

Numéro du rôle : 5410
Arrêt n° 88/2013 du 13 juin 2013

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant 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, posée par la Cour du travail de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents R. Henneuse et M. Bossuyt, et des juges A. Alen, J.-P. Snappe, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey et F. Daoût, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président R. Henneuse,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt du 23 mai 2012 en cause d'Alain Martin contre l'Office national des pensions, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 30 mai 2012, la Cour du travail de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« 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 viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les articles 1er du Protocole n° 1 additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et 14 de cette Convention, en ce qu'il a pour conséquence que l'année au cours de laquelle la pension de retraite prend cours, n'est pas prise en considération pour le calcul de la pension d'un travailleur salarié, alors que pour le calcul d'une pension de retraite du secteur public, l'année de prise de cours de la pension est entièrement comptée comme période de service ? ».

Des mémoires et des mémoires en réponse ont été introduits par :

- Alain Martin, demeurant à 1090 Bruxelles, rue Edouard Faes 95;
- l'Office national des pensions, dont le siège est établi à 1060 Bruxelles, Tour du Midi;
- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 17 avril 2013 :

- ont comparu :
 - . Alain Martin, en personne;
 - . Me T. Demaseure *loco* Me M. Leclercq, avocats au barreau de Bruxelles, pour l'Office national des pensions;
 - . Me A. Wirtgen, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs F. Daoût et A. Alen ont fait rapport;
- les parties précitées ont été entendues;
- l'affaire a été mise en délibéré.

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

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le 1er avril 2008, l'appelant devant le juge *a quo* introduit une demande de pension de retraite anticipée en tant que travailleur salarié. La pension de retraite qui est fixée par l'Office national des pensions (ONP) ne prend pas en compte les rémunérations gagnées en 2008. En conséquence, l'appelant devant le juge *a quo* introduit une

requête auprès du Tribunal du travail de Bruxelles pour contester les modalités de calcul de sa pension de retraite.

Par jugement du 19 novembre 2010, le Tribunal du travail de Bruxelles déclare la demande recevable mais non fondée.

Le 16 décembre 2010, l'appelant devant le juge *a quo* décide d'introduire un recours contre ce jugement auprès de la Cour du travail, juge *a quo* en l'espèce.

III. *En droit*

- A -

A.1. L'appelant devant le juge *a quo* souligne que la rémunération des travailleurs salariés est soumise au paiement de cotisations de sécurité sociale dont une partie est destinée à la constitution du droit à la pension du travailleur. La cotisation de sécurité sociale est payée par le travailleur lui-même ainsi que par son employeur au nom du travailleur. Il en ressort que la pension de retraite accordée aux travailleurs n'est pas un don à titre gratuit de la part de l'Etat mais bien la contrepartie en valeur actualisée des cotisations payées, sur la base de l'indice des prix à la consommation pour adapter la pension au coût de la vie. Il s'ensuivrait que le travailleur dispose d'une créance sur l'Etat qui peut être considérée comme une propriété au sens de l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

Les cotisations de sécurité sociale sont dues sur toute rémunération, y compris celles de la dernière année incomplète. Dès lors, le refus par l'Etat d'accorder une pension pour cette dernière année constituerait une privation de propriété manifestement contraire à l'article 1er du Premier Protocole additionnel précité, à l'article 16 de la Constitution, à l'article 17 de la Déclaration universelle des droits de l'homme ainsi qu'à l'article XVII de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

L'appelant devant le juge *a quo* allègue que c'est ce traitement qui est discriminatoire par rapport aux travailleurs du secteur public pour lesquels la pension est calculée sur l'intégralité de leur carrière, y compris la dernière année incomplète de travail.

A.2.1. L'ONP soutient que le régime de pension des travailleurs salariés et celui des fonctionnaires ont chacun leur finalité et ne peuvent être comparés. Ainsi, le régime de pension des fonctionnaires a pour but de servir aux intéressés une rémunération différée tandis que le régime de pension des travailleurs salariés a pour but de servir aux intéressés un revenu de remplacement. Dès l'instant où il s'agit pour les fonctionnaires de leur servir une rémunération différée, il serait logique que le montant de cette rémunération se rapproche autant que possible de la dernière rémunération perçue avant la prise de pension.

