Rep.N°. 2006/1767

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 10 MAI 2006.

8e Chambre

Pensions salariés
Not. Art 580 2°CJ.
Contradictoire
Question préjudicielle

En cause de:

OFFICE NATIONAL DES PENSIONS, établissement public dont le siège administratif est sis à 1060 Bruxelles, Place Bara, Tour du Midi ;

Appelant, représenté par Me Willemet loco Me Dupont, avocat à Bruxelles;

Contre:

J

Intimée, représentée par Me Heynderickx, avocate à Bruxelles;

☆

☆ ☆

La Cour, après en avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant :

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24,

Vu les pièces de la procédure légalement requises et notamment :

annulé par arrêt du Conseil d'Etat du 02 septembre 1997 et qu'il s'en est suivi un vide juridique.
Conformément à la directive 79/7/CEE du Conseil européen du 19 décembre 1978 relative à l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale des travailleurs salariés et à la jurisprudence, il relève que le mode de calcul de la pension de Madame J est discriminatoire par rapport à celui appliqué aux commis de bord.
Il considère que les nouvelles dispositions de l'article 16ter insérées par l'article 4 de l'Arrêté royal du 25 juin 1997, entrées en vigueur le 01 août 1997 ne concernent que les pensions prenant cours à partir du 01 janvier 1997 en vertu du §9 dudit article.
Il invite l'OFFICE NATIONAL DES PENSIONS à corriger cette inégalité en appliquant à Madame J les mêmes conditions d'ouverture du droit que celles qui seraient applicables à un commis de bord pour la période du 01 janvier 1964 au 31 décembre 1980.

Par requête du 15 décembre 1997, l'OFFICE NATIONAL DES PENSIONS interjette appel de ce jugement.

THESE DE L'APPELANT

L'appelant relève que l'Arrêté royal du 10 décembre 1984, alinéa 3 a repris textuellement les dispositions incriminées de l'Arrêté royal du 28 mars 1984, annulées par le Conseil d'Etat et invoque le fait que cet Arrêté royal du 10 décembre 1984 n'a pas été annulé par le Conseil d'Etat.
Il doit dès lors appliquer l'article 9 alinéa 2 nouveau de l'Arrêté royal du 03 novembre 1969.
Il relève que l'intimée n'a cotisé au cours des années litigieuses, que dans le régime des travailleurs intellectuels et explique que les rémunérations prises en compte pour le calcul de la pension sont en fonction des cotisations.

Il affirme que l'article 16ter inséré dans l'Arrêté royal du 03 novembre 1969 par l'Arrêté royal du 25 juin 1997 permet la régularisation des cotisations supplémentaires des hôtesses de l'air pour la période comprise entre le 01 janvier 1964 et le 31 décembre 1980 et entraîne une pension égale à celle des commis de bord.
Il précise que les pensions prenant cours avant la date d'entrée en vigueur de l'Arrêté royal du 25 juin 1997 sont également visées.
Il s'en réfère au principe de l'application immédiate de la loi nouvelle même aux effets futurs de situations nées sous l'empire de la loi antérieure et cite le Traité élémentaire de droit civil, de Mr Henri DE PAGE tome I, Bruylant, 1962, pages 335 à 338 ainsi qu'un arrêt rendu par la Cour du travail de Bruxelles le 10 juin 1982, RG 9434 qui stipule « *hormis le cas où législateur en a décidé autrement, les dispositions légales nouvelles régissent non seulement les situations nées après leur prise d'effet mais aussi les effets futurs des situations nées sous l'empire de la législation antérieure.* »

Il ajoute que dans l'intérêt d'une bonne justice, il faut attendre l'issue de la requête en annulation introduite à l'encontre de l'Arrêté royal du 25 juin 1997 (conclusions 17 octobre 2003).

THESE DE L'INTIMEE

L'intimée se réfère à la jurisprudence de la Cour du travail de Bruxelles (arrêts 15 mai 1997, DECRAENE RG 34548, DOME RG 34549 et PEETERS RG 34550), aux arrêts prononcés par la Cour de cassation en date du 24 septembre 2001 rejetant les pourvois introduits contre les décisions de la Cour du travail.

Elle relève en tant que jurisprudence, trois décisions depuis l'entrée en vigueur au 1er août 1997 de l'Arrêté royal « de régularisation » du 25 juin 1997 (Jugement du Tribunal du travail de Bruxelles du 17 novembre 1997, jugement du Tribunal du travail de Nivelles du 09 janvier 1998 et jugement du Tribunal du travail de Nivelles du 26 décembre 2003).

A titre principal, elle se prévaut du principe de la non rétroactivité des normes juridiques consacré par l'article 2 du Code civil, la Cour de Cassation, la Cour d'arbitrage.

Elle affirme qu'il s'agit d'un principe général de droit garant des intérêts individuels et de la sécurité juridique.
Elle précise que la règle de la non-rétroactivité des lois explique que « *le domaine du passé n'appartient pas au législateur*» (DE PAGE, Tome 1, n° 227).
En l'espèce, la rétroactivité de l'article 16ter introduit par l'Arrêté royal du 25 juin 1997 ne résulte pas d'une autorisation expresse ou implicite du législateur, il ne se prononce pas sur son étendue d'application dans le temps à défaut d'avoir expressément déclaré applicable aux situations nées avant sa mise en vigueur.
Elle estime que ses droits étaient irrévocablement fixés avant la date d'entrée en vigueur au 1er août 1997 de l'Arrêté royal du 25 juin 1997, que dès lors il ne lui est pas applicable, qu'il ne peut concerner que les hôtesses de l'air pensionnées à partir du 1er août 1997.
Elle s'en réfère aux dispositions contenues dans le §9 de l'article 16ter.
Selon l'intimée, la seule réglementation à examiner est celle en vigueur au moment où lui a été notifiée la décision définitive querellée.
Elle estime que l'interprétation faite par l'appelant est contraire à son libellé.

A titre subsidiaire, si la Cour considérait que l'Arrêté royal du 25 juin 1997 était rétroactif.

Elle conclut à **l'inégalité et à la discrimination de l'Arrêté royal du 25 juin 1997.**

L'intimée avance que l'acte a été adopté par une autorité incompétente en l'absence d'accord préalable du Ministre du Budget et sans l'avis de l'Inspection des finances.
Selon l'intimée, le rejet en annulation rendu par le Conseil d'Etat le 06 février 2004 n'a pas autorité de chose jugée « erga omnes ».
Elle émet des griefs à l'encontre de l'arrêt du Conseil d'Etat du 6 février 2004.

