

Numéro du rôle : 6761
Arrêt n° 9/2019 du 23 janvier 2019

## ARRÊT

---

*En cause* : la question préjudicielle relative aux articles 119, § 2, 121, § 1er et 125, § 2, de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, posée par le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents F. Daoût et A. Alen, et des juges J.-P. Snappe, T. Merckx-Van Goey, T. Giet, R. Leysen et M. Pâques, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président F. Daoût,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\* \*

## I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 20 octobre 2017 en cause de L.D. contre le Service fédéral des Pensions, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 2 novembre 2017, le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« Les articles 119, § 2, 121, § 1er, et 125, § 2, de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que le retraité séparé de corps (autorisé par décision judiciaire) est considéré comme un ‘ retraité marié ’ qui se voit déduire du supplément minimum garanti une partie des revenus de son conjoint, alors que le retraité séparé de corps et de biens est considéré comme un ‘ retraité isolé ’, qui ne se voit donc pas déduire du supplément minimum garanti une partie des revenus de son conjoint ? ».

Le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me C. Van Olmen et Me V. Vuylsteke, avocats au barreau de Bruxelles, a introduit un mémoire.

Par ordonnance du 17 octobre 2018, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs T. Giet et R. Leysen, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins que le Conseil des ministres n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendu, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 14 novembre 2018 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 14 novembre 2018.

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 mars 2011, L.D., demandeur devant le juge *a quo*, a été mis à la pension définitive, pour raison de santé, après avoir été agent statutaire de la commune d'Ixelles. Son dossier de demande de pension faisait apparaître qu'il était marié et que son épouse percevait un salaire.

Le 27 septembre 2012, le juge de paix du canton de Woluwe-Saint-Pierre, statuant par voie de mesures urgentes et provisoires valables jusqu'au 30 avril 2013, a autorisé L.D. et son épouse à résider séparément.

Le 6 septembre 2013, le Service des pensions du secteur public a adressé à L.D. une enquête concernant son montant minimum garanti de pension, à laquelle il a répondu qu'il était séparé de fait depuis le 27 septembre 2012.

Le 12 mars 2014, L.D. a été informé qu'un montant imposable de 4 085,05 euros lui a été liquidé à tort pour la période du 1er janvier 2012 au 28 février 2014. L'agent statutaire à la retraite a contesté cette décision en introduisant une requête devant le juge *a quo*, en date du 7 avril 2014.

L.D. estime être victime d'une discrimination en ce qu'il était considéré comme « retraité marié », lorsqu'il était séparé de fait en vertu d'une décision judiciaire, alors même que les personnes séparées de fait en vertu d'une décision judiciaire et les personnes isolées se trouvent dans des situations familiales et de revenus analogues.

Le juge *a quo* constate que la différence de traitement critiquée fait actuellement déjà l'objet d'une question préjudicielle. En ce qui concerne la comparabilité, il estime que, d'une part, si la séparation de corps est prononcée par un jugement, la séparation de fait a été également autorisée, fût-ce à titre temporaire, par une décision du juge de paix et que, d'autre part, la séparation de corps ne met pas non plus fin au mariage ni à l'obligation de secours qui subsiste entre les époux séparés de corps. Le juge *a quo* décide dès lors de poser à la Cour la question préjudicielle reproduite plus haut.

### III. *En droit*

- A -

A.1. Dans son mémoire, le Conseil des ministres précise que le bénéficiaire d'une pension du secteur public reçoit un complément de pension si le montant de la pension est inférieur à un montant minimum garanti. La loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses fixe les montants minimums des pensions et limite l'octroi du supplément en fonction des revenus du retraité et de son conjoint.

A.2. D'après le Conseil des ministres, le législateur a prévu un critère objectif en ce qui concerne l'octroi du « supplément pour minimum garanti », en distinguant le retraité « marié » du retraité « isolé ». Le retraité « isolé » est défini par le législateur comme étant « célibataire, veuf, divorcé ou séparé de corps et de biens ». Le législateur a donc choisi de traiter différemment deux catégories de retraités, sur la base du critère de l'existence du lien du mariage. Le Conseil des ministres précise qu'il s'agit d'une disposition légale d'ordre public à laquelle il ne peut être dérogé. Enfin, le service fédéral des pensions est tenu d'exercer un contrôle du cumul entre d'éventuels revenus professionnels ou de remplacement et la pension de retraite de la part des pensionnés et de leur conjoint.

A.3.1. En ce qui concerne l'examen de la question préjudicielle, il soutient que celle-ci revient en fait à proposer l'assimilation de conjoints mariés séparés de fait à des conjoints mariés séparés de corps et de biens, en ce qui concerne l'octroi du « supplément pour minimum garanti ».

A.3.2. La séparation de corps, régie par les articles 308 à 311<sup>quater</sup> du Code civil et 1305 et suivants du Code judiciaire, est une procédure judiciaire qui, sans dissoudre le mariage, réduit les droits et devoirs réciproques des conjoints. La séparation de corps et de biens a notamment pour effet que le devoir de cohabitation entre époux est supprimé et que les biens sont séparés.

La demande de séparation de corps et de biens est traitée et jugée dans les mêmes formes que la demande de divorce et peut à tout moment être transformée en demande de divorce. De même, la demande en divorce peut à tout moment être transformée en demande de séparation de corps et biens. Conformément à l'article 1441 du Code civil, tant le divorce que la séparation de corps emportent la dissolution de la communauté.

A.3.3. La séparation de fait, en revanche, n'est pas définie *in concreto* par le législateur. Elle peut être considérée comme étant la situation dans laquelle les époux ne respectent plus l'obligation de cohabitation, mais dans laquelle le mariage continue d'exister. Elle ne résulte d'aucun jugement prononçant une mesure définitive, à la différence de la séparation de corps. Elle n'est pas encadrée par la loi et désigne simplement une situation non officielle et temporaire dans laquelle les conjoints mariés ne vivent plus sous le même toit. Par ailleurs, la séparation de fait n'entraîne aucune modification du régime matrimonial des époux, qui restent soumis aux

règles du mariage; elle permet, tout au plus, un éventuel partage provisoire des biens, dans le cadre des mesures provisoires prises par un juge saisi d'une procédure de divorce.

La séparation de fait peut résulter d'un acte unilatéral d'un des époux, lorsqu'il abandonne le domicile conjugal, ou d'un commun accord des deux époux, ou, enfin, être organisée par un juge. Dans ce dernier cas de « séparation judiciaire », le juge fixe des mesures urgentes et provisoires pour organiser de manière temporaire les conséquences de la séparation. La procédure mise en place par l'article 223 du Code civil peut ainsi aboutir à une décision autorisant formellement les époux à résider séparément, cette décision ne pouvant avoir qu'un caractère provisoire.

Le Conseil des ministres considère qu'une telle mesure urgente et provisoire autorisant les époux à résider séparément ne correspond pas à une séparation de corps, mais à une séparation de fait. Il estime dès lors que la question préjudicielle posée procède d'une confusion, sachant que la différence de traitement critiquée ayant déjà fait l'objet d'une question préjudicielle dans l'affaire n° 6620.

A.3.4. D'après le Conseil des ministres, le législateur a légitimement pu considérer, compte tenu de ces différences fondamentales, que les deux catégories de personnes se trouvent dans des situations non comparables, qui justifient un traitement différencié.

A.4. Le Conseil des ministres renvoie à la réponse apportée à une question parlementaire relative à l'article 119, § 2, de la loi en cause. Le législateur a estimé nécessaire de traiter le conjoint séparé de fait comme un « retraité marié », compte tenu principalement de la difficulté de connaître les revenus du conjoint dans une telle situation.

A.5. Le Conseil des ministres rappelle que la charge du supplément qui est ajouté au taux nominal de la pension pour atteindre le montant minimum garanti est supportée par la collectivité, sans aucune contrepartie du bénéficiaire du minimum garanti. Eu égard à cette charge, le législateur a légitimement pu tenir compte d'un impératif de sécurité dans l'octroi des pensions du secteur public et de la difficulté de prouver des situations de fait en prévoyant une telle différence de traitement basée sur un critère objectif. Le législateur a également pu considérer qu'une telle assimilation entraînerait un risque de collusion entre les époux.

A.6. Le Conseil des ministres souligne que, dans un jugement du 9 janvier 2007, le Tribunal de première instance de Liège a refusé de poser une question à la Cour au sujet des mêmes dispositions que celles qui sont en cause.

À titre comparatif, il fait référence au concept de recouvrement de la dette fiscale. Il précise que le recouvrement peut être effectué sur les biens propres des conjoints mariés, même en cas de séparation de fait. Par son arrêt n° 27/2002, du 30 janvier 2002, la Cour a déjà indiqué expressément qu'il n'était pas contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution de permettre un tel recouvrement sur les biens propres en cas de séparation de fait dès lors que la mesure est pertinente au regard de l'objectif d'éviter toute possibilité de collusion entre époux.

A.7. Enfin, la circonstance que la séparation de fait peut être, dans certains cas comme dans le cas d'espèce, organisée par le juge dans le cadre de mesures urgentes et provisoires ne signifie pas que cette séparation de fait se rapproche de la séparation de corps et de biens.

La procédure de séparation de corps et de biens est en effet une procédure très différente, qui est traitée et jugée selon les mêmes formes que la demande en divorce et qui a pour conséquence le régime juridique contenu dans les articles 308 à 311 *quater* du Code civil.

Par ailleurs, les mesures urgentes et provisoires prononcées par un juge en vertu de l'article 223 du Code civil ont un caractère temporaire et non permanent. La fin de la séparation de fait, même actée par un juge, ne débouche pas nécessairement sur la séparation de corps et de biens ou sur le divorce, mais peut aboutir à une réconciliation et à la cohabitation des époux.

Il est donc légitime que le législateur ait fait le choix de ne pas assimiler la séparation de fait, même autorisée par décision judiciaire, à la séparation de corps et de biens.

A.8. Le Conseil des ministres reconnaît que la procédure de séparation de corps est actuellement peu utilisée en Belgique. Il n’y aurait toutefois pas lieu de considérer qu’il appartient au juge de tenir compte de cette évolution sociétale pour assimiler la séparation de corps à la séparation de fait. C’est en effet au seul législateur qu’il appartiendrait de tenir compte de ces évolutions pour éventuellement modifier le système juridique en vue de le mettre en adéquation avec la réalité actuelle.

A.9. Le Conseil des ministres fait remarquer qu’en ce qui concerne la question des couples séparés de fait, on peut également constater qu’à l’heure actuelle, de nombreux couples entretiennent une relation tout en choisissant, pour divers motifs, de ne pas cohabiter.

A.10. À son estime, l’assimilation à une personne isolée du conjoint marié mais séparé de fait pourrait aboutir à de nouvelles discriminations. Ainsi, le bénéficiaire marié mais séparé de fait continue de bénéficier d’un taux privilégié en raison de son mariage, en application de l’article 121 de la loi du 26 juin 1992. Le fait de vouloir régler une situation de manière ponctuelle sans tenir compte de l’ensemble du système juridique pourrait dès lors porter atteinte à la cohérence générale de ce système.

Le Conseil des ministres se demande également si une assimilation ne devrait pas être opérée entre les retraités vivant en concubinage et les couples mariés. En effet, les retraités vivant en concubinage relèvent de la catégorie des « retraités isolés » au sens de l’article 119, § 2, de la loi en cause.

– B –

B.1. La question préjudicielle porte sur les articles 119, § 2, 121, § 1er, et 125, § 2, de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses (ci-après : la loi du 26 juin 1992), qui disposent :

« Art. 119. [...]

§ 2. Par ‘ retraité isolé ’, il faut entendre le pensionné masculin ou féminin qui est célibataire, veuf, divorcé ou séparé de corps et de biens.

[...]

Art. 121. § 1. Pour les personnes mises à la retraite pour cause d’inaptitude physique ou mises à la retraite d’office conformément à l’article 83 de la loi du 5 août 1978 précitée, le montant minimum garanti est fixé :

1° pour un retraité isolé, à 50 p.c. du traitement moyen des cinq dernières années de la carrière à l’exclusion des éléments de la rémunération qui ne sont pas pris en compte pour le calcul de la pension de retraite;

2° pour un retraité marié, à 62,5 p.c. de ce traitement moyen.

[...]

Art. 125. [...]

§ 2. S'il s'agit d'un retraité marié, sont en outre déduits du supplément :

1° les revenus que procure à son conjoint l'exercice d'une activité professionnelle;

2° les avantages énumérés ci-après dont bénéficie son conjoint :

a) les pensions ou rentes de retraite ou de survie ou les avantages en tenant lieu, à charge d'un régime de pension établi en vertu d'une législation belge ou étrangère;

b) les indemnités d'incapacité primaire, les indemnités d'invalidité ou les allocations de chômage accordées en vertu de la législation belge ou les avantages de même nature accordés en vertu d'une législation étrangère;

c) les rentes, indemnités ou allocations octroyées en vertu d'une législation belge ou étrangère en réparation de dommages résultant d'un accident du travail, d'un accident survenu sur le chemin du travail ou d'une maladie professionnelle;

d) les pensions de réparation du temps de paix.

[...] ».

B.2. Le titre V de la loi du 26 juin 1992 prévoit des mesures relatives aux pensions du secteur public. L'article 121 de ladite loi établit le montant minimum garanti de pension pour les personnes mises à la retraite en raison de leur inaptitude physique ou mises à la retraite d'office. Les montants diffèrent selon que le retraité est isolé ou marié.

Comme il ressort de l'article 119, § 2, de la loi du 26 juin 1992, le « retraité isolé » est le pensionné qui est « célibataire, veuf, divorcé ou séparé de corps et de biens ». La même disposition définit, en son paragraphe 3, le « supplément » de pension comme le montant qui est ajouté au taux nominal de la pension pour atteindre le montant minimum garanti, ce dernier étant le montant minimum de pension auquel une personne peut prétendre.

Les articles 123 à 125 de la loi du 26 juin 1992 règlent le cumul entre le supplément de pension découlant de l'application des articles 120 et 121 de la même loi et les revenus

professionnels ou de remplacement. L'article 125, § 2, de la loi du 26 juin 1992 déduit de ce supplément une partie des revenus et avantages dont bénéficie le conjoint d'un retraité marié.

B.3.1. La Cour est interrogée sur la compatibilité des articles 119, § 2, 121, § 1er, et 125, § 2, de la loi du 26 juin 1992 avec les articles 10 et 11 de la Constitution, « en ce que le retraité séparé de corps (autorisé par décision judiciaire) est considéré comme un 'retraité marié' qui se voit déduire du supplément minimum garanti une partie des revenus de son conjoint, alors que le retraité séparé de corps et de biens est considéré comme un 'retraité isolé', qui ne se voit donc pas déduire du supplément minimum garanti une partie des revenus de son conjoint ».

B.3.2. La question préjudicielle invite la Cour à se prononcer sur la différence de traitement, en ce qui concerne la déduction d'une partie des revenus du conjoint du supplément « minimum garanti », entre, d'une part, les retraités autorisés par décision judiciaire à résider séparément de leur conjoint, et, d'autre part, les retraités séparés de corps et de biens : les premiers, qui ne sont pas inclus dans la définition du « retraité isolé », voient une partie des revenus de leur conjoint déduite de leur supplément « minimum garanti », alors que les personnes séparées de corps et de biens sont considérées comme des « retraités isolés », sans que les revenus de leur conjoint puissent être déduits de leur supplément « minimum garanti ».

B.4. La séparation de corps et de biens est régie par les articles 308 et suivants du Code civil, et par l'article 1305 du Code judiciaire.

En vertu de l'article 311 du Code civil, la séparation de corps emportera toujours la séparation de biens.

Par l'effet de la séparation de corps, le devoir de cohabitation entre époux cesse de manière indéfinie.

B.5. Il ressort des faits de la cause et de la motivation de la décision de renvoi que la question préjudicielle concerne une personne qui a été mise à la retraite pour cause d'inaptitude physique. Le 27 septembre 2012, le juge de paix statuant par voie de mesures urgentes et provisoires, valables jusqu'au 30 avril 2013, a autorisé ce retraité et son épouse à résider séparément.

La Cour limite son examen à cette situation.

B.6.1. La décision de renvoi fait ainsi apparaître que l'autorisation de résider séparément a été décidée par le juge de paix sur la base de l'article 223 du Code civil, tel qu'il était applicable avant son remplacement par l'article 28 de la loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse.

Cette disposition confiait au juge de paix la compétence de décider, à la demande d'un des époux, de « mesures urgentes et provisoires relatives à la personne et aux biens des époux et des enfants », si l'un des époux manque gravement à ses devoirs ou si l'entente entre les époux est sérieusement perturbée.

B.6.2. Une autorisation de résider séparément, décidée au titre de mesure urgente et provisoire sur la base de l'ancien article 223 du Code civil, suspend temporairement le devoir de cohabitation qui incombe aux époux, mais ne modifie, pour le surplus, ni le statut des époux, ni leur régime patrimonial. Cette séparation autorisée par le juge de paix ne met pas fin aux obligations légales du mariage, notamment aux devoirs de secours et d'assistance consacrés par l'article 213 du Code civil.

Une telle mesure est décidée pendant le mariage, dans un contentieux familial provisoire, et est indépendante d'une procédure de divorce ou de séparation de corps.

Cette autorisation de résidence séparée, prise sur la base de l'ancien article 223 du Code civil, présente par ailleurs un caractère provisoire dès lors que les mesures urgentes et



provisoires prévues par l'article 223 du Code civil, que le juge de paix peut ordonner à la demande d'un des époux si l'entente entre eux est gravement perturbée « ne peuvent conduire à organiser une séparation de fait permanente des époux » (Cass., 28 novembre 1986, *Pas.*, 1987, n° 195; voy. aussi Cass., 30 novembre 1995, C.93.0090.N; Cass., 7 juin 2001, C.99.0260.F).

B.6.3. Des époux autorisés à résider séparément en application de l'ancien article 223 du Code civil le sont néanmoins de manière provisoire, même si cette séparation est autorisée par une décision judiciaire qui atteste du caractère effectif de cette séparation, de sorte que le risque de collusion entre époux est inexistant.

Le caractère provisoire de cette séparation, fût-elle autorisée par un juge comme c'est le cas en l'espèce, empêche ces époux, qui restent tenus aux devoirs de secours et d'assistance, d'être assimilés à des époux séparés de corps et de biens, dont la séparation de corps a été décidée selon la procédure prévue à l'article 1305 du Code judiciaire et dont le statut, emportant une séparation de biens, est régi par les articles 308 et suivants du Code civil.

Des époux autorisés à résider séparément, de manière temporaire et provisoire, en application de l'ancien article 223 du Code civil ne se trouvent dès lors pas dans une situation fondamentalement différente de celle d'époux séparés de fait.

B.7. Par son arrêt n° 98/2018 du 19 juillet 2018, la Cour s'est prononcée sur la différence de traitement entre, d'une part, la personne séparée de fait qui, n'étant pas incluse dans la définition du « retraité isolé », ne peut bénéficier du supplément « minimum garanti » de pension au taux isolé en raison de son assimilation à une personne mariée et, d'autre part, le conjoint séparé de corps et de biens qui, relevant de la définition du « retraité isolé », peut bénéficier du supplément « minimum garanti » de pension au taux isolé.

La Cour a jugé :

« B.6.1. Selon l'exposé des motifs de l'avant-projet de loi, devenu la loi du 26 juin 1992 :

‘ Dans le régime proposé, plus aucune distinction n'est effectuée selon que la personne pensionnée est ou non reconnue comme étant atteinte d'une invalidité permanente globale de 66 p.c. au moins. En conséquence, le niveau minimum garanti n'est plus influencé par le degré d'invalidité. En outre, il n'y a plus lieu de faire de distinction entre les pensions attribuées à titre temporaire et celles attribuées à titre définitif.

Par contre, pour la détermination du montant minimum garanti, il continue à être tenu compte de la situation familiale du pensionné. En effet, étant donné que la charge du supplément qui est ajouté au taux nominal de la pension pour atteindre le montant minimum garanti est supportée par la collectivité sans aucune contrepartie du bénéficiaire du minimum, il s'impose de tenir compte, d'une façon ou d'une autre, des revenus du conjoint.

Dorénavant, il n'existera plus que deux catégories de bénéficiaires de montants minimums garantis : le retraité isolé et le retraité marié, le minimum accordé à un retraité isolé étant égal à 80 p.c. de celui d'un retraité marié. Par ailleurs, il a été veillé à maintenir un certain parallélisme entre les montants minimums des pensions de retraite pour raison d'âge ou d'ancienneté et ceux pour cause d'inaptitude physique.

[...]

Les revenus du conjoint sont déduits du supplément moyennant l'exonération d'une certaine tranche de ces revenus et sans que la déduction ne puisse avoir pour effet de ramener le montant minimum garanti en dessous d'un montant forfaitaire déterminé' (*Doc. parl. Sénat, S.E. 1991-1992, n° 315/1, pp. 42-43*).

L'article 121 de l'avant-projet de loi, devenu l'article 125 de la loi du 26 juin 1992, a été commenté comme suit :

‘ Etant donné que les différents minimums prévus par le présent chapitre sont appelés à assurer un revenu minimum à un pensionné ou à son ménage, il s'indique dès lors de tenir compte des autres revenus professionnels du pensionné et de son conjoint. Sont par conséquent déduites de ce supplément, les différentes pensions ou rentes auxquelles le pensionné ou son conjoint peut prétendre dans n'importe quel régime de pension' (*ibid.*, p. 46).

B.6.2. En réponse à une question parlementaire sur l'existence d'une discrimination éventuelle entre le retraité séparé de fait et le retraité séparé de corps et de biens, dans la mesure où, dans le premier cas seulement, les ressources du conjoint seront prises en considération, le ministre compétent a répondu que :

‘ dans le régime de pension des agents des services publics, la distinction entre un retraité isolé et un retraité marié n’existe pas uniquement pour les bénéficiaires d’un minimum garanti pour cause d’inaptitude physique mais également pour les bénéficiaires d’un minimum garanti pour raison d’âge ou d’ancienneté.

En ce qui concerne le premier point soulevé par l’honorable membre, j’estime qu’en matière de minimum garanti pour cause d’inaptitude physique, la loi du 26 juin 1992 ne crée pas de discrimination entre, d’une part, la situation d’un séparé de corps et de biens et, d’autre part, celle d’un séparé de fait. En effet, il ressort d’une jurisprudence bien établie, reconnue par la Cour d’arbitrage, que la règle constitutionnelle de l’égalité des Belges devant la loi implique que tous ceux qui se trouvent dans la même situation soient traités de la même manière mais n’exclut pas qu’une distinction soit faite pour certaines catégories de personnes à la condition que cette distinction ne soit pas arbitraire, c’est-à-dire qu’elle soit susceptible de justification.