A.2.2. Quant à la disposition législative en cause, elle serait fondée sur des considérations objectives, spécifiques au mécanisme de la pension des travailleurs salariés. Ainsi, d'après le rapport au Roi relatif à l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967, l'article 7, alinéa 8, dudit arrêté entendait éviter qu'une année au cours de laquelle l'intéressé a bénéficié d'une pension parce qu'il a uniquement exercé une activité professionnelle autorisée ou parce qu'il a exercé un travail non autorisé pendant une partie de cette année seulement soit également prise en considération pour la révision de la pension déjà attribuée.

A.3.1. Le Conseil des ministres soutient, à titre préliminaire, qu'il ne peut être répondu à la question préjudicielle posée, dans la mesure où elle ne distingue pas, parmi les agents des services publics, ceux qui exercent leur fonction sous le régime statutaire et ceux qui sont liés par un contrat de travail. Or, ces derniers sont soumis au même régime de pension que les travailleurs dans le secteur privé. Le Conseil des ministres invite donc la Cour à reformuler la question en précisant qu'il s'agit de comparer le travailleur salarié du secteur privé avec les agents des services publics sous régime statutaire nommés à titre définitif.

A.3.2. A titre principal, le Conseil des ministres soutient que les régimes de pension visés par la question préjudicielle ne sont pas comparables.

En ce qui concerne le régime de pension de retraite des travailleurs salariés, le Conseil des ministres souligne que trois paramètres sont à prendre en compte : la durée de la carrière, la rémunération reçue durant cette carrière et la situation familiale du travailleur. Pour le calcul de la pension, s'il n'est pas tenu compte de la rémunération de la dernière année avant la prise de la retraite, la rémunération de l'avant-dernière année est en revanche multipliée par un coefficient de revalorisation déterminé chaque année par le Roi. La rémunération annuelle est, elle, revalorisée au coût actuel de la vie et, pour ce faire, est multipliée par un coefficient de revalorisation. La rémunération ainsi réévaluée est ensuite divisée par le nombre d'années qui correspond à une carrière complète (45 pour un salarié), le résultat obtenu étant multiplié par 60 ou 75 % suivant la situation familiale.

Tout employeur, y compris l'employeur public, est redevable, pour les agents engagés par contrat, d'une cotisation fixe de 8,86 % de la rémunération totale au sens le plus large du terme. L'employeur public doit retenir 7,50 % de cette même rémunération à titre de cotisation du travailleur pour tous les membres du personnel engagés sous contrat de travail. La recette de ces cotisations va à la gestion globale de l'Office national de sécurité sociale (ONSS) en vue de répondre aux besoins du Trésor public, notamment dans le secteur des pensions des travailleurs. Le calcul et le paiement des pensions selon le régime du travailleur sont confiés à l'ONP.

Le calcul de la pension de retraite d'un travailleur salarié est basé sur la rémunération qu'il a gagnée lors de sa carrière complète qui s'élève en principe légalement à 45 ans. L'année initiale de prise de cours de la pension n'est pas incluse dans le calcul de la pension.

En ce qui concerne la différence entre les travailleurs salariés et les agents contractuels du secteur public, cette question aurait déjà été tranchée par l'arrêt de la Cour n° 61/93, du 15 juillet 1993, dont il ressort que le régime de pension légale pour les travailleurs salariés s'applique de la même manière pour les deux catégories de travailleurs précitées, de sorte qu'il n'y a pas, à leur égard, de différence de traitement susceptible de violer la Constitution.

En ce qui concerne le régime de pension de retraite des fonctionnaires, celui-ci est fondé sur trois éléments : le traitement de référence, le nombre d'années de service et le tantième. Pour la plupart des agents nommés à titre définitif, le traitement de référence est égal à la moyenne du traitement des cinq dernières années de la carrière. Les principes de base du régime de pension des fonctionnaires sont repris dans la loi générale du 21 juillet 1844 sur les pensions civiles et ecclésiastiques. Le fonctionnaire supporte, tout comme le contractuel, une retenue de 7,50 % sur sa rémunération mais, contrairement au contractuel, cette cotisation est retenue sur son traitement *sensu stricto*, c'est-à-dire la partie de la rémunération totale qui sert de base au calcul de sa pension.

Il existe un système de couverture organisé solidairement pour la majorité des institutions publiques au niveau fédéral, communautaire et régional. Le calcul de la pension des fonctionnaires revient normalement au Service des pensions du secteur public et le versement est normalement effectué par le Service central des dépenses fixes. La liquidation de la pension de retraite d'un fonctionnaire s'opère à raison, pour chaque année de service, d'un soixantième du traitement de référence. En principe, la carrière maximale théorique d'un fonctionnaire est de 60 ans.

Compte tenu des régimes qui viennent ainsi d'être décrits et des différences qui les caractérisent, les deux catégories de travailleurs visées par la question préjudicielle ne seraient pas comparables. Plusieurs arrêts de la Cour confirmeraient cette non-comparabilité.

A.3.3. Par ailleurs, il est soutenu que l'instauration de différents régimes de pension pour différentes catégories de personnes fait partie du pouvoir discrétionnaire dont l'Etat dispose en matière de politique économique et sociale. Si la Cour a admis dans son arrêt n° 93/2011 du 31 mai 2011 que les deux catégories de travailleurs puissent être comparées en ce qui concerne le calcul de l'âge auquel un travailleur peut bénéficier de sa pension sans réduction, il s'agit là d'une exception qui ne pourrait être appliquée en l'espèce. Ainsi, la Cour, dans son arrêt n° 61/93, a déjà dit pour droit que la disposition en cause n'est pas contraire à la Constitution.

Le Conseil des ministres relève également qu'une mesure analogue n'est pas prévue pour le calcul de la pension de retraite légale des fonctionnaires dans la loi sur les pensions civiles et ecclésiastiques du 21 juillet 1844 ou dans une autre réglementation.

A.3.4. A titre subsidiaire, le Conseil des ministres soutient qu'il n'y a pas violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le Conseil des ministres commence par indiquer que la différence de traitement est justifiée par la logique de chacun des régimes de pension définis selon leur objectif, leur mode de financement et les conditions de leur octroi. Ainsi, la non-inclusion de l'année de prise de cours de la pension dans le calcul de la pension des travailleurs salariés trouverait sa raison d'être dans un traitement efficace et rapide du dossier du travailleur. Le législateur aurait, en effet, estimé qu'il n'était pas nécessaire que l'ONP attende que toutes les données relatives à la dernière année de carrière soient inscrites au compte individuel, ce qui permettrait un examen plus rapide du dossier. Le critère de distinction serait objectif et la mesure serait pertinente par rapport à l'objectif ainsi poursuivi. En effet, l'administration ne dispose pas des données relatives à l'année de prise de la pension en temps suffisant pour procéder au calcul de pension du salarié. Les informations dont dispose l'ONP, par la banque de données du Compte individuel multisectoriel (CIMIRE) ne sont pas les informations les plus récentes dès lors que le CIMIRE les reçoit de l'Office national de sécurité sociale qui lui-même les obtient des employeurs. La mise à jour des données peut donc prendre six mois à deux ans.

A.3.5. Le Conseil des ministres soutient encore que l'atteinte portée au droit de propriété du travailleur concerné n'est nullement disproportionnée eu égard au but poursuivi par la mesure contestée puisqu'elle n'affecte en rien l'essence même du droit à la pension des employés concernés. Il est indiqué que, premièrement, le montant de la pension est calculé sur la base de la rémunération reçue par le travailleur durant sa carrière complète où tant la rémunération réelle que les salaires fictifs et forfaitaires sont pris en compte. Deuxièmement, la mesure contestée n'imposerait pas davantage de charges excessives pesant sur le travailleur concerné. L'impact est en effet très limité sur le montant de la pension. Troisièmement, d'après le Conseil des ministres, dans les circonstances actuelles, le but de la mesure contestée ne pourrait être atteint par des mesures alternatives moins restrictives.

A.3.6. A titre infiniment subsidiaire, le Conseil des ministres soutient qu'il n'y a pas de violation de l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme. Il fait valoir que la Cour européenne des droits de l'homme procède à une interprétation autonome de la notion de propriété contenue à l'article 1er précité. Le droit à une pension de retraite d'employé ne serait pas une valeur patrimoniale protégée au sens de cet article. Ce point de vue serait confirmé par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dont il ressortirait que le droit de propriété visé par l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme protège uniquement les biens existants, c'est-à-dire des biens déjà acquis, mais ne reconnaît pas un droit à devenir propriétaire d'un bien.

En ce qui concerne plus particulièrement les pensions, selon la Cour, ce n'est que la diminution ou la cessation d'une pension qui peut constituer une ingérence dans une propriété et qui doit être justifiée au sens de l'article 1er du Premier Protocole additionnel, celui-ci ne pouvant limiter la liberté de choix d'un Etat concernant le type ou le montant des allocations, sauf si le droit d'une personne de recevoir des allocations du système de sécurité sociale était violé d'une façon qui porterait atteinte à l'essence des droits de pension de la personne concernée.

D'après le Conseil des ministres, en l'espèce, « il n'est pas question d'une diminution et encore moins d'une cessation du niveau initialement prévu du droit à la pension ». S'il fallait reconnaître que la mesure en cause est une ingérence dans le droit de propriété du travailleur concerné, force serait de constater à titre subsidiaire que cette ingérence est prévue par la loi, poursuit un but légitime et est proportionnée par rapport à cet objectif.

A.4.1. Dans son mémoire en réponse, l'appelant devant le juge *a quo* se fonde sur le rapport annuel de 2009 du médiateur des pensions pour soutenir que la transmission des informations relatives aux travailleurs peut se faire plus rapidement compte tenu de l'évolution technologique. C'est cette évolution qui a justifié la demande du médiateur en question de modifier la loi pour inclure les dernières années de carrière dans le calcul de la pension.

A.4.2. L'appelant devant le juge *a quo* cite l'article 10 de la Charte de l'assuré social qui précise que le délai de calcul d'une prestation sociale ne peut dépasser quatre mois après la demande de cette prestation. Il compare ainsi la situation de deux travailleurs prenant leur pension, le premier le 1er décembre 2012 et le second le 1er janvier 2013. Tandis que le premier travailleur ne bénéficierait d'aucune pension pour l'année 2012 et pour l'année 2011, la base de calcul étant l'année 2010 réévaluée, le second bénéficierait d'une pension complète pour l'année 2012, calculée sur les rémunérations réévaluées de l'année 2011 tandis que la pension de l'année 2011 serait calculée sur les rémunérations réelles de l'année. Il en résulterait donc une discrimination entre les deux travailleurs alors que la déclaration de l'employeur à l'ONSS a été faite au même moment.

A.4.3. D'après l'appelant devant le juge *a quo*, la pension constitue un « bien déjà acquis » par les paiements mensuels des cotisations faits par le travailleur et en son nom par son employeur et non un don de la part de l'Etat. L'ingérence dans le droit de propriété ainsi prévue par la Convention européenne des droits de l'homme ne serait pas applicable à la Belgique du fait de l'article 23 de la Constitution. Il résulterait de calculs faits par l'appelant devant le juge *a quo* que les cotisations de sécurité sociale pour la pension de retraite sont trop élevées par rapport aux montants de pension réellement payés actuellement. Le fait que le Service des pensions du secteur public n'ait aucune difficulté pour prendre en considération la dernière année de travail des fonctionnaires alors que l'ONP déclare que la validation des données peut prendre jusqu'à deux ans pour justifier le refus de prendre en considération la dernière année de travail indiquerait qu'il y a une discrimination au détriment des salariés.

