

Numéro du rôle : 6610
Arrêt n° 85/2018 du 5 juillet 2018

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle concernant l'article 64, alinéa 1er, f), de la loi du 17 juillet 1963 relative à la sécurité sociale d'outre-mer, posée par la Cour d'appel de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et A. Alen, et des juges L. Lavrysen, T. Merckx-Van Goey, F. Daoût, T. Giet et J. Moerman, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*   \*

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

Par arrêt du 19 janvier 2017 en cause de Jacques Defrère contre l'Etat belge, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 6 février 2017, la Cour d'appel de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 64, f) de la loi du 17 juillet 1963 ' relative à la sécurité sociale d'outre-mer ' qui prévoit que : ' Pour déterminer si l'assuré remplit la condition de participation à l'assurance pendant les douze mois précédant le mois du décès, prévue par les articles 22, 2°, a, 26 et 45, 1°, b, il y a lieu d'assimiler à des périodes de participation à l'assurance les périodes au cours desquelles l'assuré : (...) f) a accompli son service militaire ou son service civil ', alors que les articles 22, 2), A), 26 et 45, 1°, b) de cette loi règlent respectivement la rente de survie prévue au profit du conjoint survivant de l'assuré social, les allocations d'orphelins et les soins de santé du conjoint survivant et des orphelins, mais non la pension de retraite prévue au profit de l'assuré social lui-même, ne viole-t-il pas les articles 10 et 11 de la Constitution et ne crée-t-il pas une différence de traitement non justifiée en ce qu'il ne prévoit pas l'assimilation à des périodes de participation à l'assurance, [...] des [...] périodes au cours desquelles l'assuré social [a] accompli son service militaire ou son service civil pour le calcul de la pension de retraite de cet assuré social alors que cette assimilation est prévue pour le calcul de la pension de survie du conjoint survivant, des allocations d'orphelins et les soins de santé du conjoint survivant et des orphelins ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- Jacques Defrère;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me P. Slegers et Me C. Dubois, avocats au barreau de Bruxelles.

Jacques Defrère a également introduit un mémoire en réponse.

Par ordonnance du 28 mars 2018, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs F. Daoût et T. Merckx-Van Goey, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 25 avril 2018 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 25 avril 2018.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. Les faits et la procédure antérieure

L'appelant devant la juridiction *a quo* a travaillé en tant que salarié dans le secteur privé au Congo belge et au Zaïre.

Une première période de travail se situe avant l'indépendance du Congo, du 14 mai 1954 au 30 mars 1955 et du 5 août 1957 au 30 juin 1960. L'interruption de cette période s'explique par un service militaire effectué en Belgique. L'appelant devant la juridiction *a quo* est assujéti au régime obligatoire organisé par l'arrêté royal du 25 janvier 1952 fixant le cadre organique du personnel de l'administration centrale et des services extérieurs du ministère des Colonies dont les prestations sont placées sous garantie de l'Etat belge par une loi du 16 juin 1960.

Une seconde période après l'indépendance du Congo, le 30 juin 1960, s'étend approximativement sur onze années. L'appelant devant la juridiction *a quo* est assujéti, pour cette période, au régime facultatif organisé par la loi du 17 juillet 1963 « relative à la sécurité sociale d'outre-mer » et dépendant de l'Office de sécurité sociale d'outre-mer (ci-après : OSSOM).

Le 1er février 1993, il est admis au bénéfice de la pension de retraite. Par une décision notifiée le 28 avril 1993, l'OSSOM émet un brevet de pension de retraite qui comporte deux volets. Un premier volet établit le montant dû sous le régime de la loi de 1960 et le second, sous celui de la loi de 1963. Ce relevé ne prend pas en compte la période durant laquelle il a interrompu son activité de salarié pour effectuer son service militaire en Belgique.