Or, si une personne séparée de fait a un domicile distinct de son conjoint soit dans le cadre d’une pure situation de fait, soit après autorisation d’un juge de paix ou d’un juge des référés dans le cadre de mesures urgentes et provisoires, une personne séparée de corps et de biens n’acquiert cette qualité qu’à la suite d’un jugement du tribunal de première instance. Il s’agit donc de deux situations bien distinctes.

Du reste, dans d’autres matières également, les conséquences juridiques de la séparation de fait et de la séparation de corps et de biens sont totalement différentes. Ainsi en va-t-il, par exemple, en ce qui concerne les droits successoraux.

Enfin, il est encore à signaler que le conjoint séparé de fait dont le conjoint a des revenus venant en déduction du supplément minimum garanti, bénéficie d’un supplément minimum garanti plus élevé puisqu’il est toujours considéré comme marié. De plus, il a toujours la possibilité de changer de catégorie s’il obtient un jugement de séparation de corps et de biens ou un jugement de divorce.

En ce qui concerne le deuxième point soulevé par l’honorable membre relatif aux conséquences juridiques différentes qui existent dans le régime de pensions du secteur public entre un ménage de fait et un couple uni par les liens d’un mariage, force est de reconnaître que dans le cadre du minimum garanti, le ménage de fait pourrait, le cas échéant, se retrouver dans une situation préférentielle étant donné que les revenus du concubin ne viendront pas en déduction du supplément minimum garanti. Néanmoins, en contrepartie, le montant du minimum garanti pour cause d’inaptitude physique n’est pas pour un ménage de fait de 62,5 % mais de 50 % du traitement moyen, ce qui est désavantageux lorsque le concubin n’a pas de revenus.

Ces différenciations de traitement relevées dans les deux points examinés ci-dessus, résultent de ce que la séparation de fait et le ménage de fait sont des notions qui n’ont pas de réalité juridique dans la législation des pensions publiques. Dans le cadre de la législation actuelle, c’est aux personnes et à elles seules de décider, selon les avantages ou les inconvénients qu’elles peuvent en retirer globalement, de privilégier une situation de fait par rapport à une situation de droit ou l’inverse. Quoi qu’il en soit, aucune des situations tant

celles de fait que celles de droit ne comportent que des avantages. Ainsi, par exemple, en cas de mariage, le conjoint survivant d'un agent du secteur public pourra bénéficier d'une pension de survie alors que le concubin survivant d'un agent du secteur public n'aura pas droit à un tel avantage ' (*Q.R.*, Chambre, 1998-1999, n° 151, 16 novembre 1998, pp. 20.575-20.576).

B.6.3. Dans son rapport annuel de 2001, le service de médiation pour les pensions a adressé cinq recommandations générales aux pouvoirs législatif et exécutif. La deuxième recommandation concernait le montant minimum garanti dans le secteur public et suggérait de nuancer la législation de sorte qu'en cas de séparation de fait, il soit tenu compte au mieux de la situation familiale réelle du pensionné. En réponse à une question parlementaire, le ministre compétent a répondu ce qui suit :

‘ La loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses, qui contient la législation relative aux montants minimums garantis de pensions dans le secteur public, ne connaît que deux catégories de pensionnés : le retraité marié et le retraité isolé.

L'article 119, § 2, de cette loi définit le “retraité isolé” comme étant le pensionné masculin ou féminin qui est célibataire, veuf, divorcé ou séparé de corps et de bien. Le conjoint séparé de fait étant toujours uni par le lien du mariage, il doit être traité comme un “retraité marié” au regard de cette législation.

