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale » prévoit une affectation du solde disponible du Fonds des pensions de la police intégrée (« ristourne ») comme suit :

« Tant que le taux de cotisation global défini à l'article 5, alinéa 2, est inférieur à celui prévu à l'article 5, alinéa 5, ou, le cas échéant, à celui fixé en application de l'article 5, alinéa 6, le solde disponible au Fonds est affecté au financement des pensions à charge des entités suivantes :

1° le Trésor public;

2° le régime commun de pension des pouvoirs locaux, visé à l'article 1er, c), de la loi du 6 août 1993 relative aux pensions du personnel nommé des administrations locales;

3° le régime des nouveaux affiliés à l'ONSSAPL, visé à l'article 1er, d), de la loi du 6 août 1993 précitée;

4° chaque administration locale qui, pour le service des pensions des membres de son personnel pourvus d'une nomination définitive et des ayants droit de ceux-ci, a conclu une convention avec une institution de prévoyance créée pour pratiquer la gestion de fonds collectifs de pensions;

5° chaque administration locale qui assure elle-même la gestion des pensions des membres de son personnel pourvus d'une nomination définitive et des ayant droits de ceux-ci.

Le solde disponible visé à l'alinéa 1er est égal à la différence entre d'une part, le produit des cotisations personnelles et patronales perçues par le Fonds au cours d'une année déterminée et d'autre part, les dépenses nettes supportées par le Fonds au cours de cette même année.

Ce solde disponible est réparti entre les différentes entités définies à l'alinéa 1er sur la base d'une clé de répartition fixée par arrêté royal après avis de la Commission visée à l'article 8. La part revenant à chaque entité est égale au rapport entre d'une part, la masse salariale, soumise à la cotisation globale définie à l'article 5, pour le mois d'avril 2001 des membres du personnel qui à la date du 31 mars 2001 étaient affiliés au régime de pension de l'entité concernée et qui sont passés vers les services de police et d'autre part, la même masse salariale pour le mois d'avril 2001 de l'ensemble des membres du personnel des services de police.

Des avances établies par l'Administration des pensions, après avis de la Commission visée à l'article 8, sont versées mensuellement aux différentes entités visées à l'alinéa 1er. Ces avances sont fixées sur la base du montant prévisible de la part du solde disponible qui sera due à l'entité concernée pour l'année en cause et peuvent à tout moment être adaptées, compte tenu de nouveaux éléments intervenus depuis la fixation du montant de ces avances et de l'évolution réelle des recettes et des dépenses du Fonds durant la même période. Ces avances sont versées par le Fonds à l'entité concernée au plus tard le cinquième jour ouvrable qui suit le jour où le produit des cotisations personnelles et patronales est parvenu au Fonds.

Le solde disponible afférent à une année déterminée est fixé par l'Administration des pensions, après avis de la Commission visée à l'article 8, au plus tard le 31 mars de l'année qui suit. La part de ce solde revenant à chaque entité après déduction des avances perçues par celle-ci, lui est versée au plus tard le 30 avril.

Si les délais prévus aux alinéas 4 et 5 ne sont pas respectés, le Fonds est de plein droit redevable envers les entités visées à l'alinéa 1er, 2° à 5°, d'intérêts de retard sur les sommes non versées. Ces intérêts dont le taux est à tout moment égal au taux de l'intérêt légal, commencent à courir le premier jour ouvrable qui suit le délai en question.

Les avances et la part du solde disponible destinées au financement des pensions à charge du Trésor public seront versées au fonds organique du Budget des pensions dénommé ' Fonds des pensions de survie '.

Pour les entités visées à l'alinéa 1er, 4°, les sommes dues en application des alinéas 4 à 6 sont versées à l'institution de prévoyance avec laquelle l'entité a conclu une convention ».

B.19.3. Par ailleurs, l'article 66 de la loi du 25 avril 2007 relative aux pensions du secteur public, en vigueur le 1er janvier 2007, prévoit un système de répartition proportionnelle de cette « ristourne » entre l'ONSSAPL et l'administration locale :

« Pour les administrations locales affiliées au régime des nouveaux affiliés à l'Office visé à l'article 1er*bis*, d) de la loi du 6 août 1993 relative aux pensions du personnel nommé des administrations locales, le solde disponible visé à l'article 7 de la loi du 6 mai 2002 portant création du Fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale est, à partir du 1er janvier 2007, réparti entre le régime des nouveaux affiliés à l'Office et l'administration locale elle-même.

La part du solde disponible revenant à chacune des deux entités précitées est fixée en fonction du rapport existant, lors de l'affiliation, entre la charge des pensions reprises et la charge des pensions restées à charge de l'administration locale ».

Les travaux préparatoires de cette disposition exposent :

« Afin de ne pas perturber le financement des régimes de pension existants auxquels les différentes catégories de personnel transférées à la police intégrée étaient affiliées, le solde disponible du Fonds des pensions de la police intégrée (également appelé ' ristourne ') est réparti entre les régimes de pension auxquels les membres du personnel étaient affiliés au 31 mars 2001.

Pour les administrations locales qui sont affiliées au régime des nouveaux affiliés à l'Office (pool 2), une partie des pensions qui, lors de l'affiliation, a été reprise à charge du pool 2 sont des pensions d'anciens membres des corps de police alors que les autres de ces pensions sont restées à charge de l'administration locale elle-même.

Dès lors, pour les administrations locales affiliées au pool 2, il est logique de répartir la ristourne entre le pool 2 et l'administration locale elle-même, cette répartition étant opérée en

fonction du rapport existant, lors de l'affiliation, entre d'une part les pensions reprises par le pool 2 et d'autre part les pensions restées à charge de l'administration locale » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2877/001, p. 61).

B.19.4. Il résulte de ce qui précède que, contrairement à ce qu'affirme la partie requérante, la charge des pensions du personnel de la police locale antérieures au 1er avril 2001 est compensée par une ristourne provenant du Fonds des pensions de la police intégrée, proportionnelle à la part reprise et à la part restant à charge de l'administration locale.

Le législateur n'a donc pas créé une situation de déséquilibre financier du régime, pas plus qu'il n'a créé une charge financière qui serait discriminatoire au détriment des administrations relevant du régime des nouveaux affiliés, auquel les administrations ont d'ailleurs choisi librement de s'affilier et par conséquent de s'en voir appliquer les règles et d'en accepter la structure.

B.20. Le moyen n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

Ainsi prononcé en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 1er septembre 2008.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior