



<

Numéro du répertoire

2023 /

R.G. Trib. Trav.

18/1863/A

Date du prononcé

8 août 2023

Numéro du rôle

2022/AL/379

En cause de :

**SERVICE FEDERAL DES PENSIONS
SFP
C/
D****Expédition**Délivrée à
Pour la partiele
€
JGR

Cour du travail de Liège

Division Liège

Chambre 2 C siégeant en vacation

Arrêt

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - pensions
Arrêt contradictoire

+ Sécurité sociale – travailleurs salariés-pension- prise en compte de la rémunération perçue au cours de l'année de prise de cours de la pension- mode de calcul en cas d'absence d'affiliation au régime des travailleurs salariés dans le courant de l'année de référence
Arrêté royal n°50, article 7, al. 7 et 8
Arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés, article 23, al. 4 et article 23, al. 3 par analogie

EN CAUSE :

LE SERVICE FEDERAL DES PENSIONS, en abrégé SFP, dont les bureaux sont situés à 1060 BRUXELLES, Esplanade de l'Europe 1, Tour du Midi, inscrit à la Banque Carrefour des Entreprises sous le numéro 0206.738.078,
partie appelante au principal, intimée sur incident,
ayant comparu par son conseil Maître Sophie THIRY, avocat à 4000 LIEGE, rue Félix-Vandersnoeck 31,

CONTRE :

Monsieur D, RRN, domicilié à,
partie intimée au principal, appelante sur incident, ci-après dénommée « Monsieur D. »,
ayant pour conseil Maître Vincent DELFOSSE, avocat à 4000 LIEGE, rue Beeckman 45, et
ayant comparu par Maître Sophie DELFOSSE.

•
• •

INDICATIONS DE PROCEDURE

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 15 mars 2023, et notamment :

- le jugement attaqué, rendu contradictoirement entre parties le 14 juin 2022 par le tribunal du travail de Liège, division Liège, 4^e Chambre (R.G. 18/1863/A) ;
- la requête formant appel de ce jugement, reçue au greffe de la Cour du travail de Liège, division Liège, le 13 juillet 2022 et notifiée à la partie intimée par pli judiciaire le 14 juillet 2022 invitant les parties à comparaître à l'audience publique du 21 septembre 2022 ;
- l'ordonnance rendue le 21 septembre 2022 sur base de l'article 747 du Code judiciaire, fixant les plaidoiries à l'audience du 15 mars 2023 ;

- les conclusions principales et le dossier de pièces de monsieur D., remis au greffe de la cour le 21 novembre 2022 ; ses conclusions de synthèse d'appel, remises le 22 février 2023 ;
- les conclusions du SFP, remises au greffe le 20 janvier 2023 ; son dossier de pièces, déposé à l'audience du 15 mars 2023.

Les conseils des parties ont plaidé lors de l'audience publique du 15 mars 2023.

Après la clôture des débats, Madame Corinne Lescart, substitut général de l'auditeur du travail de Liège, a déposé son avis écrit au greffe de la cour le 16 mai 2023.

Les parties disposaient jusqu'au 16 juin 2023 pour répliquer.

L'affaire a ensuite été prise en délibéré pour qu'un arrêt soit prononcé dans le délai légal.

I. LES ANTECEDENTS DE LA CAUSE

Monsieur D., né le 5 octobre 1953, a été occupé en tant que travailleur salarié de 1972 à 2011.

Il a travaillé durant une période en France et s'y est constitué un droit à une pension à charge du régime français (prestations de 1984 à 1992).

De 2012 à 2016, il a travaillé pour le compte du même employeur mais en dehors de l'UE. Ses rémunérations étaient soumises au régime de cotisations OSSOM, devenu en 2014 l'ORPSS, puis en 2017 la direction «Sécurité sociale d'Outre-mer » de l'ONSS.

Au premier trimestre 2017, il a travaillé à nouveau en Belgique durant 78 jours.

Le 30 novembre 2016, monsieur D. a introduit une demande de pension de travailleur salarié.

Le 1er décembre 2017, le SFP a pris une décision établissant le montant mensuel de la pension de travailleur salarié à 1.273,40 EUR à partir du 1er avril 2017 (sur base d'un nombre de jours prestés en Belgique = 6.672). Il s'est basé sur les prestations accomplies jusqu'en 2011.

Par mail du 27 février 2018, monsieur D. a signalé au SFP que les prestations de 2017 n'avaient pas été prises en compte.

Le 9 mars 2018, le SFP a pris la décision litigieuse et a recalculé le montant mensuel de la pension pour l'établir à 1.277,59 EUR.

Dans cette décision, le SFP a calculé la « pension proportionnelle » à laquelle monsieur D. a droit si l'on tient compte de ses prestations accomplies en France de 1984 à 1992.

Pour calculer cette pension proportionnelle, le SFP a :

- calculé la « pension théorique » sur base de toutes les périodes d'assurance belges et françaises, comme si ces dernières avaient été accomplies en Belgique, accomplies jusqu'en 2011 (= 21 347,70 EUR / an). Il n'a tenu compte ni du nombre de jours prestés en 2017, ni de la rémunération perçue en 2017 ;
- multiplié la pension théorique par une fraction dont le numérateur représente le nombre de jours de prestations en Belgique et le dénominateur représente le nombre total de jours de prestations (en Belgique et en France).

