



Copie
Délivrée à: tribunal du travail francophone de Bruxelles
art. Autres
Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Expédition

Numéro du répertoire 2016 / 2415
Date du prononcé 29 septembre 2016
Numéro du rôle 2015/AB/83

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

Arrêt

COVER 01-00000683083-0001-0013-01-01-1



SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - pensions

Arrêt contradictoire

Définitif

Notification par pli judiciaire (art. 580, 2^e C.J.)

1. L

**partie appelante,
représentée par Maître VAN DROOGHENBROECK Jacques, avocat à NIVELLES.**

contre

**1. ONP, dont le siège social est établi à 1060 BRUXELLES, Tour du Midi,
partie intimée,
représentée par Maître LECLERCQ Michel, avocat à BRUXELLES.**

★

★ ★

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant:

La présente décision applique notamment les dispositions suivantes :

- Le Code judiciaire,
- La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, et notamment l'article 24.

Vu produites en forme régulière les pièces de la procédure légalement requises;

Vu le jugement du 23 décembre 2014 et sa notification, le 26 décembre 2014,

Vu la requête d'appel du 26 janvier 2015,

Vu l'ordonnance du 5 mars 2015 fixant les délais de procédure sur pied de l'article 747, § 2, du Code judiciaire,

Vu les conclusions déposées par les parties,

┌ PAGE 01-00000663063-0002-0013-01-01-4 ─┐



Entendu les conseils des parties lors de l'audience publique du 19 mai 2016. Monsieur M. PALUMBO, avocat général, a déposé un avis écrit au greffe de la cour le 07.07.2016. Le Service Fédéral des Pensions a répliqué à cet avis en date du 18.08.2016., date à laquelle l'affaire a été prise en délibéré.

I. LES FAITS ET LA DECISION LITIGIEUSE

1. Madame L travaille en Belgique en qualité de salariée.

Elle est licenciée le 21.08.2001 moyennant une indemnité compensatoire de préavis couvrant la période du 22.08.2001 au 21.08.2003.

Elle n'a repris aucune activité professionnelle depuis son licenciement.

A la fin de cette période, elle est prise en charge par l'administration de l'emploi, prestations de chômage, du Grand-Duché du Luxembourg où elle réside.

Elle bénéficie en outre d'indemnités d'invalidité, à charge de l'Institut National d'Assurance Maladie-Invalidité (Belge) à partir du 21.08.2005 jusqu'à la date de prise de cours de sa pension de retraite, soit le 01.03.2012¹.

2. Madame L introduit une demande de pension de retraite le 31.05.2011.

Par décision du 08.03.2013, l'ONP accorde à Madame L une pension de retraite à partir du 01.03.2012 d'un montant annuel brut de 20.492,90 € compte tenu d'une carrière de salariée de 1971 à 2011 de 41/45èmes ou 9.537 jours.

II. LA PROCEDURE ANTERIEURE

1. Par requête reçue au greffe du tribunal du travail de Nivelles le 04.06.2013, Madame L conteste la décision de l'ONP du 08.03.2013.

Elle demande de:

- dire pour droit que les rémunérations à prendre en compte pour le calcul de la pension de retraite doivent être rectifiées comme suit:
 - pour l'année 1971: 5.017,5633 €
 - pour l'année 1974: 8.392,3609 €

¹ Pièce 4 du dossier administratif



- pour l'année 1975: 11.623,72 €;
 - ordonner à l'ONP de rectifier son calcul de la pension nationale et de la pension théorique ainsi que de la pension proportionnelle sur la base des rémunérations réelles et fictives suivantes:
 - pension nationale 2003: 40.898,30 €
 - pension théorique 2004: 41.546,11 €
 - pension nationale 2005: 43.314,93 €
 - pension nationale de 2006 à 2011: le montant maximum plafonné de la rémunération brute établi par la réglementation pour chacune de ces années;
 - condamner l'ONP au paiement de la pension de retraite la plus avantageuse sur la base de ces calculs intégrant ces données de rémunération;
 - Condamner l'ONP aux intérêts et aux dépens.
2. Par jugement du 23.12.2014, le tribunal du travail de Nivelles déclare la demande de Madame L non fondée et confirme la décision de l'ONP du 08.03.2013

III. LE LITIGE EN APPEL

Par requête reçue au greffe de la cour du travail de Bruxelles le 26.01.2015, Madame L interjette appel du jugement du tribunal du travail de Nivelles.

Elle demande la mise à néant du jugement et renouvelle la demande telle qu'articulée devant le tribunal du travail de Nivelles.

L'ONP demande la confirmation du jugement.

IV. DISCUSSION

A. Thèse de Madame L

a. La carrière de Madame L

Selon Madame L, le jugement dont appel méconnaît la réalité de sa carrière, singulièrement en ce qui concerne sa situation depuis son licenciement par la société KBC Bank le 21.08.2001 jusqu'à la prise de cours de sa pension de retraite le 01.03.2012.

Elle n'a jamais repris une quelconque activité professionnelle ni au Grand-Duché du



Luxembourg, ni en Belgique depuis son licenciement.

Elle a été licenciée le 21.08.2001 moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis couvrant 24 mois, soit la période du 22.08.2001 au 21.08.2003.

Pour cette année 2003, un solde de 456.740,25 € bruts est payé qui couvre 200 jours.

Madame L est ensuite prise en charge par l'administration de l'emploi, prestations de chômage de Luxembourg. Ce n'est que par après qu'elle est reconnue en incapacité de travail par la caisse d'assurance pension du Luxembourg et qu'elle est également reconnue en invalidité par l'INAMI, à partir du 22.08.2006. Après une période couverte par une indemnité de préavis et donc par le règlement de cotisations de sécurité sociale dans le régime belge des travailleurs salariés, Madame L s'est trouvée dans deux périodes successives donnant lieu à assimilation au sens de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés.

Selon Madame L, l'ONP se trompe lorsqu'il affirme qu'elle a repris une activité accessoire suite à une rupture de contrat, calculant la rémunération forfaitaire se rapportant aux 200 jours de manière inexacte. Madame L n'a jamais repris une quelconque activité professionnelle depuis son licenciement. Cette erreur a une incidence quant aux conditions d'application des périodes assimilées et quant à leurs effets.

b. Les moyens soulevés par Madame L

Madame L estime que sa pension nationale a été erronément établie pour deux périodes:

- années 1971, 1974 et 1975: les montants retenus par l'ONP sont inférieurs aux montants sur base desquels il a été cotisé à la sécurité sociale des travailleurs salariés pour les années 1971, 1974 et 1975;
- années 2003 à 2011: Madame L demande que le calcul des rémunérations fictives prises en compte soit établi conformément à la réglementation belge et basée dès lors sur les articles 34 et suivants de l'arrêté royal du 21 décembre 1967. Elle sollicite un calcul correct tant de la pension nationale que de la pension théorique et ensuite de la pension proportionnelle conformément au règlement 883/2004.



B. Thèse de l'ONP

a. Les rémunérations des années 1971, 1974 et 1975.

Depuis le 01.01.2010, le service "Carrières" de l'ONP a repris les tâches et compétences de l'a.s.b.l. CIMIRE.

L'extrait de compte individuel du 19.06.2013² est le seul document probant répondant à la définition contenue dans l'article 32, §1^{er}, b de l'arrêté royal du 21 décembre 1967, reprise aux articles 7 et 28 de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 ainsi qu'à l'article 28 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967. Le compte individuel renseigne le nombre de jours d'occupation effectifs et assimilés ainsi que la rémunération perçue au cours de la carrière.

Les documents produits par Madame L. (pièces 50bis, 51 à 59 et 60 à 68) prouvent une occupation en tant que travailleur salarié. En revanche, selon l'ONP, le montant de la rémunération à prendre en compte ne peut résulter que de l'extrait de compte individuel du 19.06.2013, seul document probant.

Pour l'année 1971, Madame L. atteint le plafond de rémunération à prendre en considération. Quant aux années 1974 et 1975, les documents fournis par l'appelante ne correspondent pas aux données de son compte individuel.

b. L'occupation en dehors du territoire belge – rémunérations 2003 à 2011

Les périodes au cours desquelles le travailleur salarié bénéficie d'une indemnité d'incapacité de travail ne peuvent être assimilées que pour autant que celui-ci soit occupé comme travailleur au moment où l'événement donnant lieu à une assimilation se produit ou qu'il se trouve déjà dans une période d'inactivité assimilée à une période d'activité (article 34, §1^{er} de l'arrêté royal du 21 décembre 1967. Pour l'assimilation de ces périodes, il est exigé que l'incapacité de travail atteigne 66% au moins. Les périodes d'incapacité de travail pour cause de maladie ou d'invalidité postérieures au 31 décembre 1944 sont assimilées à des périodes de travail pour autant que le travailleur bénéficie des indemnités prévues par la législation en matière d'assurance maladie et qu'il relève exclusivement du champ d'application de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs du chef de sa dernière activité professionnelle antérieure à la période d'incapacité de travail.

Selon l'article 1^{er}, §1^{er}, t) du Règlement CEE n° 883/2004, le terme "*période d'assurance*" désigne les périodes de cotisation, d'emploi ou d'activité non salariées telles qu'elles sont définies ou admises comme période d'assurance par la législation sous laquelle elles ont été

² Pièce 3 du dossier administratif



accomplies ou sont considérées comme accomplies, ainsi que toutes les périodes assimilées dans la mesure où elles sont reconnues par cette législation comme équivalant aux périodes d'assurances.

L'ONP doit prendre en compte les périodes d'occupation communiquées par les autorités luxembourgeoises.

Cependant, en vertu de l'article 34 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967, l'assimilation des périodes couvertes par une indemnité d'incapacité de travail proportionnelle n'est pas possible du fait qu'elle ne suit pas immédiatement une période durant laquelle Madame L relevait exclusivement du champ d'application de la loi du 27 juin 1969.

Concernant le calcul de la pension nationale, le formulaire modèle E205 luxembourgeois établi le 01.07.2011 renseigne 46 mois d'occupation au Grand-Duché de Luxembourg couvrant les années 1972 à 1974 et 2003 à 2005. L'ONP prend en compte ce seul document.

Selon l'extrait de compte individuel, Madame L a repris une activité accessoire suite à une rupture de contrat. L'ONP a, en conséquence, calculé la rémunération forfaitaire qui se rapporte aux 200 jours relevés de la manière suivante:

Calcul de la rémunération forfaitaire journalière :

- 92.470,71€ (rémunération de l'année précédente): $312 = 296,3804 \text{ €} \times \text{rapport année précédente sur année prise de cours, soit: } 296,3804 \times 1,209435/1,192112 = 300,6872 \text{ €}$
- Montant de la rémunération forfaitaire $300,6872 \text{ €} \times 200 \text{ jours} = 60.137,4580 \text{ €}$.

Etant donné que la rémunération forfaitaire (60.137,45 €) est plus avantageuse que la rémunération réelle proméritée (56.740,25 €), c'est la première qui a été retenue pour le calcul de la pension de retraite.

En l'espèce, le montant annuel total reconnu en pension nationale s'élève, à partir du 01.03.2012, à 17.290,54 €.

Le montant théorique et le calcul de la pension proportionnelle

En application de l'article 52, §1, b, i) et ii) du Règlement CEE n° 883/2004, l'ONP a, sur la base du formulaire de liaison E205 luxembourgeois du 01.07.2011 tenu compte de 46 mois d'occupation au Grand-Duché de Luxembourg. L'ONP calcule le montant théorique de la prestation à laquelle Madame L pourrait prétendre si, en plus des périodes d'assurance belge, toutes les périodes d'assurance luxembourgeoise avaient été accomplies dans le régime belge des pensions pour travailleurs salariés. Le montant effectif de la prestation (montant proportionnel) est établi sur la base du montant théorique au prorata de la durée des périodes d'assurance ou de résidence avant la réalisation du risque (9.537 jours) par rapport à la durée totale des périodes d'assurance et de résidence accomplies



avant la réalisation du risque (10.723 jours). L'ONP calcule la pension proratisée en multipliant la fraction de la pension théorique par le rapport entre le nombre de journées belges et le total du nombre de journées belges et luxembourgeoises, sans tenir compte de la période pour laquelle Madame L a bénéficié à la fois d'indemnités d'invalidité luxembourgeoises et belges, ce qui a pour effet de proratiser la pension pour la période de bénéfice d'indemnités à charge conjointement de la Belgique et du Grand-Duché de Luxembourg.

Pour les périodes d'assurance luxembourgeoise, l'ONP tient compte du salaire moyen journalier réévalué des rémunérations belges.

Les périodes couvertes par la sécurité sociale luxembourgeoise ont été prises en compte pour le calcul du montant théorique sur la base de ce salaire moyen journalier réévalué. Sur cette base, le montant de la pension proportionnelle s'élève au 01.03.2012 à un montant annuel de 20.492,90 € : $23.041,35\text{€} \times 9537 = 20.492,90\text{€} \times 10.723$

Calcul du montant le plus avantageux

Madame L s'est vu reconnaître le montant de la pension proportionnelle (20.492,90 €) plus avantageux que celui de la pension nationale (17.290,54 €).

Selon l'ONP, Madame L invoque à tort l'article 5 du Règlement européen 883/2004 pour en déduire qu'il faut prendre en considération, pour les années 2003 à 2011 et pour le calcul de la pension théorique, le montant de la rémunération fictive. Madame L ferait un amalgame entre les rémunérations fictives attribuées dans le cadre de la sécurité sociale belge et les rémunérations retenues pour les années prestées à l'étranger établies dans le cadre d'un calcul en application de la réglementation européenne.

L'article 5 du Règlement européen 883/2004 n'a pas pour but de régir le problème des rémunérations réelles, fictives ou forfaitaires à prendre en compte dans le calcul de la pension "théorique" dans le cadre d'une carrière dans plusieurs Etats membres mais bien l'article 56, §1^{er}, c) dudit Règlement.

C. Position de la Cour

a. Les rémunérations des années 1971, 1974 et 1975

1. Pour qu'une période d'activité soit prise en compte dans le calcul d'une pension du régime des travailleurs salariés, il faut prouver que des cotisations sociales ont été versées dans le régime de sécurité sociale des travailleurs salariés, section pension.

L'article 7, alinéa 1^{er} de l'arrêté n° 50 du 24 octobre 1967 dispose que:

PAGE 01-00000683083-0008-0013-01-01-4



La pension de retraite est calculée tant en fonction de la carrière du travailleur que des rémunérations brutes qu'il a gagnées au cours de celle-ci et qui doivent être inscrites à son compte individuel et des rémunérations fictives ou forfaitaires qui lui sont attribuées.

En règle, le compte individuel prévu par l'arrêté royal n° 50 et l'arrêté royal du 21 décembre 1967 est le document probant qui s'impose à l'ONP. Or, le compte individuel de l'appelante ne reprend pas les 3 années litigieuses (1971, 1974 et 1975) à concurrence des rémunérations vantées par Madame L

2. Il est cependant possible de prouver la carrière par d'autres documents que le compte individuel. L'article 32, §1^{er}, b. de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés stipule que:

La preuve d'une occupation donnant ouverture au droit à la pension de retraite est administrée [...] pour la période postérieure au 31 décembre 1945 par tout document attestant que des cotisations de pension ont été retenues.

3. Pour l'année 1971, le Cour ne peut que constater que Madame L ne produit qu'une fiche fiscale 281.10 qui ne permet pas d'établir le montant de la rémunération brute sur lequel les cotisations sociales auraient été prélevées, à plus forte raison les cotisations dans le régime des pensions³.
4. Pour l'année 1974, d'avril à décembre, Madame L produit des documents probants, comptes individuels et décomptes de rémunération, dont il apparaît que des cotisations sociales ont été retenues, en ce compris les cotisations pour le régime des pensions⁴. Néanmoins, compte tenu des plafonds applicables à l'époque, le montant de 7.297,89 € retenu par l'ONP paraît correct au regard de ces pièces. Madame L ne justifie en effet pas, sur la base des pièces qu'elle produit, la prise en compte d'une rémunération annuelle de 8.392,3609 €.

Il en va de même pour l'année 1975. Compte tenu des plafonds applicables à l'époque, Madame L ne justifie pas qu'il y ait lieu de retenir un montant supérieur à celui de 11.401,19 € retenu par l'ONP.

b. Rémunérations 2003 à 2011

1. Après avoir été licenciée le 21.08.2001 moyennant une indemnité compensatoire de préavis de 24 mois, il est établi que Madame L n'a plus exercé la moindre activité

³ Pièce 50bis du dossier de Madame L

⁴ Pièces 51 à 59 du dossier de Madame L



professionnelle contrairement à ce que soutient l'ONP sur la base d'un document inexact délivré par les autorités luxembourgeoises. Elle a été prise en charge par des services de l'emploi luxembourgeois et par l'assurance-maladie-invalidité.

Le juge national ne peut faire fi de ces données de fait incontestables.

2. Si le droit belge trouve à s'appliquer dans la mesure où Madame L a effectué principalement sa carrière en Belgique, le Règlement CE n° 883/2004 trouve également à s'appliquer puisque Madame L a bénéficié de prestations de chômage et d'une pension d'invalidité luxembourgeoise. Ces périodes doivent être considérées comme accomplies, sous la législation belge en application de l'article 5 du Règlement n° 883/2004 du 29 avril 2004.

Par ailleurs, il y a lieu de considérer que la période de chômage indemnisée au Luxembourg doit être assimilée conformément à l'article 56, §1^{er}, c) du Règlement qui dispose que:

Si la législation d'un État membre prévoit que le calcul des prestations repose sur des revenus, des cotisations, des assiettes de cotisation, des majorations, des gains ou d'autres montants moyens, proportionnels, forfaitaires ou fictifs, ou une combinaison de plusieurs de ces éléments, l'institution compétente:

- i) détermine la base de calcul des prestations en vertu des seules périodes d'assurance accomplies sous la législation qu'elle applique;*
- ii) utilise, pour la détermination du montant à calculer au titre des périodes d'assurance et/ou de résidence accomplies sous la législation des autres États membres, les mêmes éléments déterminés ou constatés pour les périodes d'assurance accomplies sous la législation qu'elle applique;*

3. Pour calculer les rémunérations fictives, il faut prendre en compte la rémunération fictive au départ de la dernière rémunération annuelle brute.

En l'espèce, la dernière activité professionnelle antérieure à la période d'incapacité de travail est le contrat de travail d'employée de madame L au service de la KBC (y compris, l'indemnité compensatoire de préavis). Il n'est pas exigé que l'activité professionnelle précède immédiatement la période d'incapacité.

L'article 34, §2.2 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 impose uniquement pour bénéficier de l'assimilation que la dernière activité professionnelle antérieure relève du régime de la loi du 27 juin 1969, soit la sécurité sociale belge pour travailleurs salariés. La rémunération à prendre en considération pour le calcul de la pension de retraite est dès lors la moyenne journalière (312 jours/an de la dernière année de référence ayant donné lieu à des rémunérations réelles ou fictives).



En l'espèce, c'est donc la moyenne journalière des rémunérations réelles proméritées par Madame L. dans son dernier emploi (2003 pour le compte de KBC Banque) qui doit être prise en considération. La période d'assimilation (années 2004 à 2011) implique la prise en compte de la rémunération pour autant que le plafond ne soit pas dépassé.

Les années de carrière à partir de 2003 doivent être rectifiées.

4. Pour l'année 2004, il faut tenir compte des rémunérations réelles qui ont fait l'objet de cotisations en Belgique mais aussi des rémunérations fictives postérieures (les prestations de chômage luxembourgeoises) soit 15.161,02 €. Il y a continuité et non superposition pour cette année.

Il y a lieu de retenir la rémunération plafonnée réglementairement pour 2004 à 41.546,11€ et non la somme de 36.166,66 €. Il en résulte que le montant rectifié pour 2004, doit entraîner un nouveau calcul de la pension nationale et de la pension théorique aboutissant à une pension proportionnelle différente. L'article 56 du Règlement 883/2004 n'est pas autonome par rapport à la règle d'assimilation prévue par l'article 5 du Règlement.

Les prestations de chômage luxembourgeoises ne font pas obstacle à la prise en compte à partir de 2005 de la moyenne journalière retenue pour l'année 2004. La première période (22 août 2003 au 7 juillet 2005) est assimilable dans le secteur pension conformément aux articles 24bis, 1° et 34, §1^{er} et 2.2 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 ainsi qu'à l'article 56,1, c) du Règlement CE 883/2004.

Les allocations de chômage qui précèdent la période d'incapacité et d'invalidité représentent une période continue en matière d'assimilation. Il n'y a pas eu de prestations relevant d'un autre Etat-membre.

L'article 34, §2, 2° de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 exige que le travailleur relève exclusivement du champ d'application de la loi du 27 juin 1969 du chef de sa dernière activité professionnelle antérieure à la période d'incapacité de travail. En l'espèce, la dernière activité professionnelle antérieure à la période de travail relevait bien du champ d'application de la loi du 27 juin 1969.

Il en résulte de ce qui précède que la rémunération fictive pour les années 2005 à 2011 doit être la moyenne journalière des rémunérations réelles forfaitaires et fictives afférentes à l'année civile précédente. Ni la résidence au Grand-Duché de Luxembourg, ni la perception d'allocations de chômage ne peut aboutir à une réduction des rémunérations fictives.

Sur base de la législation belge, il y a lieu à assimilation sans réduction.

┌ PAGE 01-00000683083-0011-0013-01-01-4 ┐



Une fois recalculée la pension nationale devra être comparée au calcul de la pension proportionnelle.

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR DU TRAVAIL,**

Statuant après un débat contradictoire;

Après avoir pris connaissance de l'avis écrit, partiellement conforme, de Monsieur M. PALUMBO, avocat général, auquel le Service Fédéral des Pensions a répliqué;

Dit l'appel de Madame L partiellement fondé;

Confirme le jugement ont appel en ce qui concerne la rectification de la rémunération des années de carrière 1971, 1974 et 1975 et les dépens;

Confirme la décision du Service Fédéral des Pensions à cet égard;

Pour le surplus,

Ordonne au Service Fédéral des Pensions de prendre une décision rectificative, conforme au présent arrêt;

Condamne le Service Fédéral des Pensions à servir à Madame L une pension de retraite conforme à cette décision rectifiée;

Condamne le Service Fédéral des Pensions à payer à Madame L les intérêts moratoires au taux légal, à partir du 01.04.2012, puis à partir de chaque date subséquente d'exigibilité du montant mensuel rectifié de pension;

Condamne le Service Fédéral des Pensions à payer à Madame L les frais et dépens de la procédure d'appel liquidés à 120,25 €.



Ainsi arrêté par :

Jean-Marie QUAIRIAT, conseiller,
Alexandre CLEVEN, conseiller social au titre d'employeur,
Francis TALBOT, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de Bénédicte CRASSET, greffier



Bénédicte CRASSET,



Francis TALBOT,



Jean-Marie QUAIRIAT,

Monsieur A. CLEVEN, conseiller social employeur, qui était présent lors des débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire, l'arrêt est signé par Monsieur J.M. QUAIRIAT, Conseiller et Monsieur Fr. TALBOT, Conseiller social au titre d'employé



B. CRASSET

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 8ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 29 septembre 2016, où étaient présents :

Jean-Marie QUAIRIAT, conseiller,
Bénédicte CRASSET, greffier



Bénédicte CRASSET,



Jean-Marie QUAIRIAT,

