



Expédition

| |
|--|
| Numéro du répertoire 2023 / |
| Date du prononcé 16 octobre 2023 |
| Numéro du rôle 2019/AB/888 |
| Décision dont appel 18/3329/A |

| |
|------------|
| Délivrée à |
| le |
| € |
| JGR |

Cour du travail de Bruxelles

sixième chambre

Arrêt

1. Indications de procédure

La cour a pris connaissance des actes et pièces de la procédure et notamment :

- le jugement de la 3^e chambre du tribunal du travail francophone de Bruxelles du 28.10.2019, R.G. n°18/3329/A ;
- la requête d'appel reçue au greffe de la cour de céans le 12.12.2019 ;
- l'ordonnance de mise en état de la cause sur pied de l'article 747 CJ rendue le 11.3.2020, ainsi que l'ordonnance prise de refixation du 15.5.2023 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse remises pour M.M le 13.10.2022 ;
- les conclusions de synthèse remises pour Ethias le 5.4.2023 ;
- le dossier de M.M (7 pièces) ;
- le dossier d'Ethias (21 pièces).

La cause a été introduite à l'audience publique de la 4^e chambre du 8.1.2020. A cette audience, la cause est renvoyée au rôle particulier en vue de sa mise en état.

Lors de l'audience publique du 26.3.2023, la cause a été renvoyée au rôle générale en vue d'une redistribution à la chambre compétente.

Les parties ont été entendues en leurs dires et moyens à l'audience publique du 18.9.2023.

Aucune conciliation n'a pu être obtenue.

En application de l'article 747, §4, CJ, les parties marquent leur accord exprès à l'audience quant aux dates effectives de la remise et de l'envoi de leurs conclusions respectives, encore qu'elles puissent différer de celles initialement fixées.

Les débats ont été clos et la cour a pris la cause en délibéré le 18.9.2023.

2. Les faits et antécédents

Le 1.3.1972, M.M est entré au service de la Société des transports intercommunaux de Bruxelles (STIB) en qualité de chauffeur de bus dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée à plein temps¹.

Le 1.7.2015, à 65 ans et après 43 années de carrière, il est parti à la retraite.

¹ Pièce 6 – dossier M.M

Les agents de la STIB, dont M.M, bénéficient d'un système de pension complémentaire qui a évolué au fil du temps, compte tenu de la réglementation applicable en matière de pension complémentaire.

L'évolution de ce système peut être schématisée comme suit :

A l'origine :
Financement interne

- « CRATUB »
- Compte de répartition d'allocations
- Prestations : « prestations définies » en rentes

A partir du 1.1.1995 :
Externalisation du financement du CRATUB

- Auprès d'Ethias
- Via 1 assurance de groupe reprenant le CRATUB
- CCT 3.9.1996 ratifiée par CCT 31.3.2006 et rendue obligatoire par AR du 29.6.2007

A partir du 1.1.2006 :
Financement assuré au travers de 2 assurances de groupe

- AG n°807 = prestations définies
→ CCT 24.10.2006 rendue obligatoire par AR du 19.11.2017
→ annulation de la CCT 3.9.1996
- AG n°5802 = contributions définies
→ CCT 24.10.2006 rendue obligatoire par AR du 2.7.2008

Ainsi, à l'**origine**, le plan de pension complémentaire dont bénéficiaient les agents de la STIB était régi par un règlement appelé « CRATUB ». En son article 6, ce règlement prévoyait une prestation sous forme de rente calculée selon la formule suivante² :

² V. Règlement CRATUB, pièce 1 – dossier M.M ; aussi pièce 20 – dossier Ethias

Art. 6 La rente de pension complémentaire allouée par le "C.R.A.T.U.B." est définie comme suit :

$$\text{mensuellement : } R.P. = (70 \% T - PL) \times \frac{n}{35 \times 12} +$$

$$\text{annuellement : } G.P. = 70 \% G \times n/35$$

où T: est le traitement de référence servant au calcul de la pension complémentaire, défini à l'annexe 1;

PL: est le montant de la pension annuelle légale à 65 ans de l'homme marié, comme défini à l'annexe 1;

n: est le nombre d'années de service, comme défini à l'annexe 1.

G: est la gratification définie en annexe 1. ϕ

L'annexe 1 du règlement « CRATUB » portait les définitions suivantes pour l'ouvrier :

- « T = salaire barémique annuel brut (1983,6 x salaire horaire brut (y compris les primes ci-dessous dont bénéficie éventuellement l'intéressé : prime de réussite d'examen, de faisant-fonction depuis au moins un an sans interruption, de brigadier, de moniteur), augmenté de la quote-part du 13^{ème} mois (35.000 F en 1994) » ;
- « G = prime de programmation sociale indexée (34.092 F en 1994 dont 13.081 F non indexés) » ;
- le montant de la pension légale est « le montant de la pension annuelle légale complète théorique à 65 ans de l'homme marié, c.à.d. au taux "ménage", tel que défini par la législation pour les travailleurs salariés et ce quelle que soit la situation familiale du Membre ».

Selon l'article 4 du règlement « CRATUB », les agents affiliés participaient à l'alimentation du CRATUB par « une cotisation personnelle obligatoire calculée sur leur traitement brut et retenue mensuellement à la source ».

Dans cette phase originelle, les prestations étaient payées directement par la STIB au départ d'un compte interne que les parties qualifient de « compte de répartition d'allocations ».

Dans un deuxième temps, à partir du 1.1.1995, l'engagement de pension de la STIB a été externalisé par la conclusion d'une assurance groupe souscrite auprès d'Ethias intervenant comme « organisme de pension ». Il s'agissait de se conformer à une nouvelle obligation légale en matière de pension complémentaire sous-tendue par la volonté de prémunir les

bénéficiaires d'un risque d'insolvabilité de l'employeur. La création d'un fonds sous forme d'assurance groupe a été concrétisé par une CCT conclue le 3.9.1996 au sein de de la sous-commission paritaire du transport urbain et régional de la Région de Bruxelles-Capitale³. Ultérieurement, cette CCT du 3.9.1996 a été ratifiée par une CCT du 31.3.2006 conclue au sein du même organe paritaire et elle-même rendue obligatoire par un arrêté royal du 29.6.2007⁴.

La CCT du 3.9.1996 est conçue pour permettre la mise en place progressive de mécanismes devant permettre de faire face aux obligations futures et distingue à cette fin trois catégories de personnel, dont celle des « travailleurs entrés en service avant la date de création de l'assurance groupe », à savoir avant le 1.1.1995. Pour chacune des trois catégories, elle est assortie d'un règlement spécifique.

Il découle des articles 3, 4 et 5 du règlement pour les travailleurs entrés en service avant le 1.1.1995, applicable à M.M, que deux prestations distinctes sont dorénavant assurées au départ en pension du membre du personnel concerné⁵ :

- l'octroi de la rente normale CRATUB « conformément au règlement CRATUB » (article 5) et donc toujours financée par « une cotisation personnelle obligatoire calculée sur leur traitement brut et retenue mensuellement à la source » (article 4 du règlement « CRATUB ») ;
- un capital unique correspondant à l'épargne individuelle complémentaire capitalisée du travailleur, épargne alimentée par une cotisation personnelle complémentaire d'1 % retenue à la source par la STIB sur les traitements bruts et « capitalisée au taux d'intérêt minimum garanti par l'assureur (4,75 p.c. au 1^{er} janvier 1994) » (article 4 et 5).

L'article 8 du règlement pour les travailleurs entrés en service avant le 1.1.1995 précise que ce règlement et ses différentes parties « font entièrement partie du contrat de travail de l'agent de la société ».

Dans un troisième temps, deux nouvelles CCT ont été conclues le 24.10.2006 au sein de de la sous-commission paritaire du transport urbain et régional de la Région de Bruxelles-Capitale :

- La CCT du 24.10.2006 relative au nouveau règlement de pension de retraite extralégale de type « prestations définies », rendue obligatoire par un arrêté royal du 19.11.2017⁶ :

³ Pièce 3 – dossier M.M

⁴ Pièce 2 – dossier M.M

⁵ Pièce 3 – dossier M.M

⁶ M.B. du 8.12.2017 (pièce 5 – dossier M.M)

- elle s'applique à la STIB et à tous les membres de son personnel (article 1^{er}) ;
 - elle a pour objet le règlement de l'assurance de groupe repris en annexe et intitulé « Règlement de l'assurance de groupe n°807 de type - prestations définies de rentes – souscrite par la [STIB] en faveur des membres du personnel » (article 2) ;
 - à partir du 1.1.2006, le « règlement n°807 » annule et remplace le règlement CRATUB, de même que le règlement du personnel engagé avant le 1.1.1995 (article 3.1) ;
 - à partir du 1.1.2006, la CCT du 24.10.2006 annule et remplace la CCT du 31.3.2006 ratifiant la CCT du 3.9.1996 (articles 4 et 5).
- La CCT du 24.10.2006 relative au nouveau règlement de pension de retraite extralégale de type « contributions définies », rendue obligatoire par un arrêté royal du 2.7.2008⁷ :
- elle s'applique à la STIB et à tous les membres de son personnel (article 1^{er}) ;
 - elle a pour objet le règlement de l'assurance de groupe repris en annexe et intitulé « Règlement de l'assurance de groupe n°5802 de type - Contributions définies – souscrite par la [STIB] en faveur des membres du personnel » (article 2) ;
 - si le règlement n°5802 » s'applique bien obligatoirement aux membres du personnel entrés en service à partir du 1.1.2006, en revanche, les membres du personnel entrés en service avant le 1.1.2006 « *peuvent opter pour son application* » (article 2, al.2) ;
 - à partir du 1.1.2006, la CCT du 24.10.2006 étend à l'ensemble du personnel la contribution personnelle (épargne) en vigueur pour le personnel engagé avant le 1.1.1995 (articles 3 et 4).

En application de l'article 4 du « règlement n°807 » de type « prestations définies », la formule pour calculer la rente complémentaire de retraite due à la date de mise à la retraite est la suivante :

$$\text{RCR} = (70\% \text{ T} - \text{PLR}) \times \text{N}/35$$

Où :

- T = la rémunération de référence, telle que définie à l'article 4.5. du « règlement n°807 »
- PLR = la pension légale de retraite telle que définie à l'article 4.5. du « règlement n° 807 »

⁷ M.B. du 23.9.2008 (pièce 4 – dossier M.M)

- N = la durée de carrière, avec un maximum de 35 ans, telle que définie à l'article 4.5. du « règlement n°807 »

Le « règlement n°807 » contient les définitions suivantes pour l'ouvrier :

- la rémunération de référence correspond à la somme des éléments suivants (article 4.5) :
 - *salaire barémique mensuel brut x 12 ;*
 - *quote-part fixe du 13^e mois ;*
 - *prime spéciale de programmation sociale ;*
 - *primes diverses (prime mensuelle de réussite examen x 13, prime mensuelle de « faisant fonction » x 12, prime mensuelle de non-avarie x 12, prime mensuelle moniteur x 12.*
- la « pension légale de retraite corrigée » (article 4.5) est « *la pension de retraite telle qu'établie par l'Office National des Pensions et corrigée sur base des paramètres repris à l'annexe II »*. Elle est utilisée lors de la liquidation des prestations à la date de la mise à la retraite et ne peut en aucun cas entraîner une révision à la baisse des prestations acquises telles que communiquées aux affiliés actifs sur la dernière fiche de pension ;
- la « pension légale de retraite estimée » (article 4.5) est « *la pension légale de retraite estimée sur base d'une approche individuelle »* et « *calculée par Ethias suivant les dispositions légales relatives à la pension des travailleurs salariés »*.

Dans ses lettres des 18 et 29.5.2015, Ethias a informé M.M du montant de la pension complémentaire lui revenant au 1.7.2015 sur la base de « l'assurance de groupe n°807 »⁸, à savoir, au choix :

- une rente mensuelle brute de 109,72 € calculée comme suit⁹ :

$$([70\% \times 37.428,72 \text{ €}] - 24.883,42 \text{ €}) \times 35/35 = 1.316,68 \text{ € par an}$$

- ou un capital brut de 16.535,06 € obtenu en appliquant un taux de conversion de 12,5581, soit :

$$1.316,68 \text{ €} \times 12,5581 = 16.535,06 \text{ €}$$

⁸ Pièces 3 et 5 – dossier Ethias

⁹ Il s'agit d'une application de la formule suivante détaillée par Ethias en page 9 de ses conclusions :

{[(70% de la dernière rémunération de référence – le minimum entre la pension légale estimée et la pension légale corrigée) x le nombre d'années de carrière auprès de la STIB (avec un maximum de 35 ans)]/35} (article 4.1. du Règlement – pièce n°2)

Dans une lettre en réponse du 25.5.2015, M.M a informé Ethias de son refus de l'offre et a en outre invité Ethias à suspendre toute démarche concernant son dossier jusqu'à ce qu'il soit présenté devant le juge¹⁰.

Dans sa lettre du 2.7.2015, Ethias a également avisé M.M du montant de la pension complémentaire lui revenant au 1.7.2015 sur la base de « l'assurance de groupe n°5802 »¹¹, à savoir, un capital échu de 10.688,70 € majoré d'une participation bénéficiaire de 358,12 € donnant un montant brut total de 11.046,82 €, soit un montant net de 9.415,08 € après prélèvement des retenues sociales et fiscales obligatoires.

Dans une lettre recommandée du 6.7.2015, M.M a également décliné cette offre¹².

Par citation du 28.6.2018, M.M a saisi le tribunal du travail francophone de Bruxelles du litige l'opposant à Ethias.

Par jugement rendu le 28.10.2019, le tribunal a débouté M.M de l'ensemble de ses prétentions.

Par une requête du 13.12.2019, M.M a interjeté appel de ce jugement.

3. Les demandes originales et le jugement dont appel

3.1. M.M demandait au tribunal de condamner Ethias au paiement des sommes suivantes à majorer des intérêts judiciaires et des dépens :

- 43.757,87 € en ce qui concerne l'assurance groupe n°807 de type « prestations définies » ;
- 40.882,00 € en ce qui concerne l'assurance groupe n°5802 de type « contributions définies » ;
- 39.950,00 € en ce qui concerne l'assurance décès faisant l'objet de la police n°95074219 ;
- 22.559,00 € en ce qui concerne l'assurance invalidité ;
- 1 € provisionnel à titre de participation bénéficiaire.

3.2. Par son jugement dont appel du 28.10.2019, le tribunal a décidé ce qui suit :

« (...), statuant après un débat contradictoire,

¹⁰ Pièce 4 – dossier Ethias

¹¹ Pièce 13 – dossier Ethias

¹² Pièce 14 – dossier Ethias

- *Déclare la demande recevable mais non fondée ;*

En conséquence :

- *Déboute le demandeur de ses demandes et le condamne aux entiers dépens de la procédure, en ce compris l'indemnité de procédure (6.000,00 EUR montant de base), la contribution de 20 € au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne déjà acquittée par M.M restant à sa charge.*

(...) »

4. Les demandes en appel

4.1. M.M demande à la cour de déclarer son appel recevable et fondé et, en conséquence, de :

- lui donner acte de ce qu'en ce qui concerne la prestation de décès et la prestation d'invalidité, il ne formule aucune demande ;
- pour le surplus, à titre principal :
 - condamner Ethias à lui verser 16.535,06 € + 44.535,86 € à titre de capital restant dû dans le cadre de la pension complémentaire « prestation définie », à majorer des intérêts légaux et judiciaires ;
 - condamner Ethias à lui verser 11.046,82 € + 1 € provisionnel à titre de montant restant dû dans le cadre de la pension complémentaire « contribution définie », à majorer des intérêts légaux et judiciaires ;
- à titre subsidiaire, en ce qui concerne la « prestation définie » :
 - condamner Ethias à lui verser un montant provisionnel de 16.535,06 € + 7.438,92 € à titre de capital restant dû dans le cadre de la pension complémentaire « prestation définie », à majorer des intérêts légaux et judiciaires ;
 - avant dire droit pour le surplus, poser à la Cour constitutionnelle les deux questions préjudicielles suivantes :
 - ✓ « *Les articles 14/1 à 14/4 de la loi du 28 avril 2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale, tels qu'insérés dans cette loi par la loi du 5 mai 2014 portant modification de la pension de retraite et de la pension de survie et instaurant l'allocation de transition dans le régime de pension des*

travailleurs salariés et portant suppression progressive des différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés en matière de pensions complémentaires, violent-ils les articles 10, 11 et 23 de la Constitution, ainsi que le principe de standstill compris dans cette dernière disposition, lus isolément ou en combinaison avec l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'à compter de leur date d'entrée en vigueur, ils ne permettent plus au travailleur qui bénéficie d'un engagement de pension comportant une discrimination fondée sur la distinction ouvrier/employé de contester cette discrimination, y compris judiciairement, entraînant ainsi une régression significative dans les droits du travailleur bénéficiaire d'un tel engagement de pension » ;

✓ *« Les articles 14/1 à 14/4 de la loi du 28 avril 2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale, tels qu'insérés dans cette loi par la loi du 5 mai 2014 portant modification de la pension de retraite et de la pension de survie et instaurant l'allocation de transition dans le régime de pension des travailleurs salariés et portant suppression progressive des différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés en matière de pensions complémentaires violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de Convention européenne des droits de l'homme combiné avec l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'ils empêchent le travailleur qui bénéficie d'un engagement de pension comportant une discrimination fondée sur la distinction ouvrier/employé de contester cette discrimination alors que le bénéficiaire d'un engagement de pension complémentaire comportant une discrimination sur la base d'un autre critère peut la contester et obtenir réparation, traitant ainsi de manière différente et sans justification des personnes qui se trouvent dans des situations comparables » ;*

○ dans l'attente de la décision de la Cour constitutionnelle, réserver à statuer sur le surplus des demandes principales ;

- en tout état de cause :

○ s'il est constaté que l'une des discriminations faisant l'objet de la présente procédure est fondée sur la loi du 10.5.2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, condamner Ethias au paiement de 1 € provisionnel, à titre d'indemnité forfaitaire prévue à l'article 18 de cette même loi et rouvrir les débats sur le montant de cette indemnité ;

○ condamner Ethias aux dépens sur la base de l'article 1017, al.1^{er}, CJ ;

- subsidiairement, faire au besoin application de l'article 1017, al.2, CJ, , après avoir interrogé la Cour constitutionnelle sur la différence de traitement entre le travailleur qui agit en justice contre l'organisme de pension complémentaire et le travailleur qui sollicite un avantage complémentaire de sécurité sociale à charge d'un Fonds de sécurité d'existence, le premier étant soumis à l'article 1017, al.1^{er}, CJ, et le second à l'article 1017, al.2, CJ.

4.2. Ethias demande à la cour de déclarer l'ensemble des demandes originaires de M.M non fondées, pour autant qu'elles soient recevables, confirmer le jugement dont appel et, en conséquence, de :

- en ce qui concerne la demande de mesure avant dire droit (production de documents par un tiers au litige), déclarer que les documents dont la production est sollicitée ne sont pas utiles à la résolution du litige ;
- en ce qui concerne les demandes relatives au plan de pension de type « prestations définies » (n°807) :
 - à titre principal, dire pour droit que la pension complémentaire due à M.M a été correctement calculée par Ethias et qu'elle n'engendre pas de discrimination illicite ;
 - à titre subsidiaire, à supposer que la pension complémentaire devrait être calculée sur la base d'une carrière en 40^e et sans limitation de la carrière prise en compte, ordonner que la pension complémentaire à laquelle M.M pourrait prétendre soit calculée comme suit :

(70% de la dernière rémunération de référence – le minimum entre la pension légale estimée et la pension légale corrigée) x le nombre d'années de carrière auprès de la STIB sur 40 ans, soit 43/40èmes.
 - à titre plus subsidiaire, à supposer que la pension complémentaire devrait être majorée, déclarer qu'aucun intérêt moratoire n'est dû et qu'en tous les cas, le taux d'intérêt légal applicable n'est pas le taux d'intérêt en matière sociale ;
 - à titre très subsidiaire, à supposer qu'il soit fait droit à tout ou partie des prétentions de M.M, ordonner la réouverture des débats afin de soumettre à la contradiction des parties, le cas échéant, l'existence ou non d'une discrimination sur base de l'état civil et/ou du niveau de fortune et le décompte des montants dus dans le plan n°807 ;
- en ce qui concerne les demandes relatives au plan de pension de type « contributions définies » (n°5802) :
 - à titre principal, dire pour droit que la pension complémentaire due à M.M a été correctement calculée par Ethias ;

- à titre subsidiaire, à supposer qu'il soit fait droit à tout ou partie des prétentions de M.M, ordonner la réouverture des débats afin de soumettre à la contradiction des parties le décompte des montants dus dans le plan n°5802 ;
- en ce qui concerne les demandes originaires relatives à l'assurance décès et à l'assurance invalidité, acter que M.M renonce à ses demandes relatives à l'assurance décès et à l'assurance collective invalidité et, en conséquence, confirmer le jugement dont appel ;
- en ce qui concerne les dépens en ce compris l'indemnité de procédure :
 - déclarer que l'article 1017, al.2, CJ, n'est pas applicable ;
 - condamner M.M aux entiers dépens de la procédure, en ce compris l'indemnité de procédure, et ce tant pour la procédure devant le juge *a quo* que pour la présente procédure d'appel et :
 - ✓ à titre principal, condamner M.M au montant maximal de l'indemnité de procédure en raison du caractère manifestement déraisonnable de la situation en application de l'article 1022 CJ (soit 12.000 € par instance) ;
 - ✓ à titre subsidiaire, à supposer que le critère du caractère manifestement déraisonnable ne puisse pas être retenu, condamner M.M au montant de base de l'indemnité de procédure (soit 6.000 € par instance).

5. Sur la recevabilité

L'appel a été introduit dans les formes et les délais légaux le 12.12.2019, le jugement entrepris n'ayant été signifié que le 19.12.2019.

L'appel est partant recevable.

6. Sur le fond

6.1. Prestations dues dans le cadre de l'AG n°807

M.M réclame à ce niveau les prestations dues par Ethias dans le cadre de la pension complémentaire de type « prestations définies » n°807 :

6.1.1. Aperçu comparatif des prétentions respectives des parties

Ethias fixe le montant de la rente à :

- 109,72 € bruts par mois ou 1.316,68 € bruts par an calculés comme suit :

$$([70\% \times 37.428,72 \text{ €}] - 24.883,42 \text{ €}) \times 35/35 = 1.316,68 \text{ € par an}$$

→ 1.316,68 € / 12 = 109,72 €

- ou un capital brut de 16.535,06 € calculé comme suit :

$$1.316,68 \text{ €} \times 12,5581 = 16.535,06 \text{ €}$$

M.M réclame en revanche les montants dus en capital de :

- 403,58 € bruts par mois ou 4.842,94 € bruts par an calculés comme suit :

$$([70\% \times 41.179,07 \text{ €}] - 24.883,42 \text{ €}) \times 43/35 = 4.842,94 \text{ € par an}$$

→ 4.842,94 € / 12 = 403,58 €

- ou un capital brut de 61.070,92 €

Autrement présenté, M.M réclame au dispositif de ses conclusions :

- 16.535,06 € bruts (soit le capital calculé par Ethias)
- et 44.535,86 € supplémentaires (soit ce qui manque pour atteindre les 61.070,92 € dus)

6.1.2. Examen des points de divergence

6.1.2.1. Le règlement de pension applicable

6.1.2.1.1. Ethias défend avoir effectué le calcul correct de la pension complémentaire due, comme expliqué dans sa lettre du 29.5.2015, en se conformant aux dispositions du « règlement n°807 » repris en annexe de la CCT du 24.10.2006 correspondante, applicable à

partir du 1.1.2006 et qui annule et remplace le règlement CRATUB, cela sur la base de la dernière rémunération de référence communiquée par la STIB¹³ :

| | |
|---|--------------------|
| Barème de base annuel | 35.531,09 |
| Prime spéciale de programmation sociale | 1.030,03 |
| Quote-part 13 ^e mois | 867,63 |
| TOTAL | 37.428,75 € |

Ce qui donne suivant la formule du « règlement n°807 » :

$$([70\% \times 37.428,72 \text{ €}] - 24.883,42 \text{ €}) \times 35/35 = 1.316,68 \text{ € par an}$$

M.M soutient que pour l'engagement de pension de type « prestations définies », il y a lieu de faire application de la formule de calcul prévue par le règlement CRATUB rendu applicable en vertu du plan de pension joint à la CCT du 3.9.1996 ratifiée par la CCT du 31.3.2006 et rendue obligatoire par un arrêté royal du 29.6.2007. En effet, pour M.M, le règlement d'assurance de groupe joint à la CCT du 24.10.2006 ne peut être appliqué dans la mesure où, à la date du départ à la pension le 1.7.2015, cette CCT n'avait pas encore été rendue obligatoire par arrêté royal. Ainsi, l'engagement de pension en cause est une pension complémentaire sectorielle dont bénéficient tous les travailleurs qui répondent aux conditions fixées par la CCT du 3.9.1996 et la prestation qui y correspond doit être calculée conformément au règlement de pension qui exécute cette convention sectorielle. Ethias, organisme de pension, doit respecter cette norme de référence qu'est le règlement pour les travailleurs entrés en service avant le 1.1.1995 en octroyant la rente normale CRATUB qui est déterminée sur la base de la formule suivante¹⁴ :

$$\text{Mensuellement : R.P.} = (70\% T - PL) \times N/35 \times 12$$

$$+ \text{ annuellement G.P.} = 70\% G \times N/35$$

où

T: est le traitement de référence servant au calcul de la pension complémentaire,

PL: est le montant de la pension annuelle légale à 65 ans de l'homme marié,

N : est le nombre d'année de service,

G: est une gratification correspondant à une prime de programmation sociale

¹³ V. Conclusions de synthèse Ethias, pp.33-35

¹⁴ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.21, n°33

Pour M.M, il y a lieu en l'espèce de faire application de la hiérarchie des sources des obligations dans les relations entre employeurs et travailleurs fixée par l'article 51 de la loi du 5.12.1968 sur les conventions collectives de travail et les commission paritaires, qui est d'ordre public et qui prévoit que les conventions collectives de travail rendues obligatoires prévalent sur les conventions collectives de travail non rendues obligatoires¹⁵. Or, la CCT du 24.10.2006 (AG n°807) existait à la date du 1.7.2015, mais n'avait pas encore été rendue obligatoire et ne pouvait donc contrevenir à la CCT du 3.9.1996 qui, elle, l'était. En conséquence, la norme de référence restait la CCT du 3.9.1996 qui prévoyait l'application du règlement CRATUB¹⁶.

6.1.2.1.2. En vérité, M.M se méprend en négligeant l'articulation qui doit s'opérer pour lui entre les article 19 et 51 de la loi du 5.12.1968.

En effet, en application de l'article 19 de la loi du 5.12.1968, à partir de la date de son entrée en vigueur, la convention lie les organisations qui l'ont conclue et les employeurs qui sont membres de ces organisations ou qui ont conclu la convention, de même que « *tous les travailleurs d'un employeur lié par la convention* ».

L'article 51 de la loi du 5.12.1968 établit comme suit la hiérarchie des sources des obligations dans les relations de travail entre employeurs et travailleurs :

- 1°. la loi dans ses dispositions impératives;
- 2°. les conventions collectives de travail rendues obligatoires, selon l'ordre suivant :
 - a) les conventions conclues au sein du Conseil national du travail ;
 - b) les conventions conclues au sein d'une commission paritaire ;
 - c) les conventions conclues au sein d'une sous-commission paritaire ;
- 3°. les conventions collectives de travail non rendues obligatoires, lorsque l'employeur est signataire ou est affilié à une organisation signataire de ces conventions, selon l'ordre suivant :
 - a) les conventions conclues au sein du Conseil national du travail ;
 - b) les conventions conclues au sein d'une commission paritaire ;
 - c) les conventions conclues au sein d'une sous-commission paritaire ;
 - d) les conventions conclues en dehors d'un organe paritaire ;
- 4°. la convention individuelle écrite ;
- 5°. la convention collective de travail conclue au sein d'un organe paritaire et non rendue obligatoire, lorsque l'employeur bien que non signataire ou non affilié à une organisation signataire, ressortit à l'organe paritaire au sein duquel la convention a été conclue ;
- 6°. le règlement de travail ;

¹⁵ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.14, n°21

¹⁶ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.15, n°22

- 7°. la loi dans ses dispositions supplétives ;
- 8°. la convention individuelle verbale ;
- 9°. l'usage.

N'étant pas contesté que la STIB, employeur de M.M, était membre d'une des organisations ayant conclu les différentes CCT invoquées, il s'ensuit que :

- du 1.1.1995 au 31.12.2005, M.M a été lié par la CCT conclue le 3.9.1996 au sein de la sous-commission paritaire du transport urbain et régional de la Région de Bruxelles-Capitale, ratifiée ultérieurement par une CCT du 31.3.2006 et elle-même rendue obligatoire par un arrêté royal du 29.6.2007 ;
- à partir du 1.1.2006, M.M était désormais lié par la CCT du 24.10.2006 relative au nouveau règlement de pension de retraite extralégale de type « prestations définies » et annulant et remplaçant la CCT du 31.3.2006 ratifiant la CCT du 3.9.1996 (articles 4 et 5) ;
- le 1.7.2015, à la date de son départ à la pension, M.M tirait son droit à une prestation de pension complémentaire de type « prestations définies » uniquement de la CCT du 24.10.2006 (AG n°807), à l'exclusion de la CCT précédente du 3.9.1996 ;
- dans ces conditions, faute pour M.M d'avoir été confronté à deux conventions qui co-existaient à la date du 1.7.2015, le détour revendiqué par l'article 51 de la loi du 5.12.1968 ne se justifiait pas et la circonstance que la CCT du 24.10.2006 (AG n°807) n'avait pas encore été rendue obligatoire à cette date n'était d'aucune incidence.

C'est par conséquent à juste titre qu'Ethias a déterminé le droit de M.M à une prestation dans le cadre de la pension complémentaire de type « prestations définies » en se référant au « règlement n°807 » ayant annulé et remplacé le règlement CRATUB.

6.1.2.2. La détermination de la rémunération de référence dans la formule du CRATUB

M.M expose que le « traitement de référence » « T » dans la formule du CRATUB a été sous-évalué-par Ethias à un double titre¹⁷ :

- le salaire barémique annuel brut qui est, non pas 35.531,09 € comme notifié par Ethias, mais de 36.004,92 €, soit le salaire horaire multiplié par 1.983,6 calculé comme suit : 18,1513 € x 1.983,6 ;
- la quote-part du 13^e mois (35.000 BEF en 1994) qu'il convient d'indexer, ce qui donne non pas 867,63 € comme notifié par Ethias, mais 1.236,53 € par an selon le calcul suivant :
$$35.000/117,83 \text{ (indice 1/01/1995)} \times 167,93 \text{ (indice 1/07/2015)}$$

¹⁷ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, pp. 20-21, n°s 32 et 33

= 49.881,61 BEF (soit 1.236,53 €)

Au vu de ce qui a été décidé ci-dessus au point 6.1.2.1, cette discussion ne présente plus aucune utilité pour la solution du litige et ne requiert pas que la cour s’y arrête.

6.1.2.3. L’existence de discrimination entachant la formule de calcul de « la prestation définie »

a) Discrimination liée à l’absence d’inclusion de l’allocation de foyer dans la rémunération de référence

M.M affirme qu’il percevait une allocation de foyer dont le montant était fonction de sa situation personnelle de travailleur marié dont le conjoint ne peut pas lui-même prétendre à une telle allocation. Il dépose ses fiches de paie des mois d’août, septembre et décembre 2014, ainsi que des mois de janvier et février 2015 qui renseignent chacune l’octroi d’un montant brut de 98,60 € à titre d’allocation de foyer¹⁸. Selon M.M l’allocation de foyer constitue une partie de la rémunération qui dépend à la fois de la situation personnelle et familiale du travailleur et de son faible niveau de revenus. Il admet ne pas disposer du texte régissant les conditions d’octroi de l’allocation de foyer au sein de la STIB, mais invite la cour, si elle l’estime nécessaire, de réclamer à la STIB la production des textes qui régissaient l’octroi de cette allocation à la date du 1.7.2015¹⁹.

Dès lors, M.M soutient que, en supposant que l'annexe 2 jointe à la CCT du 31.3.2006 ayant ratifié la CCT du 3.9.1996 doive être interprétée comme n'imposant pas l'inclusion de l'allocation de foyer dans la rémunération de référence, cela reviendrait à traiter tous les travailleurs de la même façon, même si leur état civil et les charges familiales qui en découlent sont différents. Il y aurait alors lieu de considérer que cette absence de prise en compte de l'allocation de foyer est constitutive d'une discrimination indirecte contraire²⁰ :

- aux articles 10 et 11, Const., auxquels il faut se référer ici s'agissant d'apprécier la légalité d'une convention collective de travail rendue obligatoire par arrêté royal et qui, selon l'article 51 de la loi du 5.12.1968, ne peut être contraire aux normes supérieures ;
- à la loi du 10.5.2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, en ce que cette dernière interdit les discriminations sur la base de l'état civil et l'état de fortune ;
- à l'article 14 de la loi du 28.4.2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière

¹⁸ V. pièces 7 – dossier M.M

¹⁹ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.39, n°s 53 et 54

²⁰ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, pp. 39-41, n°s 54 à 57

de sécurité sociale (ci-après « LPC »), en ce que cette loi interdit les distinctions illicites dans les engagements de pensions complémentaires²¹.

M.M considère que l'exclusion de l'allocation de foyer est éminemment suspecte dès lors qu'elle revient à considérer que le supplément de charges familiales liées au fait d'être marié à un conjoint qui ne travaille pas (ou n'a pas travaillé) concerne le travailleur pendant sa vie active, mais pas une fois qu'il bénéficie de sa pension²².

En conséquence et comme Ethias ne renverse pas la présomption de discrimination, M.M demande à la cour de²³ :

- corriger la discrimination en incluant la valeur de l'allocation de foyer dans la rémunération de référence devant être prise en compte pour l'application de la formule de calcul de la rente de retraite (qu'il s'agisse de la formule prévue par le CRATUB ou par le règlement n°807) ;
- condamner Ethias au paiement de l'indemnité forfaitaire prévue à l'article 18 de la loi du 10.5.2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, évaluée à 1 € provisionnel.

Ethias objecte judicieusement qu'avant de se pencher sur l'existence d'une prétendue discrimination, M.M devrait d'abord apporter la preuve qu'il bénéficiait encore de l'allocation de foyer à la veille de son départ à la pension en juillet 2015, ce qu'il ne fait pas²⁴.

La cour ne peut que constater que M.M n'y répond pas et que les 5 fiches de paie produites par lui ne prouvent pas son droit à une allocation de foyer à la veille du 1.7.2015.

Le moyen lié à l'absence d'inclusion de l'allocation de foyer dans la rémunération de référence est partant non fondé.

b) Discrimination liée à la limitation de la carrière à 35 ans

Dans la formule de calcul définie par le règlement CADRUP et adoptée par la CCT du 3.9.1996, le facteur est égal au « *nombre d'années de service comme défini à l'annexe 1* » et donc « *limité à 35 ans maximum* ». Il en va de même dans la formule retenue au « règlement n°807 » appliqué par Ethias.