Il saisit le Tribunal du travail de Mons d'une demande visant à obtenir la valorisation de la période de service militaire dans le calcul de sa pension. Dans le cadre de ce litige, une question préjudicielle est posée à la Cour. Celle-ci répond par l'arrêt n° 155/2005, du 20 octobre 2005. La Cour conclut que l'article 9 de la loi du 16 juin 1960 « plaçant sous la garantie de l'Etat belge les organismes gérant la sécurité sociale des employés du Congo belge et du Ruanda-Urundi, et portant garantie par l'Etat belge des prestations sociales assurées en faveur de ceux-ci », interprété comme empêchant d'assimiler à une période d'activité la période de service militaire effectué par un travailleur du secteur privé soumis au régime colonial de sécurité sociale, viole les articles 10 et 11 de la Constitution. Dans le même arrêt, la Cour propose une interprétation conforme de la disposition en cause.

A la suite de cet arrêt, un article *3decies* est inséré dans la loi du 16 juin 1960 par l'article 203 de la loi du 20 juillet 2006 portant des dispositions diverses. Un arrêté royal du 2 février 2007 est adopté en exécution de ces dispositions.

Ce nouveau régime fait l'objet d'une question préjudicielle posée à la Cour par le même Tribunal du travail, question à laquelle la Cour répond par l'arrêt n° 66/2008, du 17 avril 2008.

A la suite de cet arrêt, le 4 septembre 2009, le Tribunal du travail de Mons condamne l'OSSOM au paiement de l'allocation forfaitaire prévue par l'article 203 de la loi du 20 juillet 2006.

L'appelant devant la juridiction *a quo* interjette appel de ce jugement devant la Cour d'appel de Mons et demande, sur la base de l'article 64, f), de la loi du 17 juillet 1963 relative à la sécurité sociale d'outre-mer, que la période de service militaire et de rappel soit assimilée à une période de participation à l'assurance vieillesse et survie. La Cour d'appel juge par un arrêt du 8 décembre 2010 que cette disposition ne trouve pas à s'appliquer.

La Cour de cassation confirme le point de vue de la Cour d'appel de Mons par un arrêt du 6 mai 2013. L'article 64, f), de la loi du 17 juillet 1963 ne concerne pas la pension de retraite prévue au profit de l'assuré social mais uniquement la rente de survie au profit du conjoint survivant, les allocations d'orphelin et les soins de santé du conjoint survivant et des orphelins.

Le 19 septembre 2013, l'appelant devant la juridiction *a quo* cite l'Etat belge devant le Tribunal de première instance de Bruxelles et demande que de nouvelles questions préjudicielles soient posées à la Cour. Cette demande est rejetée par jugement du 26 juin 2014.

L'appelant devant la juridiction *a quo* interjette appel du jugement. C'est dans ce cadre que la Cour est saisie de la présente question préjudicielle.

### III. *En droit*

- A -

A.1.1. Dans son mémoire, le Conseil des ministres commence par exposer la particularité du régime de sécurité sociale d'outre-mer. Il renvoie aux arrêts de la Cour n<sup>os</sup> 8/99 et 67/2008 dans lesquels ce régime est décrit.

Le Conseil des ministres expose ensuite l'évolution de la législation en cause inscrite dans le second régime de sécurité sociale d'outre-mer, qui concerne la période postérieure à l'indépendance du Congo belge.

A.1.2. D'après le Conseil des ministres, l'article 64, alinéa 1er, de la loi du 17 juillet 1963 concerne la pension de survie et non la pension de retraite. Il concerne en effet non pas l'assuré mais ses ayants droit directs que sont le conjoint et ses enfants. Il s'agit d'un mécanisme de solidarité dans lequel le décès prématuré de l'assuré ouvre un droit conditionnel à ses ayants droit. Par hypothèse, un tel régime ne s'applique pas pendant la vie de l'assuré dès lors que l'élément déclencheur de l'ouverture du droit est son décès. D'après le Conseil des ministres, l'article 64 en cause concerne seulement l'ouverture du droit et pas le calcul d'une rente.