Elle estime irrelevante la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes qui est relative à l'application de l'article 119 du traité CEE au droit d'affiliation à un régime professionnel privé de pension et que tel n'est pas le cas en l'espèce.
Elle fait part de la méconnaissance du Conseil d'Etat à propos du §9 de l'article 15 de l'Arrêté royal du 25 juin 1997 qui exclut précisément l'affiliation rétroactive et du caractère discriminatoire du paiement unique de capital de régularisation qui selon simulation atteindrait 2.500.000 Fb ou 62.000 €, somme exorbitante qui la contraindrait à devoir souscrire un emprunt.
Elle relève que selon les arrêts rendus par la Cour de Justice des Communautés Européennes (arrêt F et l'arrêt V) , en cas de discrimination subie, le rétablissement de l'égalité des traitements doit replacer le travailleur discriminé dans la même situation que celle des travailleurs de l'autre sexe.

Elle soulève la **prescription de 5 ans de l'action en cotisation pour le travailleur masculin**, nouvelle forme de discrimination. Il conviendrait dès lors d'appliquer la prescription prévue à l'article 42 de la loi du 27 juin 1969.
A défaut, il conviendrait de poser deux questions préjudicielles à la Cour de Justice des Communautés Européennes (p.16 et 17 des conclusions de synthèse).

Sur les **intérêts de retard de 10%,** elle se réfère au jugement rendu par le Tribunal du travail de Nivelles le 26 décembre 2003 en cause de Mme P relevant un taux d'intérêt supérieur aux intérêts moratoires et compensatoires ainsi qu'une discrimination engendrée par le paiement unique des cotisations de régularisation et par l'absence de déductibilité fiscale.
Elle invoque les dispositions de l'article 2277 du code civil qui prévoit que les intérêts se prescrivent par 5 ans, l'article 1146 du code civil qui prévoit une mise en demeure, les articles 1147, 1148 et 1378 du code civil qui prévoient que les intérêts ne sont dus qu'en cas de mauvaise foi.
Surabondamment, elle estime opportun de poser à la Cour de Justice des Communautés Européennes deux questions préjudicielles relative aux intérêts de retard (p.16 et 17 des conclusions de synthèse).

Concernant la charge de la preuve résultant du §3 de l'article 16ter pour la régularisation de la pension selon lequel la preuve des rémunérations ne peut être administrée que par des documents salariaux originaux ou par une déclaration de l'employeur basée sur de tels documents, il incombe à l'OFFICE NATIONAL DES PENSIONS de se tourner vers l'OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE en raison de la faillite de la SABENA et au motif de son impossibilité de produire des fiches de salaires remontant à plus de 30 ans.

DISCUSSION

Préambule

Le problème de l'égalité entre hommes et femmes est fort ancien et poserait d'ailleurs encore des problèmes à l'heure actuelle si l'on en croit notamment les mouvements féministes ;

Avec le développement de l'aviation commerciale et la présence à bord de stewards et d'hôtesses, la différence de traitement est apparue de manière flagrante dans la mesure où, notamment, les hôtesses devaient rester célibataires et sans enfant .

Egalité dans le travail entre hommes et femmes :

Dès l'origine, la Constitution belge comporte une disposition selon laquelle « Les Belges sont égaux devant la loi » (ancien article 6 devenu 10 dans la Constitution de 1994).

Le 21 février 2002 (M.B., 26 février 2002) ont été promulgués les articles 10, alinéa 3 et 11 bis nouveaux de la Constitution.
Le premier dispose que l'égalité des femmes et des hommes est garantie. Quant au second, il impose aux législateurs compétents d'assurer, au besoin par le recours à la discrimination positive, l'effectivité de l'égalité ainsi promue.

A côté des articles 10 et 11 de la Constitution, il y a l'article 23 qui traite des droits économiques, sociaux et culturels.
Cet article charge les législateurs, fédéral et fédérés, d'organiser l'exercice des droits proclamé par la Constitution et de déterminer les obligations correspondantes.

La prise en considération de la problématique de l'égalité et la création d'instruments juridiques en vue de promouvoir cette égalité entre hommes et femmes s'est particulièrement développé au niveau communautaire. Dès 1957, le Traité de Rome, signé le 25 mars 1957 approuvé par la loi du 2 décembre 1957, modifié et coordonné par le Traité d'Amsterdam le 20 octobre 1997, en son article 119 (devenu 141), consacrait l'égalité entre hommes et femmes.

Une dizaine de directives vont suivre dont certaines sont fort importantes :

- celle du 10 février 1975 (J.O.C.E., 19 février 1975) concernant le rapprochement des législateurs des Etats membres relative à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins ;

- celle du 09 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes en ce qui

concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelle ainsi que les conditions de travail.
Cette directive a été modifiée par l'article 1er de la directive 2002/73 du C.E. du 23 septembre 2002 (J.O.C.E., 05 octobre 2002) ;

- celle du 24 juillet 1986 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale (J.O.C.E., 12 août 1986). Le texte a été modifié par l'article 1er de la directive 96/97 C.E. du 20 décembre 1996 (J.O.C.E. du 17 février 1997).

Enfin, le Traité d'Amsterdam a introduit dans le Traité de Rome les principes d'égalité entre hommes et femmes et de non-discrimination sur base du sexe mais aussi de l'orientation sexuelle.

Historique « judiciaire »

Les Cours et Tribunaux ont, à plusieurs reprises déjà, été amenés à se prononcer en matière d'égalité des sexes dans le monde de l'aviation civile.

a) Egalité de rémunération

En ce qui concerne le problème de l'égalité de rémunération vient immédiatement à l'esprit le cas de Madame D

Madame D était hôtesse de l'air à la SABENA. A l'époque, les contrats de travail des membres féminins du personnel de cabine de la compagnie comprenaient une clause résolutoire qui s'appliquait lorsque les intéressées atteignaient 40 ans. La réglementation spécifique des pensions de ce personnel était conçue en fonction de cette situation contractuelle.

Ayant perdu son emploi en raison de la clause résolutoire, Madame D entreprit de multiples actions judiciaires.

Son premier recours visait à l'annulation de l'Arrêté royal du 3 novembre 1969 déterminant, pour le personnel naviguant de l'aviation civile les règles spéciales du droit à la pension, en application de l'Arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967.