Les prestations de l'année 2017 (78 jours) ont été intégrées dans la fraction :

- numérateur : $6\,672 + 78 = 6\,750$ jours ;
- dénominateur : $9\,321$ (total de jours prestés jusqu'en 2011) + $78 = 9\,399$ jours.

Le SFP a ensuite comparé la « pension nationale » (calculée dans la décision du 1er décembre 2017) et la pension proportionnelle. Etant donné que la seconde était plus avantageuse, il a remplacé le montant de la pension par celui de la pension proportionnelle.

La décision du 9 mars 2018 est motivée comme suit :

« Dans votre mail du 27 février 2018, vous nous informez que l'année 2017 manque dans le calcul de votre pension de retraite et vous nous demandez donc de revoir notre calcul en tenant compte des revenus de l'année 2017.

La réglementation en vigueur en matière de pension de retraite dans le régime des travailleurs salariés a prévu des dispositions spécifiques pour calculer le montant de pension de retraite qui peut être octroyé pour l'année civile au cours de laquelle la pension de retraite prend cours.

Si nous appliquons ces dispositions à votre cas, le montant de la rémunération qui doit servir de base pour vous octroyer un montant de pension pour l'année 2017 est égal au total des rémunérations réelles, fictives et forfaitaires de 2016 multiplié par $3/12^{\text{èmes}}$ puisque votre pension prend cours le 1^{er} avril 2017.

Or depuis 2012, vous ne justifiez d'aucune prestation ni rémunération dans le régime des travailleurs salariés. Ainsi 2016 ne comportant aucune rémunération validée dans le régime des travailleurs salariés, nous ne pouvons pas vous octroyer un montant de pension pour l'année 2017.

Cependant, les journées de travail effectuées dans le courant du 1er trimestre 2017, soit 78 jours, ont malgré tout un impact sur le montant de votre pension de retraite. Comme vous avez exercé une activité professionnelle en France, nous avons examiné vos droits en matière de pension de retraite en appliquant les règlements européens (...) ».

Le 7 juin 2018, monsieur D. a introduit son recours.

II. LE JUGEMENT DONT APPEL

Par jugement du 14 juin 2022, le tribunal du travail a dit le recours recevable et a :

- réformé la décision litigieuse en ce qu'elle ne valorise pas les prestations de travail de l'année 2017 de monsieur D., par le biais de l'application de l'article 23, al. 4, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 ;
- dit pour droit que 2011 est, dans le chef de monsieur D., « l'année civile qui précède celle au cours de laquelle la pension prend cours » pour l'application de l'art. 23, al. 4, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 ;
- ordonné la réouverture des débats afin d'inviter le SFP à procéder à un nouveau calcul de la pension due à partir du 1^{er} avril 2017 ;
- réservé à statuer sur le surplus.

III. LES APPELS

III.1. L'appel principal

Le SFP demande à la cour de confirmer sa décision du 9 mars 2018. Il fait grief au jugement dont appel d'avoir interprété une norme précise et donc de ne pas avoir appliqué correctement le texte de l'article 23, al. 4, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 qui ne nécessite aucune interprétation : seule la rémunération de l'année civile qui précède celle au cours de laquelle la pension prend cours peut être prise en considération et non la rémunération de la première année civile qui précède celle au cours de laquelle la pension prend cours et au cours de laquelle des rémunérations ont été perçues et ont été soumises aux cotisations du régime des travailleurs salariés.

III.2. L'appel incident

Monsieur D. demande à titre principal la confirmation du jugement.

Il forme un appel incident à titre subsidiaire.

Il estime que le tribunal aurait dû écarter purement et simplement l'article 23, al. 4, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 sur pied de l'article 159 de la Constitution.

Il convient alors de s'en tenir au principe général prévu à l'article 7 de l'arrêté royal n° 50 : la pension de retraite doit être calculée sur base des rémunérations brutes gagnées au cours de la carrière du travailleur. En d'autres termes, cela aboutit à la prise en compte de la rémunération perçue pour l'année 2017 soit un montant de 16 876,95 EUR sous réserve des plafonds applicables.

IV. L'AVIS DU MINISTERE PUBLIC

Le ministère public conclut à la confirmation du jugement dont appel.

Il rappelle l'objectif de la modification de l'arrêté royal n° 50 (qui, avant 2015, ne tenait pas compte des rémunérations perçues pendant l'année de prise de cours de la pension) par la loi du 19 avril 2014 qui donne au Roi la mission de déterminer les règles et conditions de prise en compte de la rémunération afférente à l'année au cours de laquelle la pension prend cours.

Il résulte des textes applicables et des travaux préparatoires y relatifs que la prise en considération de la rémunération de l'année de prise de cours de la pension s'impose obligatoirement.

Par conséquent, les dispositions réglementaires doivent être interprétées de façon à garantir ce droit : en application des alinéas 2 et 3 de l'article 23 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967, la rémunération prise en compte pour l'année civile qui précède l'année de prise de cours de la pension (« année n-1 ») est égale à la rémunération de l'année antérieure multipliée par un coefficient fixé par arrêté royal. Si au cours de l'avant-dernière année, il n'y a pas d'occupation habituelle et en ordre principal, on tient compte de la rémunération réelle de la dernière année d'activité (art. 23, al. 3).

Pour l'année de prise de cours de la pension (« année n »), la rémunération prise en compte est égale à la rémunération fictive de l'année n-1 multipliée par une fraction correspondant à la durée des prestations de l'année n. En l'absence de rémunération durant l'année n-1, il y a lieu d'appliquer l'article 23, al. 3, et de tenir compte de la rémunération de la dernière année d'activité (après application du coefficient de revalorisation).