A.5. Dans son mémoire en réponse, le Conseil des ministres déclare reproduire l'intégralité des arguments qu'il a développés dans son mémoire.

A.6.1. Dans son mémoire en réponse, l'ONP renvoie au mémoire du Conseil des ministres pour justifier que les deux catégories de travailleurs visées par la question préjudicielle ne seraient pas comparables.

A.6.2. Il ajoute que l'appelant devant le juge *a quo* pouvait tout aussi bien postposer ou anticiper la date de prise de cours de sa pension à un 1er janvier s'il ne souhaitait pas perdre plusieurs douzièmes d'une annuité de pension de retraite.

A.6.3. Enfin, l'ONP soutient que la pension à charge du régime belge des travailleurs salariés est un droit politique qui ne procède que de la loi. Le régime belge reposerait sur un système de répartition de solidarité qui exclut toute notion de droit patrimonial au sens de l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

Il conviendrait par ailleurs de faire une distinction entre, d'une part, « les prestations sociales qui participent à un régime de capitalisation et qui correspondent en tout ou en partie aux cotisations » qui ont été payées par le travailleur et, d'autre part, les prestations qui ne présentent pas de relation entre le montant des cotisations versées et celui de la pension perçue.

La Cour de cassation, par un arrêt du 28 février 2005, aurait confirmé que le droit du travailleur salarié à la pension de retraite n'est pas un droit patrimonial au sens de l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

- B -

B.1.1. La Cour est interrogée sur la compatibilité de 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 avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 14 de ladite Convention.

B.1.2. La disposition en cause est rédigée 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.2. Le juge *a quo* invite la Cour à se prononcer sur la différence de traitement qui résulte de ladite disposition, entre les travailleurs salariés, d'une part, pour lesquels l'année au cours de laquelle la pension de retraite prend cours n'est pas prise en compte pour le calcul de la pension, et les travailleurs du secteur public, pour lesquels l'année de prise de cours de la pension est entièrement comptée comme période de service.

B.3. Le Conseil des ministres soutient à titre préliminaire, dans son mémoire, qu'il ne peut être répondu à la question préjudicielle au motif qu'elle ne tient pas compte, dans la catégorie des agents des services publics, de la distinction qui doit être faite entre les agents exerçant leur fonction sous le régime statutaire et les membres du personnel liés par un contrat de travail.

B.4.1. Contrairement à ce qu'affirme le Conseil des ministres, il ressort à suffisance de la décision du juge *a quo* que celui-ci a entendu comparer les travailleurs salariés avec la catégorie des agents qui exercent leurs fonctions sous le régime statutaire.

B.4.2. L'exception est rejetée.

B.5.1. La pension de retraite est destinée à assurer un revenu au travailleur après qu'il a cessé ses fonctions. Elle est calculée notamment en fonction de la carrière du travailleur et des rémunérations gagnées au cours de celle-ci. Elle est financée, dans le secteur privé, par des cotisations versées par les employeurs et par les travailleurs.

Dans le secteur public, la pension de retraite s'analyse comme un traitement différé. Elle n'est pas financée par des retenues sur le traitement de l'agent.

B.5.2. Ainsi que la Cour l'a constaté dans plusieurs arrêts (voy. notamment les arrêts n^{os} 17/91, 54/92, 88/93, 48/95, 112/2001, 4/2006 et 73/2006), les régimes de pension des travailleurs salariés et des agents du secteur public nommés à titre définitif sous statut diffèrent quant à leur objectif et leur mode de financement et quant aux conditions de leur octroi.

B.6. Compte tenu des différences fondamentales qui répondent à la logique de chacun des systèmes, le droit privé régissant la situation juridique des travailleurs salariés, la situation juridique des agents statutaires étant régie par le droit public, ces deux catégories de personnes ne peuvent être comparées.

B.7. La disposition en cause est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

Une lecture combinée de ces dispositions constitutionnelles avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 14 de cette Convention ne permet pas d'aboutir à une autre conclusion.

B.8. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

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 ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 14 de ladite Convention.

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 constitutionnelle, à l'audience publique du 13 juin 2013.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

R. Henneuse