Le supplément minimum garanti étant accordé à titre gratuit à charge de la collectivité, le législateur a estimé nécessaire de tenir compte des autres revenus du titulaire du minimum garanti et, dans une certaine mesure, des revenus de son conjoint.

Le problème des séparés de fait n'est pas un problème nouveau et résulte principalement de la difficulté de connaître les revenus du conjoint dans une telle situation.

A défaut de renseignements sur les revenus du conjoint, l'administration était jusqu'à présent contrainte de présumer que l'importance de ces revenus pouvait entraîner la suspension du minimum garanti.

Ce problème sera bientôt partiellement résolu par le projet de loi apportant diverses modifications à la législation relative aux pensions du secteur public.

Jusqu'à présent, lorsque les deux conjoints ont droit au montant minimum garanti de pension, cet avantage n'est accordé qu'à celui des deux conjoints qui peut prétendre au montant minimum garanti le plus élevé.

Le projet de loi précité prévoit d'accorder à l'avenir le “minimum de base” (40 % de la rétribution garantie) à chacun des deux conjoints. Ceci permettra de porter au minimum de base la pension du séparé de fait dont les revenus du conjoint ne sont pas connus ' (*Q.R.*, Sénat, 2001-2002, 2 juillet 2002, n° 2-56, p. 3070).

B.7. D'après le Conseil des ministres, compte tenu de ce que le ' supplément minimum garanti ' est accordé à titre gratuit à charge de la collectivité, le législateur a pu tenir compte d'un impératif de sécurité dans l'octroi des pensions du secteur public et de la difficulté de prouver des situations de fait. Une assimilation des conjoints séparés de fait à des retraités isolés pourrait également entraîner un risque de collusion entre les époux, qui aurait pour effet de faire peser sur la collectivité une situation que ces époux auraient artificiellement créée.

B.8.1. Il ressort des considérants B.6.1 à B.6.3 que l'objectif du législateur était de tenir compte du fait que le supplément minimum garanti est octroyé à charge de la collectivité. La mesure qui consiste à diminuer - voire supprimer - le supplément minimum garanti et d'alléger ainsi la charge qui pèse sur la collectivité, lorsqu'il apparaît que les revenus du ménage formé par un retraité et son conjoint permettent d'atteindre un niveau de pension suffisant, est pertinente par rapport à l'objectif poursuivi.

Le législateur a pu légitimement considérer à cet égard qu'il convenait de traiter les retraités mariés mais séparés de fait comme des retraités mariés dès lors que la séparation de fait constitue une pure situation de fait non institutionnalisée et pouvant être difficile à établir dans la pratique. Le législateur a en outre pu considérer que le risque de collusion entre les époux pouvait être plus grand dans une telle situation, dès lors que cette situation de fait n'est pas juridiquement établie.

B.8.2. Il n'est pas porté une atteinte disproportionnée aux droits des retraités concernés, dès lors que, comme il ressort des articles 120 et 121 de la loi en cause, les retraités mariés perçoivent un montant minimum garanti plus élevé que les retraités isolés. Les conjoints retraités séparés de fait disposent également de la possibilité de faire acter leur séparation par un jugement de séparation de corps ou de divorce de manière à être reconnus dans la catégorie des retraités isolés et à percevoir, le cas échéant, un supplément ' minimum garanti ' si le montant minimum garanti de pension n'est pas atteint.

B.9. En ce qu'ils excluent de la définition de ' retraité isolé ' le bénéficiaire isolé marié mais séparé de fait, les articles 119, 120 et 121 de la loi du 26 juin 1992 ne sont pas incompatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution ».

B.8. Pour les mêmes motifs, la question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les articles 119, § 2, 121, § 1er, et 125, § 2, de la loi du 26 juin 1992 portant des dispositions sociales et diverses ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 23 janvier 2019.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

F. Daoût