²¹ L'article 14, §1^{er}, al.1^{er}, LPC, dispose que : « *Toute forme de discrimination entre travailleurs, affiliés et bénéficiaires est illicite. La discrimination est une distinction de traitement de personnes se trouvant dans une situation comparable qui ne repose pas sur un critère objectif et qui n'est pas raisonnablement justifiée. A cet effet, il est tenu compte de l'objectif visé, du caractère objectif, des conséquences de la distinction de traitement et du fait que cette distinction de traitement ne peut pas être disproportionnée par rapport à l'objectif licite visé.* »

²² V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.41, n°56

²³ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.41, n°57

²⁴ V. Conclusions de synthèse Ethias, p.57

M.M pointe à cet endroit une double discrimination :

- une discrimination indirecte sur la base du critère de l'âge protégé par la loi du 10.5.2007²⁵ :
 - en limitant à 35 ans le nombre d'années pouvant être pris en compte, le règlement CRATUB et, le cas échéant, le règlement n°807, établissent une différence de traitement entre les travailleurs qui quittent l'entreprise après une longue carrière et les autres, puisqu'à la différence des seconds, les premiers sont susceptibles de ne pas voir toutes leurs années de carrière prises en compte pour le calcul de leur pension complémentaire ;
 - cette distinction ne repose pas de manière ostensible sur le critère de l'âge, mais, « *dans les faits, les travailleurs qui ont une ancienneté de plus de 35 ans dans l'entreprise sont nécessairement des travailleurs qui à la date à laquelle ils quittent l'entreprise sont des travailleurs âgés* » : il « *est incontestable que la règle qui limite la carrière à 35 ans maximum n'est théoriquement applicable qu'au plus tôt à partir de l'âge de 50 ans (mais pas avant puisqu'il est interdit de travailler avant l'âge de 15 ans) et que dans les faits, elle frappe essentiellement des travailleurs âgés de 55 à 65 ans* » ;
 - il s'ensuit que, M.M a perdu pendant 8 ans le bénéfice de l'avantage rémunérateur que constitue le financement patronal à l'assurance de groupe et de par l'ampleur de ce désavantage, il s'agit là d'un fait qui permet de présumer l'existence d'une discrimination sur la base de l'âge ;
 - au regard du critère de l'âge, il s'agit d'une mesure éminemment suspecte qui permet de présumer une discrimination indirecte au détriment des travailleurs âgés ;
 - Ethias ne renverse pas la présomption de discrimination, étant entendu que, pour ce critère, l'article 6, § 1^{er}, de la directive 2000/78/CE envisage le renversement de la présomption de discrimination au vu « *des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail...* » : en l'espèce, la limitation à 35 ans de la durée de la carrière, non seulement incite les travailleurs à demander leur pension anticipée, mais surtout ne permet pas de rencontrer l'objectif « *de se constituer davantage de droits de pension légale et extra-légale et donc améliorer leurs revenus en tant que pensionné* » (Doc. parl., exposé des motifs du projet de loi visant à garantir la pérennité et le caractère social des pensions complémentaires et visant à renforcer le caractère complémentaire par rapport aux pensions de retraite, 54-1510/001, p. 10) ;

²⁵ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, pp. 43-50, n°s 62-69

- au surplus, en supposant que l'instauration d'une carrière normale de 35 ans réponde à un objectif légitime (qui selon ETHIAS, serait d'atteindre un « juste milieu »), le caractère nécessaire de la distinction indirecte fondée sur le critère de l'âge n'est ni nécessaire ni approprié, vu que rien n'empêcherait que, dans la fraction n/35, « n » soit supérieur à 35 lorsque le nombre réel d'années de carrière est supérieur à 35 ;
- enfin, sur le plan de la proportionnalité au sens strict (mise en balance des avantages et des inconvénients), la limitation de carrière a des effets disproportionnés, vu que dès que les 35 ans sont atteints, la prestation n'évolue plus, alors même que le financement se poursuit ;
- conséquence de cette discrimination en application des articles 15 et 18 de la loi du 10.5.2007 :
 - ✓ nullité de la mesure discriminatoire : la cour est invitée à laisser inappliquée la précision selon laquelle le nombre d'années prestées « est limité à 35 ans maximum », ce qui revient à utiliser la fraction 43/35 pour le calcul de la prestation définie ;
 - ✓ condamnation d'Ethias au paiement d'une indemnité forfaitaire évaluée à 1 € provisionnel ;
- subsidiairement, la limitation à 35 ans est source de discrimination en fonction de l'ancienneté entre les travailleurs ayant une carrière longue (supérieure à 35 ans) au sein de la même entreprise et les travailleurs qui, lorsqu'ils accèdent à la pension, ne justifient pas d'une telle carrière, ce qui contrevient aux articles 10 et 11, Const., lus en combinaison avec l'article 14 CEDH et l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à cette convention, ainsi qu'à l'article 14 de la loi du 28.4.2003 (LPC)²⁶.

La loi du 10.5.2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination²⁷ s'applique, entre autres au calcul des prestations en ce qui concerne les régimes complémentaires de sécurité sociale²⁸. Elle interdit toute forme de discrimination, directe ou indirecte²⁹. Les discriminations directes et indirectes sont elles-mêmes fonction de distinctions directes ou indirectes.

Selon l'article 4, 9°, de la loi du 10.5.2007, la discrimination indirecte s'entend d'une distinction indirecte fondée sur l'un des critères protégés et qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre II intitulé « *Justification des distinctions* ».

²⁶ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.42 et pp.51-52, n°71 à 73

²⁷ Ci-après « loi du 10.5.2007 ». La cour se réfère en la présente cause à ladite loi dans sa version en vigueur au 1.7.2015

²⁸ v. article 5, §3, de la loi du 10.5.2007

²⁹ v. article 14 de la loi du 10.5.2007

La distinction indirecte est définie par l'article 4, 8°, comme étant « *la situation qui se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés* »³⁰.

L'existence d'une distinction indirecte requiert ainsi la réunion des éléments suivants :

- une ou plusieurs personnes caractérisées par un critère protégé ;
- une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre (ci-après « le critère neutre ») ;
- un désavantage particulier pour les personnes caractérisées par le critère protégé par rapport à d'autres personnes, en raison de l'emploi du critère neutre.

L'occurrence d'une distinction indirecte se vérifie donc à l'aune d'un test comparatif, lequel doit permettre d'isoler le critère protégé comme étant le seul qui puisse en définitive expliquer la différence de traitement découlant de l'emploi d'un critère à première vue neutre. En d'autres mots, le procédé est propre à manifester le lien de causalité éventuel qui unit le traitement défavorable au critère protégé, encore que la distinction soit suscitée par un critère apparemment neutre. Ce test requiert que la comparaison se fasse entre des catégories de personnes se trouvant dans des situations comparables, en dehors du critère protégé³¹. C'est en ce sens que le désavantage invoqué doit être « *particulier* ».

Parmi les critères protégés³² figure celui de « *l'âge* »³³.

Il découle de l'article 9 de la loi du 10.5.2007, que toute distinction indirecte fondée sur le critère de l'âge constitue une discrimination indirecte, à moins que « *la disposition, le critère ou la pratique apparemment neutre qui est au fondement de cette distinction indirecte soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires* ».

L'article 28, § 1^{er}, de la loi du 10.5.2007 aménage la charge de la preuve en ces termes³⁴ :

« Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, le Centre ou l'un des groupements d'intérêts invoque devant la juridiction compétente des faits qui

³⁰ c'est la cour qui souligne

³¹ v. en ce sens à propos des implications de la méthode comparative : Doc. parl., Ch., sess. 2006-2007, n°51-2720/009, pp. 75-76

³² Dans sa version applicable à l'espèce et donc avant la loi du 20.7.2022 modification des articles 3 et 4, 4°, de la loi du 10.5.2007 par la loi du 20.7.2022 (M.B., 17.10.2022)

³³ v. article 4, 4°, de la loi du 10.5.2007

³⁴ c'est la cour qui souligne

permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination ».

L'article 28, §3, de la loi du 10.5.2007, précise que, parmi les faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination indirecte fondée sur un critère protégé, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement :

- 1°. des statistiques générales concernant la situation du groupe dont la victime de la discrimination fait partie ou des faits de connaissance générale ;
- 2°. l'utilisation d'un critère de distinction intrinsèquement suspect ;
- 3°. du matériel statistique élémentaire qui révèle un traitement défavorable.

Plutôt qu'un véritable renversement de la charge de la preuve, l'article 28 de la loi du 10.5.2007 instaure un mécanisme de « *partage de la charge de la preuve* »³⁵. Il n'y a rien d'automatique et la victime doit préalablement établir les faits qui permettraient de présumer *prima facie* l'existence d'une discrimination. Autrement dit, elle ne peut se contenter d'alléguer l'existence d'une discrimination, mais doit apporter suffisamment d'éléments qui la révèlent. Ce n'est que si elle parvient à faire constater l'apparence d'une discrimination que le basculement ou le glissement interviendra et que le défendeur devra prouver qu'en dépit de cette apparence aucune attitude discriminatoire ne peut lui être imputée³⁶. Cette apparence qui reposera sur un faisceau d'indices ne doit pas déboucher sur une certitude, mais sur une probabilité suffisante.

En l'espèce, M.M ne renvoie à aucune statistique générale et ne s'appuie sur aucun matériel statistique élémentaire.

Pourtant, M.M en perçoit bien toute l'utilité lorsqu'il explique qu'Ethias « *se méprend sur la définition de la discrimination indirecte qui ne requiert pas qu'absolument tous les membre d'une catégorie déterminée subissent un traitement défavorable* » et qu'il « *suffit que les statistiques montrent de manière significative que les membres de ce groupe sont, plus que d'autres, susceptibles d'être défavorisé par l'utilisation d'un critère déterminés* »³⁷.

M.M ne dit notamment mot d'une éventuelle tendance qui pourrait le cas échéant être observée au niveau du personnel de la STIB de rentrer jeune en service et d'y mener ensuite l'entièreté de sa carrière, comme ce fut le cas pour lui-même. Tout au plus émaille-t-il son propos d'affirmations de principe (« *dans les faits, les travailleurs qui ont une ancienneté de plus de 35 ans (...) sont nécessairement des travailleurs qui à la date à laquelle ils quittent l'entreprise sont des travailleurs âgé* »³⁸) ou d'évidences (« *il est incontestable que la règle*

³⁵ Doc. parl., Ch., sess. 2006-2007, n°51-2722/001, p. 34

³⁶ v. en ce sens quant à la nécessité d'établir une « *apparence* », mais à propos d'une discrimination sur la base du sexe : CJCE, 10.3.2005, affaire C-196/02, Nikoloudi, point 74, curia.europa.eu

³⁷ Conclusions additionnelles et de synthèse M.M ; p. 44, n°62

³⁸ Conclusions additionnelles et de synthèse M.M ; p. 43, n°62

qui limite la carrière à 35 ans maximum (...) frappe essentiellement des travailleurs âgés de 55 à 65 ans »³⁹) qui n'emportent cependant pas la conviction de la cour.

En outre, le critère de distinction employé dans la formule du « règlement n°807 », à savoir « la durée de carrière, avec un maximum de 35 ans » (facteur « N »), n'apparaît pas intrinsèquement suspect. Il n'est pas porteur d'un biais susceptible d'induire systématiquement, voire le plus souvent, un désavantage financier pour les travailleurs plus âgés par rapport aux travailleurs plus jeunes. Ce critère distingue tous les travailleurs de la STIB, quel que soit leur âge, au regard de la seule durée de leur occupation au service de cet employeur. S'il est certes exact que ce critère empêche dans les faits un travailleur tel que M.M, né en 1949, de voir ses années au-delà de 35 années de carrière prises en compte pour le calcul de sa pension complémentaire et que cela le prive de l'avantage correspondant à la valorisation du dépassement, il est tout aussi vrai que, l'application de ce critère de distinction ne désavantage pas de la même manière tous les travailleurs de la STIB nés en 1949 ni nécessairement un nombre beaucoup plus élevé des travailleurs de cet âge par rapport à des travailleurs plus jeunes.