V. LA RECEVABILITE DES APPELS

V.1. La recevabilité de l'appel principal

Le jugement dont appel du 14 juin 2022 a été notifié par le greffe du tribunal du travail (sur pied de l'article 775 du Code judiciaire), par pli judiciaire du 15 juin 2022, remis à la poste le 17 juin 2022 et accusé pour réception par le SFP le 20 juin 2022.

L'appel a été introduit par requête déposée au greffe de la cour le 13 juillet 2022, soit dans le délai d'un mois prévu par l'article 1051 du Code judiciaire.

Les autres conditions de recevabilité de l'appel, spécialement celles énoncées à l'article 1057 du même code, sont également remplies.

L'appel principal est recevable.

V.2. La recevabilité de l'appel incident

L'appel incident a été introduit par voie de premières conclusions déposées au greffe de la cour le 21 novembre 2022.

Il en va donc de même de l'appel incident qui a été introduit conformément à l'article 1054 du Code judiciaire qui permet à la partie intimée de former incidemment appel contre toutes parties en cause devant le juge d'appel, même si elle a signifié le jugement sans réserve ou si elle y a acquiescé avant sa signification, pour autant qu'il soit formé dans les premières conclusions prises par l'intimée après l'appel principal ou incident formé contre lui et sachant que toutefois, l'appel incident ne pourra être admis si l'appel principal est déclaré nul ou tardif¹.

VI. LE FONDEMENT DE L'APPEL

VI.1. En droit

➤ *Régime en vigueur jusqu'au 31 décembre 2014*

¹ Article 1054 tel qu'en vigueur depuis le 9 juin 2018.

Avant 2015, l'article 7, al. 8, de l'arrêté royal n°50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés prévoyait qu'il n'était pas tenu compte de la rémunération que le travailleur recevait durant l'année civile au cours de laquelle sa pension prenait cours pour le calcul de sa pension légale de travailleur salarié :

Art. 7 al. 7, 8 et 9 ancien :

« Le Roi détermine les règles et conditions selon lesquelles est fixé le montant dont il est tenu compte au titre de rémunération afférente à l'année civile qui précède immédiatement la date de prise de cours de la pension. Le Roi détermine les règles et conditions selon lesquelles est fixé le montant dont il est tenu compte au titre de rémunération afférente à l'année civile qui précède immédiatement la date de prise de cours de la pension ainsi qu'à celle afférente à l'année au cours de laquelle la pension prend cours.

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.

Lorsqu'un ouvrier mineur fait appel à l'année au cours de laquelle sa pension prend cours, pour remplir les conditions prévues à l'article 4, 3°, b, le Roi détermine également la rémunération qui doit être prise en considération pour cette année ».

De manière similaire, la réglementation en matière de pension des travailleurs indépendants prévoyait que les trimestres situés dans l'année au cours de laquelle la pension prend cours ne sont pas pris en compte pour le calcul de la pension des travailleurs indépendants. En effet, l'ancien article 4, § 3, de l'arrêté royal du 30 janvier 1997 relatif au régime de pension des travailleurs indépendants prévoyait que la carrière se clôture le 31 décembre de l'année qui précède celle au cours de laquelle la pension prend cours.

Notons, à titre informatif, qu'en revanche, les derniers mois de la carrière professionnelle étaient bien pris en compte pour le calcul de la pension légale des fonctionnaires statutaires.²

La Cour constitutionnelle a été saisie de la question suivante posée par un arrêt du 23 mai 2012 de la Cour du travail de Bruxelles: « L'article 7, alinéa 8, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre

² Exposé des motifs, doc. Parl., Chambre, 53-3377/001, p.4.

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 1^{er} 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 ? »

Par un arrêt du 13 juin 2013³ la Cour constitutionnelle a conclu à l'absence de violation des articles 10 et 11 lus ou non en combinaison avec l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme et avec l'article 14 de la Convention.

Dans cet arrêt, la Cour a rappelé sa jurisprudence (arrêts n° 17/91, 54/92, 88/93, 48/95, 112/2001, 4/2006 et 73/2006), dans laquelle elle a régulièrement réaffirmé que les régimes de pension des travailleurs salariés et des agents du secteur public nommés à titre définitif sous statut différent quant à leur objectif et leur mode de financement et quant aux conditions de leur octroi. Dans la mesure où des différences fondamentales existent et qu'elles répondent ainsi à la logique de chacun des systèmes, le droit privé régissant la situation juridique des travailleurs salariés et la situation juridique des agents statutaires étant régie par le droit public, ces deux catégories de personnes ne peuvent être comparées⁴.

➤ *Régime en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2015*

La loi du 19 avril 2014⁵ a modifié les alinéas 7 et 8 de l'article 7 de l'arrêté royal n°50 afin de donner au Roi la mission de déterminer les règles et conditions de prise en compte de la rémunération afférente à l'année au cours de laquelle la pension prend cours. Cette modification législative ne s'applique qu'aux pensions qui prennent cours effectivement et pour la première fois au plus tôt le 1^{er} janvier 2015⁶.

Depuis cette modification, l'article 7 (al. 7 et 8) de l'arrêté royal n°50 est rédigé comme suit :

³ C. const., 13 juin 2013, n°88/2013, numéro du rôle : 5410.

⁴ résumé Terralaboris de l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 18 juin 2014, R.G. n° 2010/AB/1.156.

⁵ M.B., 7 mai 2014.

⁶ voy. l'article 4 de la loi du 19 avril 2014.

« Le Roi détermine les règles et conditions selon lesquelles est fixé le montant dont il est tenu compte au titre de rémunération afférente à l'année civile qui précède immédiatement la date de prise de cours de la pension ainsi qu'à celle afférente à l'année au cours de laquelle la pension prend cours. Sauf dans les cas visés aux alinéas 7 et 9, 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, n'est pas prise en considération pour le calcul de la pension ».

L'article 23 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés, tel que modifié par l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 29 juin 2014⁷ dispose (nouvel al. 4) :

« Pour l'application de l'article 7, alinéa 7, de l'arrêté royal n° 50, la rémunération afférente à la dernière année civile précédant immédiatement celle de la prise de cours de la pension est égale à la rémunération de l'année civile précédente, majorée de 4% et multipliée par un coefficient exprimant le rapport entre la moyenne des indices mensuels des prix à la consommation de la dernière année et celle de l'année précédente.

Toutefois, lorsqu'il s'agit d'une pension de retraite ou d'une pension de survie qui prend cours effectivement et pour la première fois au plus tôt le 1er janvier 1977, l'augmentation de 4% est remplacée par une réévaluation au moyen d'un coefficient qui est déterminé chaque année par le Roi en exécution de l'article 29bis, § 3, 1°, alinéa 2, de l'arrêté royal n° 50.

Si durant l'année précédente visée à l'alinéa 1er, le travailleur n'a pas été occupé habituellement et en ordre principal, les rémunérations brutes qui doivent être inscrites au compte individuel pour l'année qui précède immédiatement la prise de cours de la pension, sont prises en considération.

Le salaire de l'année civile au cours de laquelle la pension prend cours est égal au total des rémunérations réelles, fictives et forfaitaires de l'année civile qui précède celle au cours de laquelle la pension prend cours, multiplié par une fraction. Cette fraction a pour numérateur le nombre de mois de l'année civile au cours de laquelle la pension prend cours qui précèdent le mois au cours duquel la pension prend cours et pour dénominateur 12 ».

Les travaux préparatoires de la loi du 19 avril 2014 permettent de considérer que le but du législateur était de prendre effectivement en considération les derniers mois de la carrière du salarié, tandis que la méthode de calcul retenue est celle qui, pour le législateur, colle le mieux à la réalité, en tenant compte du fait que les différentes institutions de sécurité sociale ont besoin d'un an pour vérifier l'exactitude des données et qu'il est important de pouvoir procéder au calcul de la retraite dès l'entame de celle-ci.

⁷ M.B., 10 juillet 2014.

Les travaux préparatoires⁸ exposent en résumé que : « *Ce projet de loi vise à mettre en œuvre l'accord gouvernemental en ce qui concerne la prise en considération des derniers mois de la carrière de salarié dans le calcul de la pension. L'accord du gouvernement stipule à cet égard: "Les derniers mois de carrière seront progressivement pris en compte dans le calcul de la pension du secteur privé. Le moment d'entrée en vigueur de cette disposition sera fixé par arrêté délibéré en Conseil des Ministres. »*

L'exposé général précise : « *Pour le calcul de la pension légale des travailleurs salariés, il n'est pas tenu compte de la rémunération que le travailleur reçoit durant l'année civile au cours de laquelle sa pension prend cours. Ainsi, les derniers mois de sa carrière professionnelle ne sont pas pris en considération dans le calcul de sa pension. C'est ce que prévoit 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. Un régime analogue existe dans le régime de pension des travailleurs indépendants. Par contre, les derniers mois de la carrière professionnelle sont bien pris en considération pour le calcul de la pension légale des fonctionnaires statutaires. Le présent projet de loi entend contribuer à la suppression de cette différence. De plus, il pourvoit à l'exécution du passage de l'accord gouvernemental selon lequel les derniers mois professionnels seront progressivement pris en considération dans le calcul de la pension du secteur privé. Dans le cadre du régime de pension des travailleurs salariés, les derniers mois de la carrière professionnelle seront désormais pris en considération. La manière dont le calcul de la pension pour les derniers mois de la carrière professionnelle s'effectuera concrètement sera déterminée par un arrêté royal d'exécution ».*

Cette conclusion repose également sur les extraits suivants du rapport fait au nom de la commission des affaires sociales⁹:

- *dans l'exposé introductif du ministre : « Les derniers mois de la carrière professionnelle situés au cours de l'année de la date de prise de cours de la pension (année n) seront pris en compte dans le calcul de la pension de la même manière que l'année de la carrière professionnelle précédant la date de prise de cours de la pension (année n-1). Les données de l'année n-2 sont reproduites pour l'année n-1. Cette opération est nécessaire dès lors que, souvent, les données concernant notamment l'allocation de chômage ne sont validées et ne sont donc définitives qu'après douze mois, voire plus alors que la pension est calculée anticipativement. Le calcul des derniers mois de la carrière professionnelle est donc identique au calcul relatif à l'année précédant le début de la retraite. Il est effectué à partir de données pressenties et non de données réelles. Les données concernant l'année n-1 sont reproduites mais elles sont calculées au prorata en fonction du premier mois de la retraite ».*

⁸ doc. Parl., Chambre, 53-3377/001, pp. 3 et 4.

⁹ Projet de loi modifiant l'arrêté royal n°50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés, Rapport fait au nom de la commission des affaires sociales, doc. Parl., Chambre, 53-3377/003, pp. 4 à 6.

- dans les questions et observations des membres de la commission :

« Mme F (cdH) soutient le projet de loi. Elle défend depuis longtemps la prise en compte des derniers mois de la carrière professionnelle dans le calcul de la pension.

L'intervenante constate que les droits de pension afférents aux derniers mois de la carrière seront calculés sur la base des données de l'année n-2. Ne pourrait-on pas tenir compte des données salariales de l'année n-1, qui reflètent mieux la situation réelle? L'idéal serait même de tenir compte de celles de l'année n, c'est-à-dire l'année pendant laquelle la pension de retraite prend cours. Si cela s'avérait techniquement impossible, on pourrait envisager de corriger la pension provisoire par la suite en se fondant sur les données réelles.

(...)

Quelle est l'incidence budgétaire de la réforme? Mme B (CD&V) soutient, elle aussi, le projet de loi à l'examen. Il est logique et juste que des personnes qui travaillent quelques mois de plus perçoivent une pension plus élevée; cette adaptation instaure par ailleurs une égalité de traitement entre les fonctionnaires et les salariés.

(...)

Mme K (sp.a) estime que les personnes qui paient des cotisations de sécurité sociale doivent pouvoir prétendre aux allocations correspondantes. (...)

B. Réponses du ministre

Le ministre se réjouit que le projet de loi puisse compter sur un large soutien au sein de la commission.

Il souligne que cette réforme est juste et que, grâce à l'informatisation, les restrictions dues à la complexité des calculs sont moindres qu'auparavant.

L'année n-2 est prise en compte pour le calcul de la pension de retraite prenant cours au cours de l'année n, parce que différentes institutions de sécurité sociale, notamment l'Office national de l'Emploi, ont besoin d'un an pour vérifier l'exactitude des données. Si, à l'avenir, les différentes institutions parviennent à informer plus rapidement l'ONP, l'on pourra utiliser des données qui correspondent mieux à la réalité. Par conséquent, ceux qui prennent leur retraite toucheront, dès 2015, un montant plus correct qu'auparavant. Toutefois, ce montant ne correspondra pas encore complètement aux droits réellement constitués.

Une correction a posteriori de la pension après nouveau calcul se heurte aux obstacles suivants:

- le double calcul (d'abord provisoire, puis définitif) entraîne une augmentation considérable des charges administratives;
- le nouveau calcul peut donner lieu à une révision de la pension vers le haut ou vers le bas. En cas de réduction, les intéressés peuvent avoir l'impression qu'il est porté atteinte à leurs droits. (...)

Une adaptation identique est prévue en ce qui concerne le régime des indépendants. Le projet de loi y afférent est examiné en commission de l'Économie de la Chambre. »

La cour souligne qu'en application de l'article 23 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967, pour calculer la rémunération de l'année civile qui précède la date de prise de cours de la pension (n-1), on tient compte de la rémunération de l'année antérieure (n-2) majorée selon les règles prévues par la réglementation.

Or dans cette hypothèse, l'article 23, al. 3, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 prévoit explicitement que, si au cours de l'avant-dernière année (n-2), il n'y a pas d'occupation habituelle et en ordre principal, on tient compte de la rémunération réelle la dernière année d'activité (n-1) : « *Si durant l'année précédente visée à l'alinéa 1^{er} [N-2], le travailleur n'a pas été occupé habituellement et en ordre principal, les rémunérations brutes qui doivent être inscrites au compte individuel pour l'année qui précède immédiatement la prise de cours de la pension [N-1], sont prises en considération.* »

Ceci est rappelé par la doctrine¹⁰ :

« E. Rémunération de l'année civile qui précède la date de prise de cours de la pension

De manière à pouvoir prendre une décision dans les délais impartis, on prend pour l'année civile qui précède la date de la pension, la rémunération de l'année antérieure majorée selon les règles prévues par la réglementation (A.R. du 21 déc. 1967, art. 23).

Plus précisément, cette rémunération est majorée selon les règles suivantes:

- *pour les pensions qui prennent cours avant le 1er janvier 1977, la rémunération de la dernière année est égale à la rémunération de l'année antérieure majorée de 4% et multipliée par un coefficient qui exprime le rapport entre la moyenne des indices de la dernière année et celui de l'année précédente (A.R. du 21 déc. 1967, art. 23, al. 1^{er}) ;*
- *pour les pensions prenant cours à partir du 1er janvier 1977, la rémunération de la dernière année est égale à la rémunération de l'année antérieure multipliée par un coefficient fixé par arrêté royal (A.R. no 50 du 24 oct. 1967, art. 23, al. 2).*

Si au cours de l'avant-dernière année, il n'y a pas d'occupation habituelle et en ordre principal, on tient compte de la rémunération réelle de la dernière année d'activité (A.R. du 21 déc. 1967, art. 23, al. 3).

F. Rémunération de l'année de prise de cours de la pension

Si la pension prend cours effectivement et pour la première fois à partir du 1er janvier 2015, les mois d'activité, réelle ou assimilée, situés entre le 1er janvier de l'année et le dernier jour

¹⁰ DEBAIX, P., LEMAIRE, D., PATERNOSTRE, B., MERLA, C., MARKEY, J., « Rémunérations » in *Guide social permanent Tome 4 - Droit de la sécurité sociale: commentaire*, Partie I - Livre VI, Titre II, Chapitre I – 2760 - Partie I - Livre VI, Titre II, Chapitre I – pp. 302 – 303.

du mois qui précède la date de prise de cours, seront pris en considération pour établir la carrière.