Les hôtesses de l'air étant exclues de ce régime particulier, l'action se basait sur l'article 119 du Traité de Rome. Le Conseil d'Etat pose une question préjudicielle à Cour de Justice des Communautés Européennes qui par son arrêt du 25 mai 1971 (All. 80/70, D précisa que cette disposition ne s'appliquait pas à un régime légal de sécurité sociale.
Le Conseil d'Etat rejeta le recours (C.E., 10 décembre 1971, D , n° 15.076, Recueil, ARR. 1971, 1149)

Madame D assigna son employeur en réparation des dommages qu'elle avait subis du fait de la dissolution de son contrat de travail. Elle

réclamait la différence entre l'indemnité de carrière qu'elle avait perçue et celle qu'aurait obtenue un commis de bord masculin qui, lui, aurait pu poursuivre ses prestations au-delà de 40 ans, ainsi que la compensation du préjudice que lui causait en matière de pension le raccourcissement de sa carrière.

Elle réclamait aussi les arriérés de rémunération résultant d'une discrimination en matière de salaire.

Déboutée par le Tribunal du travail de Bruxelles, Madame D fit appel. La Cour du travail de Bruxelles rejeta ses deux premières demandes par son arrêt du 23 avril 1975.

Quant à la troisième demande, elle posa une question préjudicielle à Cour de Justice des Communautés Européennes, qui rendit son arrêt le 8 avril 1976 (D I, Rec. 1976, p. 455) La Cour limita les effets dans le temps de son interprétation en déclarant que l'effet direct de l'article 141 du T.C.E. ne pouvait être invoqué à l'appui des revendications antérieures à la date de l'arrêt.

La Cour du travail de Bruxelles condamna le 24 janvier 1976 la SABENA au paiement des arriérés.

Madame D se pourvut contre l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 23 avril 1975 devant la Cour de cassation. Celle-ci interrogea la Cour de Justice qui, dans son arrêt du 15 juin 1979 (affaire 149/77, D III) déclara que l'article 119 du Traité de Rome n'était pas applicable aux conditions de travail (y compris le licenciement).

Quant à son argumentation relative aux articles 6 et 6 bis de la Constitution, la Cour de cassation, fidèle à sa jurisprudence, a rejeté le moyen car la distinction entre diverses catégories de citoyens était justifiée par des raisons objectives. (v. Cass., 5 mai 1980, R.D.S., 1980, 254)

b) Egalité dans les conditions de travail

L'Arrêté royal du 03 novembre 1969 pris en exécution de l'Arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 et modifié par l'Arrêté royal du 27 juin 1980 fixe à 55 ans l'âge de la pension légale du personnel navigant de cabine de l'aviation civile. A la SABENA, cet arrêté royal était appliqué mais une annexe d'une convention collective de travail permettait aux membres masculins de ce personnel de poursuivre à leur demande leurs prestations jusqu'à 60 ans, et obtenir alors une indemnité de fin de carrière. L'employeur avait dénoncé cette convention collective mais les hommes engagés avant la dénonciation pouvaient continuer à s'en prévaloir en vertu de l'article 23 de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail. Alors qu'elle avait précédemment demandé à bénéficier de la même disposition, une hôtesse est licenciée avec 6 mois de préavis pour le motif qu'elle va atteindre 55 ans (article 83 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail).

L'hôtesse, Madame V contesta son licenciement. Après une procédure en référé, l'affaire fut jugée au fond le 23 décembre 1986 par le tribunal du travail de Bruxelles (J.T.T., 1987, 209 ; C.D.S. 1987, 190, obs. J. JACQMAIN). Celui-ci constata que les conditions de licenciement en vigueur dans l'entreprise étaient discriminatoires au sens de l'article 127 de la loi du 4 août 1978 et donc nulles (article 130)
Le Tribunal, usant du pouvoir conféré par l'article 133, invita l'employeur à mettre fin, dans un délai de 3 mois à la situation discriminatoire que subissait la travailleuse.

L'employeur fit appel, la Cour du travail de Bruxelles considéra que vu la dénonciation de la convention collective de travail, il n'existait plus de disposition discriminatoire mais que le fait que les avantages de la convention collective de travail soient refusés à une travailleuse alors que les travailleurs masculins continuaient à en bénéficier en raison de l'article 23 de la loi du 5 décembre 1968, constituait une pratique discriminatoire.
La Cour du travail déclara aussi que le licenciement prononcé sur base de cette pratique ne tombait pas sous le coup de l'article 136 de la loi (il ne s'agissait pas de représailles). Par contre, la Cour estima le licenciement abusif. Elle déclara que l'employeur ne pouvait utiliser l'article 83 de la loi du 3 juillet 1978 mais devait notifier un délai de préavis normal. Le reste du préjudice subi fut évalué ex aequo et bono. Le total de l'indemnité atteignit la somme de 125.000 €, somme la plus forte allouée en matière d'égalité.

Sur un pourvoi en cassation de l'employeur, l'arrêt de la Cour du travail du 2 mars 1988 fut cassé pour non respect des droits de la défense (Cass., 13 novembre 1989, C.D.S., 1990, p. 60).

A la demande de l'employée, la Cour de cassation a interprété son arrêt du 13 novembre 1989 par un autre arrêt du 10 septembre 1990 (J.T..T. 1990, 382).

Suite au jugement du tribunal du travail de Bruxelles du 23 décembre 1986, la SABENA décida de ne plus faire bénéficier les commis de bord masculins des dispositions de l'annexe et notifia à plusieurs hommes des licenciements sur base de l'article 83 de la loi du 3 juillet 1978. Par trois jugements du 19 septembre 1988 (R.G. n° 9.177, 9.178 et 16.233), le tribunal du travail de Bruxelles déclara que l'application de l'article 83 était légale, une disposition réglementaire spécifique fixant l'âge normal de la pension pour le personnel concerné.
Il estima également que pour rétablir l'égalité, l'employeur aurait du accorder aux hôtesses le bénéfice de l'annexe de la convention collective de travail. Il accorda aux commis les indemnités de carrière mais rejeta leurs demandes portant sur les conséquences de licenciement prématuré, considérant que l'annexe de la convention ne leur donnait pas le droit absolu de poursuivre leurs prestations jusqu'à 60 ans.

Par contre, dans plusieurs arrêts notamment celui du 17 janvier 1990 (C.D.S., 1990, obs. J. JACQMAIN), la Cour du travail de Bruxelles a considéré que les travailleurs masculins avaient un droit à poursuivre leurs prestations à leur demande jusqu'à 60 ans.

La problématique de la fin de carrière à la SABENA a pris une nouvelle dimension avec les 2 arrêts de la Cour de cassation (C.D.S., 1992, p. 287, obs. J. JACQMAIN, De l'égalité considérée comme un jeu d'échecs).

Dans les litiges concernant des stewards masculins, la Cour du travail de Bruxelles avait affirmé que la nullité qui découle de l'article 130 de la loi du 4 août 1978 ne portait pas sur la totalité de l'annexe à la convention collective mais seulement sur le fait qu'elle excluait les travailleuses. Cependant, l'employeur avait soulevé l'argument que l'article 119 du Traité de Rome s'opposait au maintien d'une clause contractuelle constitutive de discrimination en matière de rémunération. La Cour du travail de Bruxelles, dans ses arrêts des 9 janvier et 21 mai 1991, ne répondit pas à cet argument. Saisie d'un pourvoi par l'employeur, la Cour de cassation a cassé ces 2 arrêts pour défaut de motivation.

Par contre, la Cour de cassation a rejeté une série de pourvois de l'employeur basés sur le même raisonnement par plusieurs arrêts, le premier du 27 janvier 1994 (C.D.S., 1994, p. 75, obs. J. JACQMAIN). Ces arrêts ont tranché la portée de la nullité de la manière suivante : « La disposition qui réserve aux membres masculins du personnel navigant de cabine le paiement de l'indemnité de fin de carrière résulte de l'annexe d'une convention collective que l'employeur a dénoncé mais qui s'est incorporée aux contrats individuels. L'article 130 de la loi du 4 août 1978 affirme la nullité des dispositions contraires au principe de l'égalité de traitement entre travailleurs masculins et féminins. Cette nullité s'applique notamment aux conventions collectives de travail, en vertu de l'article 9 de la loi 5 décembre 1968. Une telle nullité ne vise qu'à rendre inefficace une disposition contenant une discrimination fondée sur le sexe, et à assurer un traitement égal aux victimes de la discrimination, mais ne porte pas atteinte aux droits des travailleurs qu'elle ne lèse pas. Dès lors, la nullité ne frappe pas nécessairement la disposition entière ».

Restait encore la question de savoir si la convention collective donnait aux travailleurs masculins le droit de poursuivre leurs prestations jusqu'à 60 ans.

L'arrêt rendu le 10 mai 1999 (C.D.S., 1999, p. 541, obs, J. JACQMAIN) par la Cour de cassation a mis fin à la controverse en décidant qu'il ne s'agissait que d'une faculté subordonnée à l'accord de l'employeur.

Règles spéciales d'ouverture du droit à la pension pour le personnel navigant de l'aviation civile.

L'Arrêté royal du 15 avril 1965 a créé pour le personnel navigant de l'aviation civile, à l'exclusion des hôtesses de l'air, des règles dérogatoires au régime des pensions de retraite et de survie des employés, entrant en vigueur le 1er janvier 1964.

L'Arrêté royal du 3 novembre 1969 déterminant pour le personnel navigant de l'aviation civile, à l'exclusion des hôtesses de l'air, les règles spéciales pour l'ouverture du droit à la pension a réorganisé le régime spécial établi par l'Arrêté royal du 15 avril 1965.

Le régime dérogatoire se caractérise notamment par la prise en compte, pour la perception des cotisations comme pour le calcul de la pension, d'une partie plus importante de la rémunération que celle qui sert de base de calcul dans le régime général applicable aux employés.

L'Arrêté royal du 27 juin 1980 a modifié l'Arrêté royal du 3 novembre 1969 en mettant fin à l'exclusion des hôtesses de l'air du régime spécial instauré par l'Arrêté royal du 15 avril 1965 ; pour la période du 1er janvier 1964 au 31 décembre 1980, les hôtesses de l'air restaient assujetties, quant au montant des cotisations et à celui de la pension, au régime de droit commun des employés.

L'Arrêté royal du 28 mars 1984, modifiant l'Arrêté royal du 3 novembre 1969 a notamment :

- complété l'article 9 par l'alinéa suivant :
  « par dérogation à l'alinéa 1er, la rémunération brute, réelle d'une hôtesse de l'air est, pour la période allant du 1er janvier 1964 au 31 décembre 1980, celle sur base de laquelle est calculée la cotisation de pension, conformément à l'article 17, § 1er, 2°, a et § 2, 2°, a de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs »
  (article 2).

- remplacé l'article 11, alinéa 2 de la manière suivante :
  « par dérogation à l'article 24, alinéa 2, modifié par l'Arrêté royal du 8 novembre 1971, et à l'article 26, § 1er de l'Arrêté royal du 21 décembre 1967, la rémunération fictive pour chaque journée d'inactivité assimilée à une journée de travail effectif, située au cours de la période débutant le 1er janvier 1964 et se terminant le 31 décembre 1967, est de 648 fr. pour les membres du personnel de cabine à l'exception des hôtesses de l'air, et de 432 fr. pour ces dernières » (article 3).

Saisi par l'association professionnelle des hôtesses de l'air (BELGIAN CORPORATION OF FLIGHT HOSTESSES), le Conseil d'Etat a, le 02 septembre 1987, estimé que l'Arrêté royal violait l'article 6 de la Constitution (C.E., n° 88.435, C.D.S., 1988, 337, obs. et J.L.M.B., 1988, p.1531, obs. P. MARTENS).

Lorsqu'une hôtesse demande le calcul de sa pension en 1991, l'OFFICE NATIONAL DES PENSIONS estime que, pour les années de sa carrière situées entre 1964 et 1980, il devait appliquer les règles du régime général, ce que l'intéressée contesta.
Confirmant le jugement rendu le 15 juillet 1994, la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 23 novembre 1995, considéra que la persistance

de cette situation discriminatoire résultait de ce que la Belgique n'avait pas transposé correctement la directive 79/7 pour la date limite du 23 décembre 1984.

La Cour du travail appliqua la jurisprudence F.N.V. de la Cour de Justice (arrêt du 4 décembre 1986, All. 71/85) pour conclure qu'il fallait accorder aux femmes, groupe défavorisé, le calcul avantageux, dont bénéficient les hommes (C. trav. Bruxelles, 23 novembre 1995, J.T.T., 1996, 51).