A.1.3. Le Conseil des ministres expose que les modifications apportées par la loi du 22 février 1971 à la disposition en cause n'ont en rien modifié la nature du droit. Il s'agit en effet toujours d'un régime de pension de survie. Il en est de même en ce qui concerne la modification réalisée par la loi du 20 juillet 1990 et par la loi du 29 avril 1996. Quant à la modification apportée par la loi du 20 juillet 2006 portant des dispositions diverses, le Conseil des ministres relève que cette modification porte sur le régime auquel se rapporte l'article 64 en cause. Cette loi a largement abrogé la différence entre hommes et femmes et modifié le mode de calcul de la pension coloniale en y incluant la période d'appel ou de rappel sous les drapeaux.

En ce qui concerne l'article 64, f), de la loi du 17 juillet 1963 actuellement applicable, le Conseil des ministres souligne que, lors de son introduction dans la législation belge, cet article était destiné à régler la pension de survie dont bénéficient les ayants droit des assurés. La condition d'application de cette disposition est donc naturellement le décès prématuré de l'assuré social.

Quant à l'arrêté royal du 2 février 2007, pris en application de la modification législative intervenue en 2006, il a été adopté en vue d'octroyer une allocation supplémentaire pour les périodes de service militaire, à charge du Fonds de solidarité et de péréquation de l'OSSOM, aux assurés ayant droit à une pension de retraite ou de survie garantie par la loi.

A.1.4. D'après le Conseil des ministres, la question préjudicielle appelle une réponse négative.

A.1.5. Il soutient, dans un premier temps, que la demande ne vise pas l'objet de la norme contrôlée. D'après lui, il a déjà été jugé à bon droit par le Tribunal du travail de Mons, la Cour d'appel de Mons et la Cour de cassation que l'article 64, f), de la loi du 17 juillet 1963 ne concernait pas la pension de retraite prévue au profit de l'assuré social mais uniquement un mécanisme d'ouverture du droit à la rente de survie au profit du conjoint survivant, aux allocations d'orphelin et aux soins de santé du conjoint survivant et des orphelins. Cette position a encore été rappelée par le Tribunal de première instance de Bruxelles dans le cadre de la procédure qui a conduit la juridiction *a quo* à poser la question en l'espèce. L'objet de la norme est dès lors d'énumérer les périodes assimilées à des périodes de participation à l'assurance permettant d'ouvrir le droit à certaines prestations. Cela ne concerne pas le calcul de la pension de retraite de l'appelant devant la juridiction *a quo*.

Le Conseil des ministres conclut que la norme contrôlée concerne uniquement l'ouverture du droit et non le calcul de la rente issue de ce droit, la période du service militaire n'entrant pas en ligne de compte pour calculer la rente mais pour déterminer si l'assuré remplit les conditions de participation à l'assurance pendant les douze mois qui précèdent le mois du décès.

A.1.6. Dans un deuxième temps, le Conseil des ministres soutient que la demande vise des prestations antérieures au régime introduit par la norme contrôlée.

Il relève que de nombreux travailleurs ont une carrière au moins mixte. Ainsi, après l'indépendance du Congo belge, ils ont continué à travailler dans les anciens territoires coloniaux et bénéficient à ce titre de la pension d'outre-mer. Les assimilations sont des périodes durant lesquelles l'assuré social n'a pas réellement travaillé et cotisé au régime de pension concerné. Pour des motifs d'opportunité politique et de choix social, « le législateur choisit de considérer que la période en cause a réellement été travaillée et y accorde une conséquence financière ».

D'après le Conseil des ministres, l'appelant devant la juridiction *a quo* postule en réalité la prise en compte double de la même période, aussi bien dans le régime de pension auquel il a participé durant la période pendant laquelle il a effectivement été sous les drapeaux que dans un autre régime de pension auquel il a participé dans une période ultérieure. Or, il ressort clairement des travaux préparatoires de la loi de 2007 qu'en ce qui concerne la valorisation de périodes de service militaire dans la législation coloniale, le cumul avec une pension pour les mêmes périodes dans un autre régime de pension de retraite et de survie est interdit. Or, depuis le jugement du Tribunal du travail de Mons intervenu le 4 décembre 2009, l'appelant devant la juridiction *a quo* perçoit, en exécution de l'arrêté royal du 2 février 2007, une allocation complémentaire relative aux périodes précédant l'indépendance durant lesquelles il a effectué son service militaire. Il ne pourrait dès lors profiter de la perception de cette seconde allocation pour la détermination des conditions d'ouverture du droit à des prestations qui, en outre, ne sont pas couvertes, *ratione temporis*, par la loi qui fait l'objet de la question préjudicielle.

A.1.7. Dans un troisième temps, le Conseil des ministres soutient que la demande vise un droit qui n'est pas celui du demandeur. L'article 64 de la loi du 17 juillet 1963 tel que libellé dans sa version actuelle vise en effet un droit qui n'est pas destiné à être revendiqué par la personne ayant effectué des prestations outre-mer elle-même.

D'après le Conseil des ministres, la question préjudicielle compare deux catégories de personnes qui se trouvent dans des situations objectivement différentes, l'une visant l'hypothèse d'un droit propre et l'autre celle d'un droit dérivé.

A.1.8. Enfin, le Conseil des ministres indique dans un quatrième temps que la demande est sans objet du fait que l'élément déclencheur visé par la norme contrôlée n'est pas intervenu. En effet, le décès de l'appelant devant la juridiction *a quo* n'est par hypothèse pas encore survenu.

A.2.1. Dans son mémoire, l'appelant devant la juridiction *a quo* fait référence à un arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes le 9 juillet 1987, dans une procédure ouverte par une question préjudicielle posée par la Cour du travail de Mons et dans laquelle l'Etat belge et l'OSSOM étaient parties, disant pour droit que le travailleur OSSOM devait être considéré comme un travailleur au sens du règlement 1408/71 sans aucune réserve.

L'appelant devant la juridiction *a quo* soutient qu'en 2005, le Tribunal du travail de La Louvière a ignoré cet arrêt de la Cour et a jugé que la question préjudicielle sollicitée par l'appelant auprès de cette même Cour devait en réalité être adressée à la Cour constitutionnelle et ne pouvait être introduite que dans le cadre de la loi du 16 juin 1960 au motif que le régime social créé par la loi de 1963 n'était pas obligatoire.

A.2.2. L'appelant devant la juridiction *a quo* fait état de l'arrêt n° 155/2005 ainsi que de la modification de la loi du 16 juin 1960 introduite par l'article 203 de la loi du 20 juillet 2006. Il rappelle également le contenu de l'arrêté royal du 2 février 2007 ainsi la question préjudicielle qui a donné lieu à l'arrêt de la Cour n° 66/2008.

L'appelant devant la juridiction *a quo* renvoie à un rapport de la Cour des comptes du 15 février 2006 qui mettrait en évidence que des moyens nécessaires et suffisants ont été abandonnés au Congo par l'OSSOM et

l'Etat belge, ces fonds étant pourtant destinés depuis leur existence à servir des retraites en Belgique. Ce rapport aurait mis en exergue la responsabilité de l'Etat garant dans la situation d'impécuniosité de l'OSSOM dont les ressources sont devenues celles d'un régime par répartition ouvert à des assurés de moins en moins nombreux.

A la suite de l'arrêt de la Cour n° 66/2008, l'appelant devant la juridiction *a quo* a adressé à la présidente du Sénat une demande d'avis sur l'absence d'assimilation de la période du service militaire pour l'assuré. La présidente du Sénat aurait répondu par lettre du 4 juin 2013 que le problème auquel était confronté l'appelant ne semblait pas relever de la volonté de l'administration chargée d'appliquer la loi ou de l'interprétation qu'elle donne au texte mais résiderait dans le texte même de la loi de 1963.