Dans ce cas, le salaire de l'année civile au cours de laquelle la pension prend cours est égal au total des rémunérations réelles, fictives et forfaitaires de l'année civile qui précède celle au cours de laquelle la pension prend cours, multipliée par une fraction qui a pour numérateur le nombre de mois de l'année civile au cours de laquelle la pension prend cours qui précèdent le mois au cours duquel la pension prend cours et pour dénominateur 12 (A.R. du 21 déc. 1967, art. 23, al. 4).

La rémunération afférente à cette dernière année n'est pas indexée par rapport à l'année précédente ».

Dans le régime de pension des travailleurs indépendants, une réforme a eu lieu plus ou moins au même moment que celle intervenue pour les pensions dans le régime salarié.

Cette réforme s'est concrétisée par l'adoption de la loi du 24 avril 2014 portant modifications de l'arrêté royal du 30 janvier 1997 relatif au régime de pension des travailleurs indépendants en application des articles 15 et 27 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux de pensions et de l'article 3, § 1^{er}, 4°, de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne (M.B., 6 juin 2014).

Cette loi ajoute un § 2quinquies à l'article 5 de l'arrêté royal du 30 janvier 1997 :

« [§ 2quinquies

Par dérogation au § 2, pour les trimestres situés dans l'année au cours de laquelle la pension prend cours, il y a lieu d'entendre par revenus professionnels les revenus professionnels qui ont été retenus en vue de la perception des cotisations dues en vertu de l'arrêté royal n° 38 pour les trimestres de l'année précédente.

Ces revenus ne sont pas retenus pour la partie qui dépasse le montant visé à l'article 12, § 1^{er}, premier alinéa, 1°, de l'arrêté royal n° 38 tel qu'il est adapté aux fluctuations de l'indice des prix à la consommation pour l'année en cause.

En l'absence de trimestres d'activité professionnelle en qualité de travailleur indépendant durant l'année qui précède celle au cours de laquelle la pension prend cours, les revenus professionnels pris en compte sont ceux visés à l'article 12, § 1^{er}, alinéa 2 de l'arrêté royal n° 38 ».

Dans le projet de loi, l'article qui intègre ce paragraphe est commenté comme suit¹¹:

« À l'article 5 de l'arrêté royal du 30 janvier 1997 un § 2quinquies est inséré dans lequel on détermine que pour le calcul de la pension relative aux trimestres qui sont situés dans l'année au cours de laquelle la pension prend cours, il faut tenir compte des revenus professionnels qui ont été pris en compte l'année précédente pour la fixation des cotisations sociales, mais limités au plafond intermédiaire.

Lorsqu'au cours de l'année qui précède l'année de prise de cours de la pension, il n'y a pas d'activité professionnelle en qualité de travailleur indépendant qui a été exercée, et qu'il n'y a donc pas de revenus professionnels, on prend en compte les revenus professionnels sur base desquels la cotisation minimale pour un travailleur indépendant à titre principal est calculée ».

Dans le régime indépendant, le fait que le travailleur n'ait pas exercé d'activité professionnelle en qualité d'indépendant au cours de l'année qui précède celle de prise de la pension n'a pas pour conséquence qu'on ne tiendrait pas compte des revenus de l'année au cours de laquelle la pension prend cours. Le mode de calcul est adapté.

VI.2. L'application au cas d'espèce

Qu'en est-il du travailleur qui, comme en l'espèce, au cours de l'année n-1 (comme au cours de l'année n-2), n'a pas cotisé au régime belge des travailleurs salariés mais dans la sécurité sociale d'Outre-mer ?

Autrement dit, qu'en est-il lorsque l'on ne peut se référer aux rémunérations réelles, fictives et forfaitaires de l'année civile qui précède celle au cours de laquelle la pension prend cours parce qu'il n'y a pas d'occupation habituelle et en ordre principal dans le régime des travailleurs salariés ?

La cour ne partage pas l'analyse du SFP selon laquelle la rédaction du texte de l'article 23, al. 4, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 est claire et précise et ne peut donc être interprétée dans la mesure où, précisément, cette rédaction omet d'envisager le cas où l'on ne peut se référer aux rémunérations réelles, fictives et forfaitaires de l'année civile qui est visée (les données de l'année n-2 reproduites pour l'année n-1 et n) parce qu'il n'y a pas d'occupation habituelle et en ordre principal dans le régime des travailleurs salariés pour

¹¹ Projet de loi portant modifications de l'arrêté royal du 30 janvier 1997 relatif au régime de pension des travailleurs indépendants en application des articles 15 et 27 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux de pensions et de l'article 3, § 1^{er}, 4°, de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne, Chambre, 53-3417/001.

cette année alors que ce cas est envisagé dans toutes les autres situations similaires, c'est-à-dire pour la prise en considération de l'année n-1 elle-même dans le calcul de la pension du régime des travailleurs salariés (les données de l'année n-2 sont reproduites pour l'année n-1 et s'il n'y a pas d'occupation au cours de l'année n-2, on retient les rémunérations réelles, fictives et forfaitaires de l'année n-1) et pour le salaire de l'année au cours de laquelle la pension prend cours dans les autres régimes parallèles existants (régime des travailleurs indépendants qui suivra et régime des travailleurs statutaires) sachant que l'objectif du législateur est d'harmoniser ces régimes : *« Par contre, les derniers mois de la carrière professionnelle sont bien pris en considération pour le calcul de la pension légale des fonctionnaires statutaires. Le présent projet de loi entend contribuer à la suppression de cette différence »*.

Si le caractère d'ordre public de la matière impose de ne pas extrapoler (« transiger » comme l'écrit le SFP dans ses conclusions), cette spécificité impose tout autant de s'assurer de la raison pour laquelle cette précision n'est pas contenue dans la disposition en cause. En l'espèce, cette raison n'est pas explicite.

Il y a donc bien lieu à rechercher une interprétation et il ne peut en être déduit, comme le soutient le SFP, que le Roi a entendu traiter différemment les assurés sociaux qui sollicitent leur pension en cours d'une année durant laquelle ils ont travaillé dans le régime des travailleurs salariés en raison de leur situation de pension de l'année précédente.

Au contraire, une interprétation téléologique impose une conclusion opposée et donc la prise en compte effective des rémunérations réelles, fictives et forfaitaires de l'année au cours de laquelle la pension prend cours quel que soit le contexte de travail¹².

Les travaux préparatoires soutiennent sans aucun doute possible cette interprétation :

- le but du législateur est de prendre effectivement en considération la rémunération de l'année de prise de cours de la pension ;
- en tenant compte, pour le calcul de la rémunération afférente à ces derniers mois, du fait que les différentes institutions de sécurité sociale ont besoin d'un an pour vérifier l'exactitude des données et qu'il est important de pouvoir procéder au calcul de la retraite dès l'entame de celle-ci, sans jamais lier cette prise en compte à un exercice effectif dans le régime salarié au cours de l'année n-1 ;

¹² C. trav. Bruxelles, 10 septembre 2018, R.G. 2016/AB/575 : « Dès lors que la loi ne définit nulle part quelles sont les règles d'interprétation, il s'impose d'avoir recours à l'interprétation « téléologique », c'est-à-dire à la volonté des auteurs du texte à interpréter. Lorsque l'une est plus explicite que l'autre, il peut, pour ce faire, se fonder sur celle d'entre elles qui fait davantage sens ».

- au contraire, il est exposé que le calcul des derniers mois de la carrière professionnelle est identique au calcul relatif à l'année précédant le début de la retraite, il est effectué à partir de données pressenties et non de données réelles et les données concernant l'année n-1 sont reproduites mais elles sont calculées au *prorata*;
- le calcul relatif à l'année précédant le début de la retraite (n-1) prévoit explicitement que sont prises en considération les rémunérations brutes qui doivent être inscrites au compte individuel de cette dernière année d'activité (n-1) si au cours de l'année de référence n-2, il n'y a pas d'occupation habituelle et en ordre principal dans le régime salarié.

En conséquence, l'article 23, al.4, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 doit être interprété comme suit : si durant l'année qui précède l'année civile au cours de laquelle la pension prend cours, le travailleur n'a pas été occupé habituellement et en ordre principal, les rémunérations brutes qui doivent être inscrites au compte individuel pour cette année de prise de cours de la pension sont prises en considération.

Cette conclusion correspond à celle de la thèse subsidiaire de monsieur D. mais sur base d'un autre raisonnement (il ne s'agit pas d'écarter l'article 23, al.4 mais de l'interpréter).

Ce raisonnement de la cour (nécessité d'interpréter) correspond à celui de la thèse principale de monsieur D. mais il aboutit à une autre conclusion (en l'absence d'occupation durant l'année de référence, ce sont les données de l'année considérée qui sont prises en compte).

La cour s'écarte donc sur ce point de l'avis du ministère public qui se reporte, comme le fait monsieur D. dans sa thèse principale, à défaut de pouvoir se baser sur l'année de référence (n-1 qui se base elle-même sur n-2), sur la dernière année effective d'activité qui précède l'année en cours. En l'espèce, sur base de ce raisonnement, pour l'année n, autrement dit pour l'année de prise de cours de la pension, le ministère public se reporte à l'année 2011 à laquelle est appliquée le coefficient de revalorisation alors que l'article 23, al.3, prévoit que lorsque l'année de référence n'a pas été occupée (n-2), ce sont les rémunérations brutes qui doivent être inscrites au compte individuel pour l'année n-1 qui sont prises en considération.

L'interprétation soutenue par le SFP qui aboutit à ne pas prendre en considération la rémunération de l'année de prise de cours de la pension crée bien une discrimination au contraire de ce qu'il soutient.

Le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes comparables (les catégories ne

doivent pas être parfaitement identiques mais doivent montrer une analogie suffisante), pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause ; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

La première question à résoudre est celle de savoir si les situations en cause sont ou non comparables.

Il ne s'agit pas, en l'espèce, de comparer deux catégories de personnes relevant de régimes de pension différents mais bien de comparer deux catégories de personnes relevant du même régime de pension des travailleurs salariés qui se trouvent dans des situations comparables au regard de l'objectif de la disposition litigieuse à savoir la prise en considération effective de la rémunération de l'année de prise de cours de la pension dans ce même régime.

Ces deux catégories ne sont pas traitées de la même manière sur base d'un critère certes objectif – celui de l'appartenance à un autre régime de pension durant l'année qui précède – mais cette différence de traitement n'est pas raisonnablement justifiée au regard du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause.

Le but est d'harmoniser les régimes en prenant en compte la rémunération de l'année de prise de cours de la pension et dans les autres régimes, cette différence de traitement n'est pas opérée. Les effets emportent la privation d'un droit constitué dans un régime de sécurité sociale alimenté par des cotisations personnelles. L'objectif annoncé du législateur est en outre de pouvoir, à terme, se référer aux rémunérations réellement perçues pour cette année de prise de cours de la pension, autrement dit aux droits réellement constitués, quelle que soit donc la situation de travail de l'année antérieure ou des années antérieures.

Le principe d'égalité et de non-discrimination est violé dès lors qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. Il s'agit d'une omission qui doit et peut être réparée en appliquant à l'alinéa 4 de la disposition litigieuse, par analogie, la solution prévue dans son alinéa 3 qui correspond à l'objectif du législateur.

En l'espèce et en application par analogie de l'article 23, al. 3, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967, la rémunération de l'année 2017 est bien la rémunération à prendre en compte pour le calcul de la pension.

Compte tenu de l'effet dévolutif de l'appel, le montant de la pension de monsieur D. doit être fixé par la cour et en conséquence, une réouverture des débats s'impose afin de permettre au SFP de présenter un nouveau calcul qui tient compte des droits réellement

constitués en 2017 c'est-à-dire des rémunérations brutes qui doivent être inscrites au compte individuel pour cette année 2017, sans préjudice des plafonds applicables.

VII. LES DEPENS

Il est réservé à statuer sur les dépens.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Après en avoir délibéré et statuant publiquement et contradictoirement,

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré,

Vu l'avis du ministère public auquel les parties n'ont pas répliqué,

Dit les appels principal et incident recevables,

Dit l'appel principal du SFP en ce qu'il vise la confirmation de sa décision du 9 mars 2018 non fondé,

Confirme le jugement dont appel qui a réformé cette décision en ce qu'elle ne valorise pas les prestations de travail de monsieur D. de l'année 2017 par application de l'article 23, al.4 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés,

Réforme toutefois ce jugement et en conséquence, rejette la thèse principale de monsieur D., en ce qu'ils retiennent les données de rémunération de l'année 2011 pour remédier au calcul de la pension,

Dit l'appel incident (qui contient la thèse subsidiaire) de monsieur D. fondé en ce que cet appel conclut à la prise en compte, pour le calcul de la pension, des rémunérations brutes

qui doivent être inscrites au compte individuel pour l'année de prise de cours de la pension, c'est-à-dire pour l'année 2017, sous réserve des plafonds applicables,

Statuant par voie de dispositions nouvelles, dit pour droit que l'article 23, al. 4, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 doit être interprété comme suit : si durant l'année qui précède l'année civile au cours de laquelle la pension prend cours, le travailleur n'a pas été occupé habituellement et en ordre principal, les rémunérations brutes qui doivent être inscrites au compte individuel pour cette année de prise de cours de la pension sont prises en considération,

En conséquence, dit pour droit que les rémunérations brutes qui doivent être inscrites au compte individuel de monsieur D. pour l'année 2017 sont les rémunérations à prendre en considération pour l'application de l'article 23, al.4, de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés, pour l'année de prise de cours de sa pension,

Réserve à statuer sur le surplus,

Ordonne la réouverture des débats sur les points précis énoncés dans les motifs du présent arrêt (sachant que le montant de la pension de monsieur D. doit être fixé par la cour et qu'en conséquence, une réouverture des débats s'impose afin de permettre au SFP de présenter un nouveau calcul qui tient compte des droits réellement constitués en 2017 c'est-à-dire de la rémunération brute qui doit être inscrite au compte individuel de monsieur D. pour l'année 2017, sans préjudice des plafonds applicables),

Dit qu'en application de l'article 775 du Code Judiciaire, les parties sont invitées à s'échanger et à remettre au greffe leurs conclusions et les pièces éventuellement réclamées:

- pour le 20 septembre 2023 au plus tard, pour le SFP (pièces éventuelles et conclusions)
- pour le 18 octobre 2023 au plus tard pour monsieur D. (pièces éventuelles et conclusions)

Fixe cette cause à l'audience de la **Chambre 2-C** de la Cour du travail de Liège, division Liège, **au 15 novembre 2023 à 16h30, pour 30 minutes de plaidoiries, siégeant salle C0C**, au rez-de-chaussée de l'annexe sud du palais de justice, sise à 4000 LIEGE, place Saint-Lambert 30,

Dit que les parties et, le cas échéant leurs conseils, seront avertis, par le greffe, conformément au prescrit de l'article 775, al. 2, du Code judiciaire,

Réserve les dépens,

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

Muriel DURIAUX, Conseiller faisant fonction de Président,
Jean-Marc ERNIQUIN, Conseiller social au titre d'employeur,
Mohammed MOUZOURI, Conseiller social au titre d'ouvrier,
Assistés de Nadia PIENS, Greffier,

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire, le président constate l'impossibilité de signer de Monsieur Jean-Marc ERNIQUIN, Conseiller social au titre d'employeur, Mohammed MOUZOURI, Conseiller social au titre d'ouvrier, ainsi que de Madame Nadia PIENS, Greffier.

le Président

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la Chambre 2-C de la Cour du travail de Liège siégeant en vacation, division Liège, au Palais de Justice, Annexe Sud du Palais de Justice, Place Saint-Lambert 30 à 4000 Liège, le **8 août 2023**, par :

Muriel DURIAUX, Conseiller faisant fonction de Président,
Assistée de Nadia PIENS, Greffier.

le Greffier

le Président