La Cour du travail de Bruxelles avait rendu un arrêt identique le 15 mai 1997 (R.G. n° 34.549). Le 24 septembre 2001, la Cour de cassation rejeta le pourvoi que l'OFFICE NATIONAL DES PENSIONS avait dirigé contre cet arrêt (C.D.S. 2003, 118 obs. J. JACQMAIN).

L'égalité fut réalisée par l'Arrêté royal du 25 juin 1997 modifiant à nouveau l'Arrêté royal du 3 novembre 1969.

Un recours en annulation a été introduit le 26 septembre 1997 par BELGIAN CORPORATION OF FLIGHT HOSTESSES auprès du Conseil d'Etat contre l'Arrêté royal du 25 juin 1997.

Le Conseil d'Etat a, dans son arrêt du 6 février 2004, rejeté la requête en annulation.

l'Arrêté royal du 25 juin 1997.

La loi nouvelle ne dispose, en principe, que pour l'avenir. Dès lors, bien souvent des dispositions transitoires sont prises.

Que penser dès lors, de l'application d'un arrêté royal à des pensions qui ont déjà pris cours ?

Ainsi que le relève à juste titre Monsieur l'Avocat général dans son avis : « l'approche doit être nuancée ».

a) Le droit communautaire

L'affaire « Goed Wonen » et ses 2 arrêts des 4 octobre 2001 (C 326/99) et 26 avril 2005 (C 376/02) ne sont pas dénués d'intérêt.

Ces 2 arrêts ont été rendus suite à des questions préjudicielles émanant du « Hoge Raad der Nederlanden ». L'arrêt du 26 avril 2005 concerne surtout la confrontation d'une modification législative avec effet rétroactif face aux principes de confiance légitime et de sécurité juridique. Le litige relatif à l'application de la T.V.A. aux opérations immobilières aux Pays-bas est également intéressant pour notre pays.

A l'origine, une association ayant personnalité juridique, construit des logements. La loi néerlandaise prévoit, conformément à la 6ème directive, l'exonération de la taxe sur les locations de biens immeubles servant de

logement. Le secrétaire d'Etat aux Finances des Pays-Bas fit publier les 3 mars et 6 avril 1995 un communiqué de presse annonçant l'interdiction de modifier la loi en soulignant que la nouvelle loi produira ses effets à compter de la date du premier communiqué de presse. L'exposé des motifs de la loi, votée le 18 décembre 1995, précisait qu'il avait été constaté que la législation existante était utilisée de manière croissante d'une manière non prévue par le législateur.

Les entreprises exonérées de la taxe sur le chiffre d'affaires telles que les hôpitaux, les banques et les compagnies d'assurance ainsi que les entités qui ne sont pas des entreprises comme les communes recourent, à l'aide d'une fondation ou d'une société créée pour l'occasion, au régime optionnel pour les locations taxées ou aux régimes de livraison taxée de biens immeubles.
Le résultat est que les biens immeubles sont greués d'une taxe qui est plus faible que ce qui est prévu par la loi.

Pour lutter contre les montages abusifs en matière de biens immeubles, il faut examiner ces prestations de services de façon à ce qu'il n'y ait pas de droit à la déduction de la taxe en amont et à supprimer l'avantage T.V.A.

Le 28 avril 1995, donc après le communiqué de presse, l'entité juridique qui a construit trois immeubles de logements a créé une fondation à laquelle elle lui a donné un droit d'usufruit pour une durée de 10 ans.

Le droit d'usufruit était concédé pour une rémunération inférieure au prix de revient de logements neufs. La fondation usufruitière a, par après, mandaté l'association propriétaire originaire de la gestion des immeubles, ce qui impliquait la perception des loyers.

Dans sa déclaration fiscale relative à la période allant du 1er avril au 30 juin 1995, l'association propriétaire originaire a, d'une part, déclaré la T.V.A. grevant la facturation pour l'octroi d'usufruit à la fondation et, d'autre part, mentionné les T.V.A. facturées ayant grevé le coût de la construction des logements, ce qui impliquait la restitution d'un montant portant au titre de T.V.A..

Le législateur néerlandais a subordonné la qualification de livraison de lien à la condition que la somme payée en contrepartie soit au moins égale à la valeur économique du bien immeuble sur lequel porte le droit réel cédé ou consenti. La Cour de Justice a considéré que semblable disposition face à l'analyse de l'article 5 § 3 de la 6ème directive qui est de garantir une perception réelle et correcte de la T.V.A.

Les dispositions légales modifiant des dispositions en vigueur, depuis plus de 27 ans, pouvaient-elles avoir un effet rétroactif ?

Les principes de sécurité juridique et de confiance légitime ont été consacrés par la Cour de Justice, notamment lorsque les Etats membres exercent des pouvoirs que leur confèrent des directives communautaires (voir Arrêt des 3 décembre 1998, affaire BELGOCODEX, C-381/97, point 26).

Dans l'arrêt du 26 avril 2005, la Cour de Justice des Communautés Européennes souligne que « si, en règle générale, le principe de sécurité juridique s'oppose à ce que la portée dans le temps d'un acte communautaire, voie son point de départ fixé à une date antérieure à sa publication, il peut en être autrement, à titre exceptionnel, lorsqu'un but d'intérêt général l'exige et lorsque la confiance légitime des intéressés est dûment respectée » ;

Le même principe doit être respecté par le législateur national lorsqu'il adopte une législation qui, dit la Cour, relève du droit communautaire.

La Cour de Justice avait eu l'occasion de souligner que la qualité d'assujetti, une fois reconnue, ne peut être retirée avec effet rétroactif, en dehors de situations frauduleuses ou abusives, sans enfreindre les principes de protection de la confiance légitime et de sécurité juridique, car cela priverait rétroactivement l'assujetti du droit de déduire la T.V.A. sur les dépenses d'investissement qu'il a effectuées (voir 8 juin 2000, affaire DREITSOHL, C 400/98 ; arrêt du 29 avril 2004, affaires GEMEENTE LEUSDEN ET HOLIN, C 487/01 et C 7/02, point 60).