Ce qui va en réalité différencier les travailleurs plus que leur âge dans la mise en œuvre du critère, c'est objectivement la combinaison totalement aléatoire de leur date d'entrée en service et de leur date de fin de service. En effet, la cour observe que :

- un travailleur né en 1949, comme M.M, mais qui serait entré en service auprès de la STIB non pas en 1972, mais en 1982, voire plus tard, ne parviendrait pas justifier d'une carrière de 35 ans, subirait une proratisation de la rente de pension complémentaire en raison d'un facteur « N » inférieur à 35 et ne subirait en revanche pas le désavantage dénoncé dans le chef de M.M ;
- il n'est pas établi que tous les travailleurs âgés au sein de la STIB, voire la plupart, justifieraient d'une carrière de plus de 35 ans dans l'entreprise ;
- le critère de distinction opère logiquement de telle manière que, plus le travailleur est âgé au moment de son entrée en service, plus il est avantagé par la limitation de la carrière complète à 35 ans lorsqu'il reste au service de la STIB.

Dans ces conditions, la cour voit mal comment le critère protégé de l'âge pourrait être isolé comme étant le seul pouvant expliquer en fin de compte la différence de traitement découlant de l'emploi du critère neutre discuté.

M.M échoue ainsi à établir des faits qui permettraient de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'âge.

L'existence d'une distinction indirecte fondée sur l'âge ne se vérifie par conséquent pas.

Le moyen lié à l'existence d'une telle discrimination indirecte est non fondé.

³⁹ Conclusions additionnelles et de synthèse M.M ; p. 44, n°62

Contrairement à ce que soutient M.M à titre subsidiaire, la cour ne relève pas non plus la trace d'une discrimination fondée sur l'ancienneté contrevenant aux articles 10 et 11, Const., lus en combinaison avec l'article 14 CEDH et l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à cette convention, ainsi qu'à l'article 14 de la loi du 28.4.2003 (LPC).

Selon M.M, la limitation de la carrière dans la formule de calcul de la rente est source de discrimination entre les travailleurs ayant une carrière supérieure à 35 ans et les autres travailleurs dont l'ancienneté est inférieure à 35 ans au moment où ils accèdent à la pension.

A ce sujet, M.M fait valoir les mêmes arguments que ceux développés pour la discrimination indirecte sur la base de l'âge. Il lui appartient d'apporter la preuve d'une telle discrimination, étant entendu que le critère de l'ancienneté doit pouvoir être considéré comme un critère de distinction objectif.

Pour déceler l'existence d'un traitement défavorable entre deux catégories de travailleurs fondée sur ce critère de l'ancienneté, il paraît essentiel de garder à l'esprit les trois éléments suivants :

- aux termes de l'article 5, §1^{er}, LPC, la « *décision d'instaurer, de modifier ou d'abroger un engagement de pension relève de la compétence exclusive de l'organisateur* », ce qui fait aussi que le contenu de l'engagement régi en l'espèce par le « règlement n°807 » et, en particulier, la hauteur de l'avantage consenti est du seul ressort de cet organisateur ;
- alors qu'une carrière complète compte en principe 45 années, l'option de l'organisateur pour une carrière complète de 35 années favorise nécessairement tous les affiliés au régime de pension complémentaire de type « prestations définies » qui pourront chacun atteindre plus rapidement l'unité de carrière (35/35^e) et bénéficier de la rente maximale ;
- le principe inscrit à l'article 13, al.3, LPC, selon lequel l'affilié bénéficie de l'engagement de pension « *aussi longtemps qu'il est en service* », se comprend en ce sens que « *tant que l'affilié est en service, les années de service lui sont reconnues aussi longtemps qu'il n'a pas atteint le maximum d'années de service reconnu (...) de même pour les augmentations de salaire* »⁴⁰.

Dès lors que l'avantage en cause est défini par l'organisateur seul et que rien ne l'oblige à valoriser des années de carrière au-delà de 35 ans pour le calcul de la rente due, c'est au niveau de la prestation maximale qu'il faut se placer pour apprécier si les travailleurs ayant une carrière supérieure à 35 ans au moment d'accéder à la pension sont victimes d'un traitement défavorable par rapport aux autres travailleurs qui ne peuvent se prévaloir d'une telle ancienneté. En l'espèce, il n'en est rien. M.M atteignant les 35 ans de carrière peut

⁴⁰ Doc. parl., Ch., sess. 2013-2014, n°53-3500/001, p.73

prétendre à la rente de pension complémentaire maximale comme n'importe quel autre travailleur qui répondrait à cette condition. Le fait que l'ancienneté de M.M dépasse les 35 ans ne change strictement rien au fait qu'il puisse revendiquer l'octroi de la prestation maximale. A noter d'ailleurs que s'il avait été opté pour une carrière complète de 45 années dans le « règlement n°807 », M.M n'aurait pas atteint l'unité de carrière et aurait dû subir une proratisation de la rente due (43/45^e).

Sous cet angle, M.M ne subit aucun traitement défavorable. Toutes les autres considérations apparaissent superflues.

c) Discrimination liée à l'absence d'inclusion d'une partie du 13^e mois dans la rémunération de référence

M.M dénonce une différence de traitement pour les ouvriers de la STIB en ce que le 13^e mois n'est inclus dans la rémunération de référence qu'à concurrence d'un montant forfaitaire, alors que, pour les employés, la rémunération de référence comprend un 13^e mois complet, différence de traitement non justifiée qui viole les articles 10 et 11, Const. (éventuellement lus en combinaison avec l'article 14 CEDH et l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à la CEDH)⁴¹ :

- cette différence de traitement résulte selon lui de l'annexe 2 de la CCT du 31.3.2006 ratifiant la CCT du 3.9.1996 ;
- la différence n'est pas justifiée, vu qu'elle repose sans doute sur un critère (distinction ouvriers-employés) pouvant historiquement passer pour objectif, mais, au regard de l'objectif poursuivi, la différence n'est ni appropriée ou pertinente (dans son arrêt n°56/93 du 8.7.1993, la Cour constitutionnelle a décidé que le critère de distinction ouvrier-employé était dénué de pertinence), ni nécessaire (ce qui supposerait que l'objectif poursuivi, qu'on n'aperçoit pas, ne puisse pas être atteint par une mesure moins attentatoire au principe d'égalité de traitement).

En conséquence, M.M demande à la cour, par application de l'article 159, Const.⁴², et de l'article 9 de la loi du 5.12.1968⁴³, de laisser inapplicables les termes « de la quote-part » et « (35 000 BEF en 1994) » figurant au point 1.4. de l'annexe 2 de la CCT du 31.3.2006 ratifiant la CCT du 3.9.1996.

⁴¹ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.28, n°41

⁴² « Les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois. »

⁴³ « Sont nulles les dispositions d'une convention : 1° contraires aux dispositions impératives des lois et arrêtés, des traités et règlements internationaux obligatoires en Belgique; (...) »

Il précise que ce problème se rencontre tant dans la formule de calcul du règlement CRATUB, que dans le « règlement n°807 »⁴⁴.

Au vu de ce qui a été décidé ci-dessus au point 6.1.2.1, la cour se concentrera sur le seul « règlement n°807 » annexé à la CCT correspondante du 24.10.2006.

Même non rendue obligatoire par un arrêté royal, la convention collective de travail conclue au sein d'un organe paritaire revêt un caractère réglementaire.

La Cour d'arbitrage a ainsi eu l'occasion de préciser comme suit la spécificité des conventions collectives de travail conclues dans un organe paritaire par rapport aux « autres actes réglementaires »⁴⁵ :

« Contrairement aux règlements ordinaires, en principe unilatéraux quant à leur formation et pas seulement quant à leurs effets, une convention conclue dans un organe paritaire est le résultat de négociations entre une ou plusieurs organisations de travailleurs et une ou plusieurs organisations d'employeurs, lesquelles, de surcroît, poursuivent de manière légitime la satisfaction d'intérêts privés. Cette spécificité constitue, entre les conventions collectives de travail, d'une part, et les autres actes réglementaires, d'autre part, une différence objective (...) »

Ayant préalablement souligné la sanction de nullité prévue par l'article 9 de la loi du 5.12.1968 pour les dispositions des conventions collectives de travail contraires aux dispositions impératives des lois et arrêtés, ainsi que la compétence réservée aux tribunaux du travail de connaître des litiges individuels relatifs à l'application des conventions collectives de travail sur le fondement de l'article 578, 3°, CJ, la Cour d'arbitrage a également fait le lien suivant avec l'article 159, Const.⁴⁶ :

« En confiant ainsi la constatation de la nullité d'une convention collective de travail à des juridictions composées de manière spécifique, paritaire, à savoir les juridictions du travail, le législateur a réaffirmé le contrôle de légalité qui, en vertu de l'article 107 de la Constitution, revient aux cours et tribunaux, compte tenu à la fois de la nature particulière du droit social et des intérêts des justiciables. »

En vertu de l'article 159 Const., les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois. La

44

⁴⁵ CA, 19.5.1993, n°37/93, point B.7.1., www.const-court.be

⁴⁶ CA, 19.5.1993, n°37/93, point B.8., www.const-court.be

règle est formulée en termes généraux et ne fait aucune distinction entre les actes administratifs qu'elle vise. Elle s'applique ainsi aux décisions même non réglementaires de l'administration et aux actes administratifs, fussent-ils individuels⁴⁷.

Sur la base de l'article 159 Const., qui est d'ordre public, les juridictions contentieuses ont ainsi le pouvoir et le devoir de vérifier, non seulement les irrégularités manifestes, mais plus globalement encore la légalité interne et la légalité externe de tout acte administratif sur lequel est fondée une demande, une défense ou une exception⁴⁸.

Il est du devoir du juge de ne pas faire application de dispositions réglementaires ou de décisions administratives contraires aux lois⁴⁹. Le juge qui donnerait ainsi effet, en ayant égard à leur teneur, à des actes administratifs dont il constate l'illégalité, violerait l'article 159 Const.⁵⁰

Cependant, si le juge qui constate l'illégalité d'un acte administratif est tenu de le priver d'effet en application de l'article 159, Const., il *« ne s'ensuit en revanche pas que, lorsque l'illégalité de l'acte administratif résulte d'une lacune contraire aux principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination, le juge puisse y remédier en étendant l'application de cet acte à la catégorie discriminée, fût-ce en écartant de la définition de son champ d'application les termes où gît la discrimination »*⁵¹.

Une possibilité de remédiation plus large est néanmoins offerte au juge par l'article 9, 1°, de la loi du 5.12.1968, aux termes duquel sont nulles les dispositions d'une convention contraires aux dispositions impératives des lois et arrêtés, des traités et règlements internationaux obligatoires en Belgique. Cette disposition permet également au juge de sanctionner une disposition d'une convention collective de travail dont il constaterait au préalable qu'elle viole les articles 10 et 11, Const. La sanction ne consiste cependant plus en un refus d'application, mais en une nullité, laquelle peut n'être que partielle et s'opérer en écartant simplement les termes de la disposition litigieuse dont procède la discrimination⁵².

M.M invoque en l'espèce une différence de traitement non justifiée qui viole les articles 10 et 11, Const.

⁴⁷ v. en ce sens : Cass., 2.12.2002, R.G. n° C.98.0460.N, juportal

⁴⁸ v. Cass.10.10.2007, *JTT*, 2008, p.1 ; Cass., 4.12.2006, *RDJP*, 2007, p. 87

⁴⁹ v. en ce sens : Cass., 3^e ch., 2.5.2016, R.G. n° S.15.0115.F, juportal ; Cass., 3^e ch., 10.10.2011, R.G. n° S.10.0112.F, juportal ; CT Bruxelles, 6^e ch., 2.11.2015, R.G. n° 2014/AB/915

⁵⁰ v. Cass., 3^e ch., 2.5.2016, R.G. n°S.15.0115.F, juportal

⁵¹ Cass., 1^{ère} ch., 5.11.2020, R.G. n°C.18.0541.F, juportal

⁵² V. aussi en ce sens: Cass., 20.6.1994, R.G. n°S.93.01.59.F, *J.T.T.*, 1994, p.473 ; Cass., 27.1.1994, R.G. n°9575, *Chron. D. S.*, 1994, p.75 ; Jean-François NEVEN, Camille LORGEUX et France LAMBINET, « Les conventions collectives de travail à l'épreuve des principes d'égalité et de non-discrimination », coord. E. DERMINE et J.-F. NEVEN, *in* Le droit social sectoriel, un monde méconnu, Bruxelles, Larcier, 2023, pp. 60-62, avec la jurisprudence citée

Les règles inscrites aux articles 10 et 11, Const., de l'égalité des Belges devant la loi et de la non-discrimination dans la jouissance des droits et des libertés qui leur sont reconnus, impliquent que tous ceux qui se trouvent dans une même situation soient traités de la même manière, mais n'excluent pas qu'une distinction soit faite entre différentes catégories de personnes pour autant que⁵³ :

- le critère de distinction soit susceptible de justification objective et raisonnable, une telle justification devant s'apprécier par rapport aux buts et aux effets de la mesure prise, ainsi qu'au regard de la nature des principes en cause ;
- et qu'existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

Dans les circonstances de l'espèce, nul doute que M.M subit une différence de traitement par rapport aux travailleurs de la STIB appartenant à la catégorie des employés, puisqu'à la différence de ces derniers, seule une quote-part de la prime de fin d'année est prise en compte dans la formule de calcul de la rente de pension complémentaire retenue par le « règlement n°807 ».

M.M concède en outre lui-même que le critère de distinction ouvrier/employé est objectif.

La cour ne peut cependant mener plus avant ce contrôle de constitutionnalité puisque, comme le relève Ethias, dans la situation de M.M parti à la pension le 1.7.2015, la différence de traitement entre ouvriers et employés, introduite par le « règlement n°807 » avant le 1.1.2015, est immunisée par les articles 14/1 et 14/3 LPC insérés par la loi du 5.5.2014 portant modification de la pension de retraite et de la pension de survie et instaurant l'allocation de transition dans le régime de pension des travailleurs salariés et portant suppression progressive des différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés en matière de pensions complémentaires⁵⁴.

L'article 14, §1^{er}, al.1^{er}, LPC, prévoit une « *interdiction ouverte de discrimination avec un système de justification général et ouvert* » en déterminant les conditions à remplir pour que la différence de traitement soit justifiée⁵⁵. Il dispose ainsi que : « *Toute forme de discrimination entre travailleurs, affiliés et bénéficiaires est illicite. La discrimination est une distinction de traitement de personnes se trouvant dans une situation comparable qui ne repose pas sur un critère objectif et qui n'est pas raisonnablement justifiée. A cet effet, il est tenu compte de l'objectif visé, du caractère objectif, des conséquences de la distinction de*

⁵³ V. notamment : C. const., 23.11.2017, n° 134/2017, B.5, www.const-court.be ; C. const., 30.4.2015, n° 50/2015, B.16, www.const-court.be ; Cass., 3° ch., 22.6.2020, R.G. n°S.18.0017.F, juportal ; Cass., 3° ch., 21.9.2015, R.G. n°S.13.00087.F, juportal

⁵⁴ M.B. du 9.5.2014 (vig. 19.5.2014)

⁵⁵ Doc. parl., Ch., sess. 2006-2007, n°51-2722/001, p.69

traitement et du fait que cette distinction de traitement ne peut pas être disproportionnée par rapport à l'objectif licite visé. »

En ce qui concerne plus spécifiquement la différence de traitement entre ouvriers et employés, l'interdiction générale de toute forme de discrimination édictée par l'article 14, §1^{er}, al.1^{er}, LPC, est toutefois tempérée par la mise en place d'un cadre légal assurant une harmonisation progressive des distinctions entre ouvriers et employés.

L'harmonisation couvre trois périodes de référence successives régies par les articles 14/1 à 14/3 insérés par la loi précitée du 5.5.2014⁵⁶ :

1° Période avant le 1.1.2015 – période N1 (article 14/1) :

« La différence de traitement qui repose sur la distinction entre ouvriers et employés ne forme pas une discrimination visée à l'article 14, § 1er, alinéa 1er, pour les périodes de travail situées avant le 1er janvier 2015 »

2° Période du 1.1.2015 au 31.12.2024 – période N2 (article 14/3) :

- article 14/3, §1^{er}, al.1^{er}: *« La différence de traitement qui repose sur la distinction entre ouvriers et employés ne forme pas une discrimination visée à l'article 14, § 1er, alinéa 1er, pour les périodes de travail situées entre le 1er janvier 2015 et le 1er janvier 2025 s'il s'agit d'une différence de traitement qui a été introduite dans un régime de pension avant le 1er janvier 2015 » ;*
- article 14/3, § 2, al.1^{er}: *« Les régimes de pension qui sont introduits pour la première fois à partir du 1er janvier 2015, ne peuvent comporter aucune différence de traitement qui repose sur la distinction entre ouvriers et employés » ;*
- article 14/3, § 3, al.1^{er}: *« Les régimes de pension existant au 1er janvier 2015 ne peuvent introduire après cette date une nouvelle différence de traitement qui repose sur la distinction entre ouvriers et employés ».*

3° Période à partir du 1.1.2025 – période N3 (article 14/2, § 1^{er}) :

« La différence de traitement qui repose sur la distinction entre ouvriers et employés est, pour les ouvriers et les employés se trouvant dans une situation comparable, une discrimination au sens de l'article 14, § 1er, alinéa 1er, pour les périodes de travail à partir du 1er janvier 2025 »

Tout en se prévalant de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et notamment de l'arrêt n°125/2011 du 7.7.2011, les travaux préparatoires de la loi du 5.5.2014 justifient par quatre raisons le choix d'une suppression progressive des différences de traitement qui

⁵⁶ Version de ces dispositions en vigueur au 1.7.2015

reposent sur la distinction entre ouvriers et employés dans le domaine des pensions complémentaires⁵⁷ :

- la sécurité juridique :
« Il faut tout d’abord éviter que l’ordre juridique ne soit considérablement perturbé. En l’absence de cadre légal clair, on ne peut en effet exclure que bon nombre d’ouvriers et d’employés n’intentent une action juridique pour obtenir une égalité de traitement en matière de pensions complémentaires. Indépendamment de la question de savoir si l’appareil judiciaire peut faire face à un afflux massif de procédures juridiques, les organisateurs et les organismes de pension devront en tout cas consacrer beaucoup de temps et d’énergie à la gestion de toutes ces procédures, alors qu’il serait préférable qu’ils les affectent à une amélioration continue du deuxième pilier de pension. Enfin, il est possible que les cours et tribunaux prennent des positions diamétralement opposées sur certaines questions juridiques, avec toute l’insécurité que cela comporte (...) »

- éviter des coûts financiers importants :
« Mettre fin brusquement à toutes les différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés confronterait incontestablement les organisateurs d’engagements de pensions complémentaires à de lourdes difficultés financières. Le coût que représenterait à court terme la suppression de toutes les différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés dans leurs régimes de pension complémentaires peut en effet être important. Étaler le surcoût qui résulterait d’une égalisation des ouvriers et des employés sur un dizaine d’années permet d’éviter l’apparition de charges financières importantes pour les organisateurs. »

- préserver les objectifs de la LPC :
« (...), l’un des objectifs de la LPC était de démocratiser le deuxième pilier de pension. Cette finalité semble atteinte. (...) Cette démocratisation du deuxième pilier de pension risquerait toutefois d’être affectée si toutes les différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés étaient supprimées à très court terme. Vu les coûts supplémentaires importants potentiels, bon nombre d’organismes pourraient en effet être tentés de mettre fin à la pension complémentaire. »

- octroyer un temps suffisant aux partenaires sociaux pour supprimer ces différences de traitement via la concertation
« Instaurer trop soudainement une égalisation obligatoire des ouvriers et des employés menacerait la concertation sociale, l’information et la consultation des

⁵⁷ Doc. parl., Ch., sess. 2013-2014, n°53-3399/002, pp. 17-20

travailleurs ou de leurs représentants, qui sont pourtant des aspects essentiels dans le domaine des pensions complémentaires. Ces négociations et discussions peuvent prendre un certain temps. En outre, la mise en œuvre de tous les accords passés peut aussi durer un bon moment. La complexité technique de la matière n’y est pas étrangère. Par conséquent, il convient de donner suffisamment l’occasion aux partenaires sociaux, (...), de s’adapter graduellement et correctement à la nouvelle donne. »

Sur la base des articles 14/1 et 14/3 LPC, étant donné que la différence de traitement dénoncée a été introduite dans le régime de pension en cause avant le 1.1.2015 et que la période d’occupation de M.M est à cheval sur les périodes N1 et N2, il ne peut être question d’une discrimination au sens de l’article 14, §1^{er}, al.1^{er}, LPC.

La cour ne peut, sous prétexte d’un contrôle de légalité de la CCT du 24.10.2006 et du règlement de pension complémentaire qui l’accompagne, faire abstraction de cette immunisation qui trouve sa source dans la loi.

Pour M.M, la constitutionnalité de la loi du 5.5.2014 insérant les articles 14/1 à 14/4 dans la loi du 28.4.2003 mérite pourtant d’être interrogée au regard de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle relative à la distinction entre les ouvriers et les employés. Il renvoie à cet égard tout particulièrement à l’arrêt n°56/93 du 8.7.1993, de même qu’à l’arrêt précité n°125/2011 du 7.7.2011, ce dernier arrêt ayant spécialement constaté que⁵⁸ :

« Le temps dont peut disposer le législateur pour remédier à une situation jugée inconstitutionnelle n’est cependant pas illimité. L’objectif d’une harmonisation progressive des statuts des ouvriers et des employés jugée préférable par le législateur à une brusque suppression de la distinction de ces catégories professionnelles, spécialement dans une matière où les normes peuvent évoluer grâce à la négociation collective, ne justifie plus, dix-huit ans après que la Cour eut constaté que le critère de distinction en cause ne pouvait plus être considéré comme pertinent, que certaines différences de traitement, comme celles qui sont invoquées devant le juge a quo, puissent encore être longtemps maintenues, perpétuant ainsi une situation d’inconstitutionnalité manifeste. »

Il soulève une première difficulté qui résiderait dans le fait que les articles 14/1 à 14/4 LPC tels qu’insérés par la loi du 5.5.2014 privent les travailleurs comme lui ayant accédé à la pension après le 19.5.2014 (date de leur entrée en vigueur) de la possibilité de contester les différences ouvrier/employé existant dans les engagements de pension, alors que les travailleurs ayant accédé à la pension avant le 19.5.2014 avaient la possibilité de dénoncer ces différences de traitement et alors que, au vu de la jurisprudence de la Cour

⁵⁸ C. const., 7.7.2011, n° 125/2011, B.4.3, www.const-court.be

constitutionnelle, avant cette date du 19.5.2014, la distinction ouvrier/employé devait être considérée comme un critère de distinction prohibé, en telle sorte que tout pensionné ouvrier dont l'engagement de pension complémentaire était moins favorable que ce qu'il aurait obtenu comme employé avait la possibilité de faire corriger cette discrimination, si nécessaire, judiciairement. Cette situation qui fait que, depuis le 19.5.2014, est en principe exclu le droit d'agir en justice en vue de faire cesser une discrimination ouvrier/employé dans les engagements de pension complémentaire, heurterait par conséquent les articles 10 et 11, Const., lus en combinaison avec l'article 23, Const., et le principe de *standstill*, ainsi qu'avec l'article 13, CEDH, garantissant l'accès à un juge pour les droits garantis par la Convention, en ce compris les droits sociaux garantis par le Premier protocole additionnel à la CEDH⁵⁹.

Une seconde difficulté résiderait, selon M.M, dans le fait que les articles 14/1 à 14/4 LPC tels qu'insérés par la loi du 5.5.2014 privent les travailleurs comme lui ayant accédé à la pension après le 19.5.2014 (date de leur entrée en vigueur) de la possibilité de contester une discrimination fondée sur la distinction ouvrier/employé dans un engagement de pension complémentaire, alors que les travailleurs bénéficiaires d'un engagement de pension complémentaire comportant une discrimination sur la base d'un autre critère peuvent continuer à contester et obtenir réparation⁶⁰.

Cela amène naturellement M.M, à titre subsidiaire, dans l'éventualité où la discrimination dénoncée serait immunisée sur la base des articles 14/1 et 14/3, LPC, et que la cour ne pourrait pas laisser inappliqués les termes discriminants du « règlement n°807 », à inviter la cour à poser les deux questions préjudicielles suivantes à la Cour constitutionnelle⁶¹ :

- *« Les articles 14/1 à 14/4 de loi du 28 avril 2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale, tels qu'insérés dans cette loi par la loi du 5 mai 2014 portant modification de la pension de retraite et de la pension de survie et instaurant l'allocation de transition dans le régime de pension des travailleurs salariés et portant suppression progressive des différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés en matière de pensions complémentaires, violent-ils les articles 10, 11 et 23 de la Constitution, ainsi que le principe de standstill compris dans cette dernière disposition, lus isolément ou en combinaison avec l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'à compter de leur entrée en vigueur, ils ne permettent plus au travailleur qui bénéficie d'un engagement de pension comportant une discrimination fondée sur la distinction ouvrier/employé de contester cette discrimination, y compris judiciairement, entraînant ainsi une*

⁵⁹ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, pp. 36-37, n°50

⁶⁰ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.37, n°51

⁶¹ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, pp.37-38, n°52

régression significative dans les droits du travailleur bénéficiaire d'un tel engagement de pension » ;

- *« Les articles 14/1 à 14/4 de loi du 28 avril 2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale, tels qu'insérés dans cette loi par la loi du 5 mai 2014 portant modification de la pension de retraite et de la pension de survie et instaurant l'allocation de transition dans le régime de pension des travailleurs salariés et portant suppression progressive des différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés en matière de pensions complémentaires violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de Convention européenne des droits de l'homme combiné avec l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'ils empêchent le travailleur qui bénéficie d'un engagement de pension comportant une discrimination fondée sur la distinction ouvrier/employé de contester cette discrimination alors que le bénéficiaire d'un engagement de pension complémentaire comportant une discrimination sur la base d'un autre critère peut la contester et obtenir réparation, traitant ainsi de manière différente et sans justification des personnes qui se trouvent dans des situations comparables ».*

A ce propos, Ethias indique qu'elle n'aperçoit pas l'utilité d'interroger la Cour constitutionnelle et sans réfère donc à justice⁶².

Il n'appartient pas à un juge de l'ordre judiciaire de vérifier la conformité d'une loi aux articles 10 et 11, Const. Cette compétence est dévolue sans partage à la seule Cour constitutionnelle en vertu de l'article 142, Const., et conformément à la loi spéciale du 6.1.1989 sur la Cour constitutionnelle.

Selon l'article 26, §1^{er}, 3°, de la loi spéciale du 6.1.1989, la Cour constitutionnelle statue, à titre préjudiciel, par voie d'arrêt, sur les questions relatives à « *la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, des articles du titre II "Des Belges et de leurs droits", et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution* ».

Conformément à l'article 26, §2, al.1^{er}, de la loi du 6.1.1989, lorsqu'une telle question est soulevée devant une juridiction, « *celle-ci doit demander à la Cour constitutionnelle de statuer sur cette question* ».

⁶² V. Conclusions de synthèse Ethias, p.40, n°77

Toutefois, selon l'article 26, §2, al.2, de la loi du 6.1.1989, la juridiction n'est pas tenue de poser une telle question :

- 1°. lorsque l'affaire ne peut être examinée par ladite juridiction pour des motifs d'incompétence ou de non-recevabilité, sauf si ces motifs sont tirés de normes faisant elles-mêmes l'objet de la demande de question préjudicielle;
- 2°. lorsque la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique.

Enfin, aux termes de l'article 26, §2, al.3, de la loi du 6.1.1989, lorsque sa décision est susceptible d'appel, d'opposition, de pourvoi en cassation ou de recours en annulation au Conseil d'Etat, la juridiction n'est pas tenue non plus de poser la question, « *si la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 de la Constitution ne viole manifestement pas une règle ou un article de la Constitution visés au § 1er ou lorsque la juridiction estime que la réponse à la question préjudicielle n'est pas indispensable pour rendre sa décision* ».

C'est au juge qui pose la question préjudicielle qu'il revient en principe d'apprécier si la réponse à cette question est utile à la solution du litige qu'il doit trancher⁶³.

La thèse défendue par M.M n'apparaît pas dénuée de pertinence. Il n'est pas non plus douteux que l'invalidation éventuelle par la Cour constitutionnelle des articles 14/1 à 14/4 de loi du 28.4.2003 tels qu'insérés dans cette loi par la loi du 5.5.2014 permettra à la cour de céans de reprendre l'examen de la légalité du « règlement n°807 » et aura une conséquence sur l'appréciation du bien-fondé de la prétention de M.M.

Il y a lieu par conséquent de saisir la Cour constitutionnelle des questions préjudicielles énoncées ci-dessus et de surseoir à statuer dans l'attente qu'il y soit répondu, sous réserve de ce qui sera déjà décidé *infra* au point 6.1.3.

6.1.3. Condamnation d'Ethias au paiement de l'incontestablement dû

Ethias fixe le montant dû dans le cadre de la pension complémentaire de type « prestations définies » n°807 à un capital brut de 16.535,06 €.

Dans les différentes déclinaisons de sa demande, M.M postule le paiement de ce même montant, qui constitue ainsi pour les parties un incontestablement dû, majoré d'un capital qui reste, lui, discuté.

Par conséquent, sans préjudice des suites qui seront données à la question restant à trancher d'une éventuelle discrimination fondée sur la distinction ouvrier/employé, Ethias

⁶³ CA, 11.5.2005, n°91/2005, M.B. 15.6.2005

doit d'ores et déjà être condamnée au paiement d'un capital brut de 16.535,06 € à titre de pension complémentaire de type « prestations définies » n°807.

6.1.4. Les intérêts et leur nature pour la pension de type « prestations définies »

6.1.4.1. M.M demande que les sommes au paiement desquelles Ethias sera condamnée soient majorées des « *intérêts légaux et judiciaires* », sans autre forme d'explication.

De son côté, Ethias s'oppose à ce que des intérêts moratoires soient payés au taux applicable en matière sociale, vu que⁶⁴ :

- en vertu de l'article 1153, anc. CCiv., des intérêts moratoires sont dus à partir de l'envoi d'une sommation de payer, sauf si la loi fait courir ces intérêts de plein droit ;
- en matière de pension complémentaire, aucune législation ne prévoit que des intérêts soient dus de plein droit ;
- M.M ne lui a jamais adressé une sommation de payer en bonne et due forme ;
- rien ne justifie donc de donner comme date de point de départ à d'éventuels intérêts moratoires la date du 1.7.2015 ;
- si le taux des intérêts moratoires doit correspondre au taux légal, en revanche il n'y a aucune raison que ce soit le taux légal applicable en matière sociale visé à l'article 2, §3, de la loi du 5.5.1865.

6.1.4.2. Les intérêts moratoires tendent à la réparation d'un dommage causé par le retard dans l'exécution d'une obligation de somme. Ils trouvent leur fondement légal dans les articles 1146 à 1155, anc. CCiv.

Conformément à l'article 1153, al.1^{er}, anc. CCiv., dans les obligations qui se bornent au paiement d'une certaine somme, « *les dommages et intérêts résultant du retard dans l'exécution ne consistent jamais que dans les intérêts légaux, sauf les exceptions établies par la loi* »⁶⁵.

L'article 1153, anc. CCiv., ne s'applique qu'aux dettes de somme et non pas aux dettes de valeur⁶⁶.

⁶⁴ V. Conclusions de synthèse Ethias, pp. 62-63

⁶⁵ L'actuel article 5.240, al.1^{er}, CCiv. dispose de la même manière : « *Sans préjudice de la récupération des frais de recouvrement extrajudiciaire, la réparation due pour le retard dans l'exécution d'une obligation de somme consiste exclusivement dans les intérêts au taux légal, sous réserve des exceptions prévues par la loi ou le contrat.* »

⁶⁶ Cass., 1^{ère} ch., 28.9.1995, R.G. n°C.93.0361.N, juportal ; le principe est aussi repris par l'actuel article 5.240 CCiv.

La dette de somme peut se définir comme étant celle dont le montant dû est numériquement déterminé ou déterminable, en ce sens que tous les paramètres du calcul sont fixés avec précision par la convention ou par la loi⁶⁷. Autrement dit, cela implique que le montant de la dette soit déjà déterminé ou que tous ses paramètres de calcul soient déjà connus, de telle manière qu'une simple opération mathématique suffirait pour en calculer le montant⁶⁸.

La dette de valeur obéirait, elle, au principe de la réparation intégrale du dommage et son montant, non numériquement déterminé ou déterminable, laisserait place à une certaine appréciation du juge.

Il n'est ni contesté ni contestable que la dette d'Ethias découlant du règlement de pension complémentaire de type « prestations définies » n°807 correspond à une dette de somme.

Seuls des intérêts moratoires seraient donc dus par Ethias le cas échéant.

En application de l'article 1153, al.3, anc. CCiv., ces intérêts moratoires « *sont dus à partir du jour de la sommation de payer, excepté dans le cas où la loi les fait courir de plein droit* »⁶⁹.

Il en découle que le droit aux intérêts moratoires suppose une sommation de payer et que, pour pouvoir réclamer ces intérêts, le créancier doit, en règle, avoir exprimé clairement et d'une manière non équivoque à son débiteur sa volonté de voir exécuter l'obligation. Le juge apprécie souverainement en fait si un créancier a exprimé clairement et d'une manière non équivoque à son débiteur sa volonté de voir exécuter l'obligation⁷⁰.

La cour constate en la matière qu'aucune disposition légale ne fait courir les intérêts de plein droit. Par ailleurs, M.M n'a adressé aucune mise en demeure à Ethias. Que du contraire, dans sa lettre du 25.5.2015, M.M invite même Ethias à « *suspendre toute démarche* » concernant son dossier « *jusqu'à ce qu'il soit présenté devant un juge* »⁷¹.

Ethias n'est par conséquent pas tenu à des intérêts moratoires.

Ethias doit par contre être condamnée au paiement des intérêts judiciaires, lesquels qualifient les intérêts qui sont alloués par le juge à compter de l'introduction de la demande en justice. Ils

⁶⁷ V. ainsi Noël SIMAR, Bruno DEVOS, Thomas DUBUISSON, « Le principe de la réparation intégrale », Volume 2, in. Responsabilités - Traité théorique et pratique, Titre V, Livre 51bis, Kluwer, 2018, p.8, n°9 et la doctrine citée

⁶⁸ V. Christine BIQUET-MATHIEU, « L'indemnisation du retard de paiement en présence d'une dette dont l'existence ou le montant nécessitent une appréciation », R.G.D.C.B., 2012/7, p.292, n°12

⁶⁹ L'actuel article 5.240, al.3, CCiv., dispose de même : « *Ils sont dus à partir du jour de la mise en demeure, excepté dans le cas où la loi ou le contrat les fait courir de plein droit.* »

⁷⁰ Cass., 3^e ch., 7.9.2020, R.G. n°C.19.0147.N, juportal

⁷¹ Pièce 4 – dossier Ethias

ne forment toutefois pas une catégorie spécifique d'intérêts, puisque l'expression s'entend soit d'intérêts moratoires, soit d'intérêts compensatoires⁷².

Ils consistent en l'espèce à des intérêts au taux légal et, plus précisément au taux légal en matière sociale.

L'article 2, §3, de la loi du 5.5.1865 relative au prêt à intérêt dispose que :

« Le taux d'intérêt légal en matière sociale est fixé à 7 p.c., même si les dispositions sociales renvoient au taux d'intérêt légal en matière civile et pour autant qu'il n'y soit pas explicitement dérogé dans les dispositions sociales, notamment dans la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs. »

« Ce taux peut être modifié par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres. »

La loi-programme du 8.6.2008 qui a inséré le §3 dans l'article 2 de la loi du 5.5.1865 ne définit pas ce qu'il convient d'entendre par « matière sociale ».

Il a déjà été jugé que l'article 2, §3, de la loi du 5.5.1865, ne trouve pas seulement à s'appliquer en faveur de l'ONSS⁷³ et qu'il vise l'ensemble des matières sociales et pas uniquement les dettes de cotisations sociales, cette thèse étant confortée par les termes « *les dispositions sociales* » et par le terme « *notamment* » précédant la référence à la loi du 27 juin 1969)⁷⁴.

La cour partage cette acception large du concept de « matière sociale ». Elle observe en effet que l'article 42 de la loi-programme du 8.6.2008⁷⁵, qui insère un paragraphe 3 à l'article 2 de la loi du 5.5.1865, est repris à la section 3 du chapitre 4 « ONSS » du titre V « Affaires sociales » de la loi-programme et que cette section 3 est elle-même intitulée « *Adaptation du taux d'intérêt légal en sécurité sociale* ».

⁷² V. sur cette notion et en ce sens : Cass., 4.11.1985, *Pas.*, 1986, I, p.254 ; Cass., 3.12.1970, *Pas.*, 1971, p.307 ; Cass., 11.6.1956, *Pas.*, 1956, I, p.1089

⁷³ CT Bruxelles, 7e ch., 16.6.2011, R.G. n°2007/AB/49560, *J.T.T.*, 2012, p.43

⁷⁴ CT Bruxelles, 8e ch., 6.9.2012, R.G. n°2008/AB/51380, *J.T.T.*, 2012, p.381 ; CT Bruxelles, 8e ch., 4.5.2011, R.G. n°2009/AB/52043, *Chron. D. S.*, 2011, p.353 ; v. aussi pour une application de cette disposition en matière d'accidents du travail : CT Bruxelles, 6e ch. extr., 18.1.2023, R.G. n°2020/AB/364 ; v. également pour une application de cette disposition relativement au remboursement par la mutuelle de sommes retenues indument à titre d'indemnités d'assurance de maladie-invalidité : CT Liège, div. Liège, ch. 2A, 14.9.2020, R.G. n°2016/AL/173, *terralaboris* ; V. encore Noël SIMAR, Bruno DEVOS, Thomas DUBUISSON, « Le principe de la réparation intégrale », Volume 2, *in*. Responsabilités - Traité théorique et pratique, Titre V, Livre 51bis, Kluwer, 2018, p.43, n°45

⁷⁵ M.B. 16.6.2008, 2° éd.

Le régime des pensions complémentaires entre bien dans le champ de la « matière sociale » au sens de l'article 2, §3, de la loi du 5.5.1865, vu que :

- il présente un caractère éminemment social, participe à la politique en matière de pensions du législateur et fait aussi appel à la concertation sociale⁷⁶ ;
- l'article 3, §1^{er}, 1°, LPC, définit la pension complémentaire comme « *la pension de retraite et/ou de survie en cas de décès de l'affilié avant ou après l'âge de retraite, ou la valeur en capital qui y correspond, qui sont octroyées sur la base de versements obligatoires déterminés dans un règlement de pension ou une convention de pension en complément d'une pension fixée en vertu d'un régime légal de sécurité sociale* »⁷⁷ ;
- à propos des pensions sectorielles (catégorie dans laquelle s'inscrit en l'espèce le « règlement n°807 »), les travaux préparatoires de la loi du 28.4.2003 (LPC) soulignent qu'elles sont « *l'expression d'un dialogue social* » au niveau du secteur et font « *partie de la politique sociale que les employeurs et les travailleurs souhaitent suivre dans un secteur* »⁷⁸.

6.2. Prestations dues dans le cadre de l'AG n°5802

6.2.1. M.M réclame à ce niveau les prestations dues par Ethias dans le cadre de la pension complémentaire de type « contributions définies » n°5802.

Il concède qu'à ce niveau il y a lieu de se référer à la CCT du 24.10.2006 (AG n°5802) rendue obligatoire par arrêté royal du 2.7.2008 et qui annule et remplace le règlement CRATUB à partir du 1.1.2006⁷⁹.

C'est également la thèse d'Ethias.

Ethias fixe le montant du capital échu dû à :

- 11.046,82 € bruts (ou 9.415,08 € nets) ;

M.M réclame en revanche les montants dus en capital de :

- 11.046,82 € bruts ;
- 1 € provisionnel.

Ethias indique que la pièce n°17bis de son dossier renseigne le montant des cotisations patronales et personnelles versées dans le plan de pension « contributions définies » n°5802, majorées de la garantie de rendement prévue à l'article 24 de la loi sur les pensions complémentaires.

⁷⁶ V. à propos de ces différents aspects : C. const., 15.7.2021, n° 108/2021, B.6.1 et B.8.1, www.const-court.be

⁷⁷ C'est la cour qui souligne

⁷⁸ Doc. parl., Ch., sess. 2000-2001, n°50-1340/001, p.15

⁷⁹ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.15, n°22

Pour M.M, les documents produits par Ethias ne permettent pas de vérifier que le montant proposé correspond à ce qui est dû. En particulier, M.M juge incompréhensible la pièce 17bis déposée par Ethias, cette pièce ne permettant pas de vérifier quels taux ont été retenus à partir de quelle date et sur la base de quels CCT ou règlements. Dès lors, dans l'attente d'explications compréhensibles, M.M sollicite la condamnation d'Ethias au paiement d'1 € provisionnel en plus du montant proposé par cette dernière⁸⁰.

6.2.2. La cour rencontre les mêmes difficultés que M.M pour comprendre la pièce 17bis produite par Ethias. Celle-ci consiste en un tableau, dépourvu de légendes explicatives ou de grille de lecture, constitué d'une succession de plusieurs colonnes de données chiffrées puisées on ne sait où, colonnes sans lien apparent entre elles, présentées dans un ordre indéfini et surmontées de titres sommaires sous forme d'abréviations voire même de nombres.

Les explications apportées par Ethias à l'audience n'ont pas permis d'apporter toutes les clarifications utiles.

En l'état, la cour se trouve donc dans l'impossibilité de vérifier le calcul effectué pour déterminer le montant de la prestation due à M.M au titre de pension complémentaire de type « contributions définies » n°5802.

Il convient ainsi d'ordonner la réouverture des débats afin de permettre à Ethias de déposer une nouvelle pièce faisant toute la lumière sur le calcul opéré et qu'elle sera en mesure d'expliquer à la prochaine audience.

6.2.3. Dans l'immédiat, la cour constate qu'Ethias reconnaît devoir à M.M la somme brute de 11.046,82 € au titre de pension complémentaire de type « contributions définies » n°5802.

M.M postule le paiement de ce même montant, qui constitue ainsi pour les parties un incontestablement dû, majoré d'un capital qui reste, lui, discuté et qu'il évalue provisoirement à 1 €.

Par conséquent, Ethias doit d'ores et déjà être condamnée au paiement d'un capital brut de 11.046,82 € à titre de pension complémentaire de type « contributions définies » n°5802.

Ici également, M.M demande que les sommes au paiement desquelles Ethias sera condamnée soient majorées des « *intérêts légaux et judiciaires* ».

⁸⁰ V. Conclusions additionnelles et de synthèse M.M, p.54, n°83

Par identité de motifs avec ce qui a été décidé *supra* au point 6.1.4, M.M peut prétendre uniquement à des intérêts judiciaires au taux légal en matière sociale.

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

Statuant après un débat contradictoire ;

Déclare l'appel recevable et d'ores et déjà en partie fondé, dans la mesure ci-après ;

En conséquence, condamne Ethias à payer à Monsieur M _____ M _____ les sommes suivantes augmentées des intérêts judiciaires au taux légal en matière sociale :

- un capital brut de 16.535,06 € à titre de pension complémentaire de type « prestations définies » ;
- un capital brut de 11.046,82 € à titre de pension complémentaire de type « contributions définies » ;

Réserve à statuer sur le surplus des demandes et ordonne la réouverture des débats ;

Conformément à l'article 26, §2, al.1^{er}, de la loi spéciale du 6.1.1989 sur la Cour constitutionnelle, afin de statuer sur la condamnation éventuelle d'Ethias au paiement d'une prestation supplémentaire dans le cadre de la pension complémentaire de type « prestations définies », pose à la Cour constitutionnelle les questions préjudicielles suivantes :

- *« Les articles 14/1 à 14/4 de loi du 28 avril 2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale, tels qu'insérés dans cette loi par la loi du 5 mai 2014 portant modification de la pension de retraite et de la pension de survie et instaurant l'allocation de transition dans le régime de pension des travailleurs salariés et portant suppression progressive des différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés en matière de pensions complémentaires, violent-ils les articles 10, 11 et 23 de la Constitution, ainsi que le principe de standstill compris dans cette dernière disposition, lus isolément ou en combinaison avec l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'à compter de leur entrée en vigueur, ils ne permettent plus au travailleur qui bénéficie d'un engagement de pension comportant une discrimination fondée sur la distinction ouvrier/employé de contester cette discrimination, y compris judiciairement, entraînant ainsi une*

régression significative dans les droits du travailleur bénéficiaire d'un tel engagement de pension » ;

- *« Les articles 14/1 à 14/4 de loi du 28 avril 2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale, tels qu'insérés dans cette loi par la loi du 5 mai 2014 portant modification de la pension de retraite et de la pension de survie et instaurant l'allocation de transition dans le régime de pension des travailleurs salariés et portant suppression progressive des différences de traitement qui reposent sur la distinction entre ouvriers et employés en matière de pensions complémentaires violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de Convention européenne des droits de l'homme combiné avec l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'ils empêchent le travailleur qui bénéficie d'un engagement de pension comportant une discrimination fondée sur la distinction ouvrier/employé de contester cette discrimination, alors que le bénéficiaire d'un engagement de pension complémentaire comportant une discrimination sur la base d'un autre critère peut la contester et obtenir réparation, traitant ainsi de manière différente et sans justification des personnes qui se trouvent dans des situations comparables » ;*

Afin de statuer sur la condamnation éventuelle d'Ethias au paiement d'une prestation supplémentaire dans le cadre de la pension complémentaire de type « contributions définies », invite Ethias à produire une nouvelle pièce faisant toute la lumière sur le calcul opéré par elle ;

Ordonne la transmission du présent arrêt au greffe de la Cour constitutionnelle conformément à l'article 27, §1^{er}, de la loi spéciale du 6.1.1989 ;

Réserve les dépens ;

Renvoie la cause au rôle particulier et dit que la cause sera refixée, à l'initiative de la partie la plus diligente, après que la Cour constitutionnelle ait statué ;

Ainsi arrêté par :

C. A. conseiller,

L. S' , conseiller social au titre d'employeur, désigné par une ordonnance du 18.9.2023 (rép. 2023/2174)

J.-B. M. conseiller social au titre d'ouvrier,

Assistés de G. O , greffier,

G. O'

J.-B. M

L. S

C. A'

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 6^e chambre de la cour du travail de Bruxelles, le 16 octobre 2023, où étaient présents :

C. A conseiller,

G. O , greffier

G. O

C. A