A.2.3. D'après l'appelant devant le juge *a quo*, il résulterait de l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 9 juillet 1987 que la qualité de travailleur au sens du règlement 1408/71 devrait lui être attribuée, ce qui permet au travailleur assujéti à l'Office national des Pensions (ONP) de bénéficier de l'assimilation du service militaire à la période de cotisation interrompue dès la mise à la retraite.

A.2.4. En conclusion, l'appelant devant la juridiction *a quo* souligne que la question préjudicielle se fonde sur l'interprétation donnée par la Cour de cassation à l'article 64, f), de la loi du 17 juillet 1963, interprétation qui serait la conséquence de la rédaction de la loi. Or, il n'existerait « aucun régime social belge qui propose la prise en compte du service militaire pour le calcul de la pension du conjoint survivant et qui l'exclut pour l'assuré lui-même qui a rempli des obligations de milice qui ont interrompu ses activités cotisées ».

D'après l'appelant devant la juridiction *a quo*, « l'assimilation de la période de service belge militaire au service civil à l'ensemble des périodes prestées dans le cadre de la loi du 17 juillet 1963 tant pour les calculs de la retraite de l'assuré que pour la pension de survie éviterait non seulement les discriminations » qu'il dénonce mais serait en phase avec le règlement OSSOM, avec l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 9 juillet 1987, de même qu'elle répondrait au vœu du législateur qui souhaite que la pension de survie soit à la mesure des cotisations versées.

- B -

B.1.1. La Cour est interrogée sur la compatibilité de l'article 64, f), de la loi du 17 juillet 1963 relative à la sécurité sociale d'outre-mer avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

Cet article dispose :

« Pour déterminer si l'assuré remplit la condition de participation à l'assurance pendant les douze mois précédant le mois du décès, prévue par les articles 22, 2°, a, 26 et 45, 1°, b, il y a lieu d'assimiler à des périodes de participation à l'assurance les périodes au cours desquelles l'assuré :

[...]

f) a accompli son service militaire ou son service civil;

[...] ».

B.1.2. Les articles 22, 2°, a, 26 et 45, 1°, b, auxquels il est renvoyé disposent :

« Art. 22. Si l'assuré n'était pas entré en jouissance de sa rente de retraite, la rente de retraite théorique servant de base à la fixation de la rente de survie est calculée comme suit :

[...]

2° si l'assuré est décédé avant d'avoir atteint l'âge de 65 ans :

a) si l'assuré est décédé au cours d'une période d'assurance et a participé à celle-ci pendant les douze mois précédant celui du décès, la rente théorique est égale à la rente de retraite qu'il eût acquise à l'âge de 65 ans, en supposant constante une prime annuelle, calculée de la manière établie à l'alinéa suivant, depuis la date du décès, jusqu'au jour où l'assuré eût atteint l'âge de 65 ans ou l'âge auquel il aurait participé à l'assurance instituée par la présente loi pendant vingt années, si ce dernier âge est inférieur à 65 ans.

La prime annuelle prévue à l'alinéa précédent est égale à douze fois la moyenne arithmétique des cotisations mensuelles versées à l'Office pour les trois dernières années de participation à l'assurance.

La condition d'avoir participé à l'assurance pendant les douze mois précédant celui du décès n'est cependant pas requise lorsque le décès est la suite d'un accident survenu au cours de la dernière période de participation à l'assurance;

[...] ».

« Art. 26. Le montant de l'allocation complémentaire d'orphelin est fixé ainsi qu'il suit, en fonction de la durée de la participation à l'assurance :

de 10 à moins de 12 années : 291,30 euros

de 12 à moins de 14 années : 407,82 euros

de 14 à moins de 16 années : 524,35 euros

de 16 à moins de 18 années : 640,88 euros

de 18 à moins de 20 années : 757,41 euros

20 années et plus : 873,94 euros

Le montant de l'allocation complémentaire est fixé à 873,94 euros lorsque l'assuré est décédé au cours d'une période de participation à l'assurance et, en outre, qu'il a participé à l'assurance pendant les douze mois précédant celui du décès ou qu'il est décédé à la suite d'un accident.

Pour l'application des dispositions du présent article, les périodes de services et de congé donnant droit aux prestations en matière d'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré, garanties par la loi du 16 juin 1960, sont considérées comme des périodes de participation à l'assurance ».

« Art. 45. Peuvent également prétendre au remboursement des frais de soins de santé :

1° le conjoint survivant et les orphelins qui bénéficient d'une rente ou d'une allocation en application du chapitre III de la présente loi, lorsque :

[...]

b) l'assuré est décédé au cours d'une période d'assurance et a participé à celle-ci pendant les douze mois précédant celui du décès, cette dernière condition n'étant cependant pas requise lorsque le décès est survenu à la suite d'un accident; ».

B.2. Il est demandé à la Cour si l'article 64, f), précité crée une différence de traitement discriminatoire en ce qu'il ne prévoit pas l'assimilation à des périodes de participation à l'assurance pour les périodes au cours desquelles l'assuré social a accompli son service militaire ou son service civil pour le calcul de la pension de retraite de cet assuré alors que cette assimilation est prévue pour le calcul de la pension de survie du conjoint survivant, des allocations d'orphelins et les soins de santé du conjoint survivant et des orphelins.

B.3.1. Il ressort des éléments du dossier que, dans une première période qui se situe avant l'indépendance du Congo, l'appelant devant la juridiction *a quo* y a effectué des prestations pour une durée d'environ quatre années, interrompues par un service militaire en Belgique, du 1er avril 1955 au 31 juillet 1957. Durant cette période, il était assujéti au régime obligatoire de la sécurité sociale organisé par l'arrêté royal du 25 janvier 1952 fixant le cadre organique du personnel de l'administration centrale et des services extérieurs du ministère des Colonies, dont les prestations étaient placées sous garantie de l'Etat belge par la loi du 16 juin 1960 « plaçant sous la garantie de l'Etat belge les organismes gérant la sécurité sociale des

employés du Congo belge et du Ruanda-Urundi, et portant garantie par l'Etat belge des prestations sociales assurées en faveur de ceux-ci » (ci-après : la loi du 16 juin 1960).

Dans une seconde période, qui se situe après l'indépendance du Congo, l'appelant devant la juridiction *a quo* y a effectué des prestations durant environ onze années, en étant assujéti au régime facultatif de la sécurité sociale organisé par la loi du 17 juillet 1963 relative à la sécurité sociale d'outre-mer.

Il a été admis à la pension de retraite le 1er février 1993.

B.3.2. Dans le cadre d'une première action de l'appelant devant la juridiction *a quo* à charge de l'ancien Office de sécurité sociale d'outre-mer (ci-après : l'OSSOM), une première question préjudicielle a été posée à la Cour à propos de l'article 9 de la loi du 16 juin 1960 en ce qu'il empêchait d'assimiler à une période d'activité professionnelle la période de service militaire effectuée par un travailleur du secteur privé soumis au régime colonial de la sécurité sociale.

Par son arrêt n° 155/2005, du 20 octobre 2005, la Cour a jugé qu'interprété en ce sens, l'article 9 précité n'était pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

La Cour a également jugé que ledit article 9 pouvait recevoir une autre interprétation, selon laquelle il n'empêchait pas d'assimiler à une période d'activité la période de service militaire effectuée par un travailleur du secteur privé soumis au régime colonial de sécurité sociale. La Cour a conclu que, dans cette interprétation, l'article 9 de la loi du 16 juin 1960 était compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.3.3. A la suite de cet arrêt, un article *3decies* a été inséré dans la loi du 16 juin 1960 par l'article 203 de la loi du 20 juillet 2006 portant des dispositions diverses, rédigé comme suit :

« Le Roi fixe les conditions sous lesquelles les périodes d'obligations de milice accomplies dans l'armée belge sont prises en considération pour l'attribution d'une allocation

complémentaire de retraite et de survie à charge du Fonds de solidarité et de péréquation, aux personnes bénéficiant d'une pension en vertu de la présente loi.

Il détermine le montant de l'allocation ainsi que le mode de financement. Cette allocation ne peut être octroyée que si l'intéressé ne bénéficie pas pour la même période d'une pension dans un autre régime de pensions de retraite et de survie.

La période ayant donné lieu au paiement d'une allocation de retraite ou de survie visée à l'alinéa 1er, n'est pas prise en considération pour la détermination de la durée totale des périodes entrant en ligne de compte pour le calcul de la pension de retraite servant de base au calcul de la pension de survie ».

En exécution de cette disposition, le Roi a pris, le 2 février 2007, un arrêté royal « octroyant une allocation à titre de valorisation du service militaire aux personnes pouvant prétendre à une pension garantie par la loi du 16 juin 1960 plaçant sous la garantie de l'Etat belge les organismes gérant la sécurité sociale des employés du Congo belge et du Ruanda-Urundi, et portant garantie par l'Etat belge des prestations sociales assurées en faveur de ceux-ci ». Cet arrêté royal fixe les conditions d'octroi et le montant de l'allocation octroyée à titre de valorisation du service militaire, avec effet au 1er janvier 2007. Il s'agit d'une allocation annuelle de 223,06 euros par année de service militaire.

B.3.4. Dans le cadre d'une deuxième action introduite par l'appelant devant la juridiction *a quo* à charge de l'OSSOM, la Cour a été saisie d'une nouvelle question préjudicielle portant sur la compatibilité de l'article 203 de la loi du 20 juillet 2006 précitée avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il entérinerait la discrimination constatée par la Cour dans son arrêt n° 155/2005.

Par son arrêt n° 66/2008, du 17 avril 2008, la Cour a jugé l'article 203 précité conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution pour les motifs qui suivent :

« B.3.4. Les travaux préparatoires de la disposition en cause ne donnent pas le motif qui a présidé au choix par le législateur d'un système d'allocation forfaitaire plutôt qu'à celui d'une assimilation du service militaire à une période d'activité. Le Conseil des ministres et l'OSSOM soutiennent que la charge financière aurait été trop lourde pour le Fonds de

solidarité et de péréquation si l'assimilation s'était réalisée de la même manière que pour les autres régimes de pension. Ces parties intervenantes ajoutent que l'avantage accordé aux bénéficiaires d'une pension en régime colonial aurait été, en cas d'assimilation, beaucoup plus élevé que celui accordé dans les autres régimes de pension, en raison du système de capitalisation de ce régime.

B.3.5. Le mode de financement différent ne saurait certes faire conclure à la non-comparabilité des différents régimes de pension (arrêt n° 155/2005, B.2.2), mais cela ne signifie pas qu'il ne peut être pris en compte pour l'appréciation de la différence de traitement en cause.

Le législateur a donc pu, sans violer les articles 10 et 11 de la Constitution, estimer qu'en raison du système de capitalisation du régime de pensions coloniales, le système de l'assimilation pure et simple de la période de service militaire à une période d'activité prévu dans les régimes de pensions de répartition non seulement aurait été une charge trop lourde pour le Fonds de solidarité, mais encore aurait été discriminatoire pour ceux qui relèvent des autres régimes auxquels l'assimilation ne procure pas un avantage similaire, en raison du caractère de répartition de ces régimes.

Pour le surplus, il n'appartient pas à la Cour de se prononcer sur l'application du principe de l'allocation complémentaire par l'arrêt royal du 2 février 2007 ' octroyant une allocation à titre de valorisation du service militaire aux personnes pouvant prétendre à une pension garantie par la loi du 16 juin 1960 ' ».

B.4. Par un arrêt du 6 mai 2013, en cause du demandeur devant le juge *a quo* contre l'OSSOM, la Cour de cassation a dit pour droit :

« L'article 9 [...] n'empêche pas d'assimiler à une période d'activité, pour le calcul des mensualités de pension jusqu'au 31 décembre 2006, la période de service militaire effectuée par un travailleur du secteur privé soumis au régime colonial de la sécurité sociale.