Contrairement aux conclusions de l'avocat général, la Cour de Justice a considéré que les communiqués de presse du 31 mars et du 6 avril 1995 avaient mis en lumière 2 souhaits du gouvernement hollandais. D'une part, mettre fin aux avantages financiers pratiqués depuis de nombreuses années, circonstances qui n'étaient plus exceptionnelles. Mais d'autre part, la volonté d'empêcher que pareils montages soient réalisés à grande échelle entre le moment où il était décidé de procéder à une modification de la loi et celui où ladite modification entrerait en vigueur (arrêt du 26 avril 2005, point 38 ; contra les conclusions de l'avocat général ANTONIO TIZZANO, points 40 à 46).

La Cour de Justice conclut cependant que si la crainte du gouvernement hollandais n'apparaît pas infondée et que la prévention de tels montages peut constituer un intérêt général justifiant, à titre exceptionnel la technique de l'effet rétroactif de la loi , il appartient cependant au juge national d'apprécier si le risque de montages financiers créés dans le délai d'effet d'annonce était suffisamment important pour justifier le caractère rétroactif de la loi.

b) En droit belge

Le délai de prescription de l'action civile résultant d'une infraction

Ainsi que le souligne Monsieur l'Avocat général dans son avis : la matière a connu, ces dernières années, une importante évolution.

L'ancien article 26 du titre préliminaire du code d'instruction criminelle disposait que l'action civile résultant d'une infraction se prescrivait par 5 ans à compter du jour où l'infraction avait été commise. Elle ne pouvait cependant pas être prescrite avant l'action publique. Cette prescription quinquennale était critiquée dans la mesure où elle engendrait une discrimination entre la personne victime d'une infraction et celle victime d'une simple faute civile,

qui disposait d'un délai de 30 ans pour agir en vertu de l'ancien article 2262 du Code civil.

L'arrêt de la Cour d'arbitrage du 21 mars 1995 (J.T. 1995, p. 261) avait déclaré inconstitutionnel le régime de prescription de 5 ans prévu par l'article 26.
L'article 26 du titre préliminaire ne pouvait plus être appliqué, on devait se rabattre sur le délai fixé par l'article 2262 du Code civil (c'est-à-dire 30 ans).

La loi du 10 juin 1998 (M.B. 17 juillet 1998) a modifié les règles de la prescription de l'action civile.

L'application des anciennes et nouvelles règles en matière de prescription de l'action civile résultant d'une infraction a posé des difficultés de droit transitoire.

Madame A. JACOBS avait souligné, dès 1998, les difficultés que l'application de l'article 10 pourrait engendrer nomment quant à la discrimination que la disposition crée entre les victimes d'infraction ou de fautes, selon que leur action a ou n'a pas fait l'objet d'une décision passée en force de chose jugée (v. A. JACOBS, la loi du 10 juin 1998, obs. sous CORR. , Namur, 21 avril 1998, R.D.P.C. 1998, p. 1313). L'arrêt de la Cour d'arbitrage du 2 juillet 2003 a mis un terme à la discussion.

Selon la Cour « à peine de rendre impossible toute modification de la loi, une disposition législative ne peut être considérée comme violant les articles 10 et 11 de la Constitution par cela seul qu'elle traite ceux qui sont soumis à la disposition nouvelle différemment de ceux qui se sont vus appliquer la disposition ancienne. Par les articles 10 et 11 de la loi du 10 juin 1998, le législateur a adopté les mesures transitoires propres à assurer un équilibre entre la nécessité de mettre fin à la discrimination constatée dans l'arrêt n° 25/95 et le souci de ne pas créer d'insécurité juridique. Il ne peut lui être fait grief de ne pas avoir prolongé des dispositions inconstitutionnelles.

Selon la Cour, l'article 11 de la loi du 10 juin 1998 ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il a pour conséquence que l'article 2262 du Code civil et son délai de prescription, trentenaire reste applicable à l'action civile résultant d'une infraction qui, bien que prescrite, n'a pas fait l'objet, au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, d'une décision passée en force de chose jugée.

Technique d'habilitation

Cette technique qui a pour objet de régulariser un acte administratif a été jugée constitutionnelle par la Cour d'arbitrage.

L'action du législateur ne peut rester lettre morte durant le temps utile à la clôture des procédures juridictionnelles en cours.

Le législateur peut continuer à adopter des lois, y compris des lois rétroactives.

La Cour d'arbitrage juge que la non-rétroactivité des lois est une garantie ayant pour but de prévenir l'insécurité juridique.

Selon la Cour, la rétroactivité peut uniquement être justifiée quand elle est indispensable pour réaliser un objectif d'intérêt général, comme le bon fonctionnement ou la continuité du service public. Elle précise que si la rétroactivité a pour effet d'influencer dans un sens déterminé l'issue d'une ou plusieurs procédures judiciaires ou d'empêcher les juridictions de se prononcer sur une question de droit, la nature du principe en cause exige que des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général justifient cette intervention du législateur qui porte atteinte, au détriment d'une catégorie de citoyens, aux garanties juridictionnelle offertes à tous (C.A., arrêt n° 30/2004, 3 mars 2004, B5).

L'intervention législative (en l'espèce, la Communauté française avait amendé le statut pécuniaire de certains fonctionnaires, fournissant ainsi à la révision barémique un fondement juridique rétroactif) a été jugée régulière.

Les exemples cités ci-dessus ne doivent cependant pas faire que le principe de non rétroactivité ne trouve plus à s'appliquer.

Au contraire, la Cour de cassation rappelle régulièrement que les situations définitives sous l'empire de la loi ancienne échappent à la loi nouvelle, celle-ci fut-elle d'ordre public (voir Cass., 9 septembre 2004, C 030492 F, REGION WALLONNE contre OFFICE NATIONAL DES PENSIONS : le Code wallon avait fait l'objet d'une modification par décret, qui ne contenait pas de dispositions transitoires. La Cour d'appel de Mons a fait une correcte application du principe de non rétroactivité des lois en considérant que le dommage établi, même si son montant restait à déterminer, avait produit ses effets de droit sous l'empire de la loi ancienne et n'en produisait plus sous celui de la loi nouvelle).

L'Arrêté royal du 25 juin 1997 est un arrêté royal qui prévoit un mécanisme de régularisation. L'Etat reconnaît ainsi que le régime antérieur des pensions applicable aux hôtesses de l'air était illégal car discriminatoire.
Pareil régime a été à de nombreuses reprises condamné par des décisions de justice (voir supra).
L'Arrêté royal ne se borne pas à régler le problème pour l'avenir. Il vise aussi à régler la situation des hôtesses de l'air dont les droits ont déjà été fixés.
Celles-ci voient leur situation discriminatoire prendre fin par la régularisation.
Certaines hôtesses ont eu la chance, suite à un recours judiciaire, de se voir octroyer une pension calculée comme celle du personnel masculin de bord.

L'hôtesse de l'air en question ne peut revendiquer un droit acquis à pareil octroi inconditionnel.
Pareilles « faveurs » ont été accordées parce qu'il n'existait pas un ensemble de dispositions légales permettant de mettre fin à la discrimination.

On ne peut reprocher au législateur d'avoir prévu un mécanisme de régularisation permettant aux hôtesses de l'air déjà pensionnées d'être traitées comme leurs collègues masculins.
Dès l'instant où le législateur a prévu pareil mécanisme légal, dès l'instant où ce mécanisme n'a pas été annulé par le Conseil d'Etat, il appartient à la Cour du travail de l'appliquer.

Ainsi que le souligne à juste titre Monsieur l'Avocat général, il est faux d'affirmer que l'Arrêté royal contesté ne s'applique pas aux hôtesses pensionnées avant son entrée en vigueur. En effet, le point b (du second alinéa) du paragraphe 9 de l'article 16bis de l'Arrêté royal du 3 novembre 1969 prévoit clairement que la révision produit ses effets à partir du premier jour du mois suivant la date de la demande en vue d'obtenir le bénéfice du présent article.

Cette faculté de régularisation n'implique pas le paiement de cotisations supplémentaires ce qui aurait pour effet de restreindre le droit à la pension des hôtesses de l'air.

En réalité, ce mécanisme permet au groupe défavorisé de se voir appliquer le même régime que le groupe favorisé se trouvant dans la même situation. Que l'octroi d'une pension égale soit lié à une semblable obligation de paiement de cotisations n'est nullement injustifié.

Le but de ce mécanisme est de permettre aux hôtesses de l'air d'être traitées de la même manière moyennant le paiement d'un capital représentant le montant total des cotisations qu'elles auraient dû payer si elles avaient été assujetties au régime spécial de 1964 à 1980.

L'article 119 du Traité énonce le principe d'égalité de traitement entre travailleurs masculins et féminins.
L'objectif de l'Arrêté royal du 25 juin 1997 est de procéder à la régularisation de la période 1964-1980, sans pour autant faire supporter par le régime général le paiement de prestations particulières pour lesquelles aucune cotisation n'a été versée.
Le législateur a voulu éviter une nouvelle discrimination à rebours, en traitant de manière égale les commis de bord masculins qui ont cotisé et les hôtesses qui ne l'ont pas fait.

Suivant la structure du droit social des divers Etats membres, la Communauté européenne considère sur un même plan les régimes légaux et professionnels de sécurité sociale même si elle a consacré à ces derniers une directive particulière : 86/378.

Un arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes a abordé cette problématique. Il s'agit de l'arrêt FISSCHER du 28 septembre 1994 (affaire C-128/93).

Les faits de la cause étaient les suivants :

Madame F a été au service de VOORHUIS HENGELO BV du 1er janvier 1978 au 10 avril 1992, en travaillant 30 heures par semaine.
Les travailleurs de VOORHUIS sont affiliés au régime de pensions professionnel de la STICHTING BEDRIJFSPENSIOENFONDS VOOR DE DETAILHANDEL. Cependant, jusqu'au 31 décembre 1990, Mme F n'a pas été admise au régime pour le motif que le règlement de celui-ci excluait les femmes mariées.
Le 1er janvier 1991, ce régime a été étendu aux femmes mariées de sorte que Madame F a pu s'y affilier, à partir du 1er janvier 1988.
Madame F a alors contesté l'ancien règlement parce qu'il était incompatible avec l'article 119 du Traité. Elle estimait que, depuis le 8 avril 1976, date de l'arrêt D ce régime aurait dû être ouvert aux femmes mariées également.
Elle a réclamé son affiliation rétroactive à partir du 1er janvier 1978, date de son entrée en service.
Saisi de la demande de Madame F , le KANTONGERECHT à Utrecht décida de surseoir à statuer et de poser diverses questions préjudicielles.

Parmi celles-ci, il y avait la suivante :
« si, sur le fondement de l'article 119 du Traité CEE, la demanderesse possède un droit à l'affiliation à la caisse professionnelle de retraite à partir d'une date antérieure au 1er janvier 1991, cela veut-il dès lors dire qu'elle n'est pas obligée de payer les cotisations qu'elle aurait dû payer si elle avait été auparavant admise par la caisse de retraite ? »

Selon la Cour de Justice, en cas de discrimination subie, le rétablissement de l'égalité de traitement doit replacer le travailleur discriminé dans la même situation que celle des travailleurs de l'autre sexe.
Ledit travailleur ne saurait exiger, notamment sur le plan financier, un traitement plus favorable que celui qu'il aurait eu s'il avait été régulièrement affilié.

Pareille jurisprudence sera confirmée dans un arrêt D du 24 octobre 1996.

Madame D a été employée à temps partiel, à concurrence de 7 heures par semaine par la STICHTING THUISZORG ROTTERDAM en qualité d'aide ménagère pour personnes âgées du 11 décembre 1972 au 6 novembre 1990.
A cette date, elle a atteint l'âge de 61 ans et a bénéficié d'un régime de départ volontaire anticipé, conformément à un accord intervenu avec THUISZORG le 18 juillet 1990.

En vertu de la loi, l'affiliation au Fonds de pension a été rendue obligatoire pour les travailleurs de THUISZORG.
Néanmoins, dans un premier temps les travailleurs à temps partiel exerçant leur activité à concurrence de 40 % ou d'un pourcentage inférieur de l'horaire normal étaient exclus du Fonds de pensions.
Cette restriction a été éliminée à compter du 1er janvier 1991, pour rendre le régime conforme aux exigences de la directive 86/378/CEE du Conseil du 24 juillet 1986 (J.O. L 225, p. 40).

A l'occasion de cette modification, un régime transitoire a été institué, qui prévoit, pour les travailleurs antérieurement exclus du Fonds de pensions, l'attribution d'un nombre fictif de périodes d'assurance en vue de la constitution d'une pension.

Le 2 décembre 1992, Madame D a saisi le KANTON GERECHT de Rotterdam en faisant valoir que, lorsqu'elle avait convenu avec THUISZORG de son départ volontaire, elle n'avait pas connaissance de la modification imminente du régime du Fonds des pensions et que, si tel avait été le cas, elle aurait différé son départ anticipé pour pouvoir bénéficier d'une pension au titre du régime transitoire.

THUISZORG, qui aurait été au courant de cette modification, aurait dû l'en informer.
Par ailleurs, elle a invoqué l'article 119 du Traité CEE pour bénéficier d'une pension fondée sur ses périodes d'emploi à compter du 8 avril 1976, date de l'arrêt D , subsidiairement, à compter du 17 mai 1990, date de l'arrêt B.

Le KANTON GERECHT de Rotterdam décida de surseoir à statuer et posa diverses questions préjudicielles (identiques à celles posées par le KANTON GERECHT dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt du 28 septembre 1994, F).

La Cour de Justice des Communautés Européennes a confirmé sa jurisprudence antérieure en estimant que le fait pour un travailleur de pouvoir prétendre à l'affiliation rétroactive à un régime professionnel de pensions ne lui permet pas de se soustraire au paiement des cotisations afférentes à la période d'affiliation concernée.

Ce que nous pouvons retenir pour les litiges qui nous occupent, c'est qu'on ne peut échapper au paiement de cotisations si on veut bénéficier d'une affiliation rétroactive (ce n'est pas anormal. Le système des pensions est coutumier de ce genre de régularisation moyennant finances : la valorisation des années d'études en est un exemple).

L'octroi rétroactif d'une pension identique à celle des travailleurs masculins moyennant paiement des cotisations qui auraient dû être versées si la travailleuse avait été affiliée à ce régime durant sa carrière professionnelle n'est pas discriminatoire.

Ainsi que le souligne Monsieur l'Avocat général, il faut cependant s'interroger davantage que ne l'ont fait le Conseil d'Etat et le Tribunal du travail de Nivelles sur la possibilité d'une discrimination dans la mise en œuvre du système de régularisation.

Le Tribunal du travail de Nivelles ne s'y est d'ailleurs pas trompé, puisqu'il a considéré que l'Arrêté royal était discriminatoire dans son volet « intérêts ». Il a d'ailleurs prudemment recouru à un second argument pour refuser

d'accorder les intérêts en invoquant la faute de l'Etat belge, lequel avait instauré à l'origine un régime discriminatoire.

La Cour de céans ne peut partager cette manière de raisonner. Ou le système est dans sa totalité discriminatoire (le principal : les cotisations et l'accessoire : les intérêts) ou il ne l'est pas.

La Cour de céans estime que la mise en œuvre du système de régularisation, c'est-à-dire ses modalités pratiques, est susceptible d'être discriminatoire.
Le paiement en une seule fois d'un capital fort élevé représente pour une personne pensionnée un obstacle non négligeable. Le paiement de ce capital représente une charge bien plus importante pour un budget familial ou personnel que le système qui prévoit une retenue mensuelle modeste.

L'aspect fiscal n'est pas non plus à oublier :
La cotisation de sécurité sociale était à l'époque déductible fiscalement.
Le montant des intérêts (10 %) est supérieur au taux d'intérêt légal applicable aux intérêts moratoires légaux et aux intérêts compensatoires.
Il est largement supérieur au taux bancaire.

En pratique, le système élaboré par le législateur rend la régularisation quasi impossible dans le chef des hôtesses de l'air victimes du régime discriminatoire ayant existé avant 1997.

Il paraît dès lors opportun, avant de statuer au fond, de poser à la Cour de Justice des Communautés Européennes, diverses questions préjudicielles ainsi que précisé au dispositif du présent arrêt.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Vu l'avis écrit conforme déposé le 18 janvier 2006 par Monsieur Palumbo, Avocat général, et les répliques déposées le 05 avril 2006 par l'OFFICE NATIONAL DES PENSIONS et le 06 avril 2006, Madame J

Déclare l'appel recevable;

Avant faire droit au fond, dit qu'il y a lieu de poser à la Cour de Justice des Communautés Européennes, les questions préjudicielles suivantes :

1) Quant aux cotisations de régularisation (article 4 §2 de l'Arrêté royal du 25 juin 1997)

La directive 79/7/CEE du 19 décembre 1978 doit-elle s'interpréter comme autorisant un Etat membre à adopter une réglementation qui vise à permettre à une catégorie de personnes d'un sexe déterminé, à l'origine discriminée, de

bénéficier du régime de pension applicable à la catégorie de personnes de l'autre sexe, moyennant le paiement rétroactif de cotisations (paiement en une seule fois d'un capital fort élevé) qui, en vertu de la législation applicable dans cet Etat, sont prescrites en faveur de cette dernière catégorie de personnes ?
Dans l'affirmative, la directive 79/7/CEE du 19 décembre 1978 ne doit-elle pas s'interpréter comme exigeant qu'un Etat membre adapte la législation contraire à cette disposition dès qu'un arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes constate ce conflit de norme et, à tout le moins, dans le délai de prescription qui s'applique à la créance de cotisations née de l'adoption de cette réglementation ?

2) Quant aux intérêts de retard (article 4 §4 alinéa 3 de l'Arrêté royal du 25 juin 1997)

La directive 79/7/CEE du 19 décembre 1978 doit-elle s'interpréter comme autorisant un Etat membre à adopter une réglementation qui vise à permettre à une catégorie de personnes d'un sexe déterminé, à l'origine discriminée, de bénéficier du régime de pension applicable à la catégorie de personnes de l'autre sexe, moyennant le paiement d'intérêts de retard importants qui, en vertu de la législation applicable dans cet Etat, sont prescrits en faveur de cette dernière catégorie de personnes ?
Dans l'affirmative, la directive 79/7/CEE du 19 décembre 1978 ne doit-elle pas s'interpréter comme exigeant qu'un Etat membre adapte la législation contraire à cette disposition dès qu'un arrêt la Cour de Justice des Communautés Européennes constate ce conflit de norme et, à tout le moins, dans le délai de prescription qui s'applique aux intérêts de retard nés de l'adoption de cette réglementation ?

Réserve les dépens.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 10 mai deux mille six, où étaient présents :

Ch. CLEMENT, Conseiller

L. GALAND, Conseiller social au titre d'employeur

D.VOLCKERIJCK, Conseiller social au titre d'employé

M. GRAVET, Greffière adjointe

M. GRAVET L. GALAND D.VOLCKERIJCK Ch. CLEMENT