Le moyen qui, en cette branche, soutient au contraire que les dispositions de la loi du 16 juin 1960 ne permettent pas cette assimilation pour cette période, manque en droit ».

B.5. Comme l'a constaté la juridiction *a quo*, à partir du 1er janvier 2007, l'octroi de l'allocation complémentaire par l'article 3<sup>decies</sup> de la loi du 16 juin 1960, tel qu'il a été inséré par l'article 203 de la loi du 20 juillet 2006, a rétabli l'égalité entre l'appelant devant la juridiction *a quo* et les autres assurés sociaux en régime obligatoire. A cet égard, comme la Cour l'a jugé par son arrêt n° 66/2008 précité, la circonstance que le législateur ait opté pour un système d'allocation forfaitaire plutôt que pour celui d'une assimilation de la période du service militaire à une période d'activité n'est pas discriminatoire en soi.

La juridiction *a quo* estime toutefois que la différence de traitement subsiste pour la période qui précède l'entrée en vigueur de l'article 3*decies*, précité, de la loi du 16 juin 1960, le 1er janvier 2007, et que l'article 64, f), en cause, de la loi du 17 juillet 1963 crée une différence de traitement entre l'assuré lui-même et sa veuve et son ou ses orphelins.

B.6. Selon le Conseil des ministres, la question préjudicielle appelle une réponse négative. Le litige porté devant la juridiction *a quo* concernerait en effet un service militaire effectué avant l'instauration du régime de la sécurité sociale d'outre-mer, organisé par la loi du 17 juillet 1963, en cause, qui donne déjà lieu à une allocation complémentaire, en vertu de la loi du 16 juin 1960. Par conséquent, l'appelant devant la juridiction *a quo* ne pourrait en tout cas prétendre à une assimilation de la période de service militaire à une période d'activité dans le régime de sécurité sociale organisé par la loi en cause.

B.7. C'est en règle au juge *a quo* qu'il appartient de déterminer et d'interpréter les normes applicables au litige qui lui est soumis.

B.8. Il résulte des éléments du dossier rappelés en B.3.1 que l'appelant devant la juridiction *a quo* était assujéti à la loi du 16 juin 1960 pour la période durant laquelle il a exercé son service militaire. Comme l'a jugé la Cour de cassation par son arrêt du 6 mai 2013 mentionné en B.4, compte tenu de l'interprétation, conforme à la Constitution, de l'article 9 de cette loi, que la Cour a constatée par son arrêt n° 155/2005, la période de service militaire doit être assimilée à une période d'activité pour le calcul de la pension jusqu'au 31 décembre 2006. En application de l'article 3*decies* de la loi du 16 juin 1960, tel qu'il a été inséré par l'article 203 de la loi du 20 juillet 2006, et de son arrêté d'exécution, cités en B.3.3, les périodes de service militaire sont également prises en considération pour l'octroi d'une allocation complémentaire de retraite et de survie à charge du Fonds de solidarité et de péréquation, à partir du 1er janvier 2007.

B.9. Etant donné que l'appelant devant la juridiction *a quo* a accompli son service militaire au moment où il était soumis au régime colonial de sécurité sociale, réglé par la loi du 16 juin 1960, et non au moment où il était soumis au régime de la sécurité sociale d'outre-

mer, réglé par la loi du 17 juillet 1963, cette période de service militaire ne peut en tout cas être prise en compte que dans le premier régime cité, ce qui doit être fait conformément à ce qui est dit en B.8. Il n'est dès lors pas utile pour la solution du litige soumis au juge *a quo* de savoir si la période de service militaire doit être prise en compte dans le régime cité en dernier lieu.

Dès lors, en ce qu'elle vise l'article 64, f), de la loi du 17 juillet 1963, la question préjudicielle est sans pertinence pour la solution du litige et, partant, n'appelle pas de réponse.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

La question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 5 juillet 2018.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels