

Numéro du rôle : 6535
Arrêt n° 94/2018 du 19 juillet 2018

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle relative à l'article 20 de la loi du 24 octobre 2011 « assurant un financement pérenne des pensions des membres du personnel nommé à titre définitif des administrations provinciales et locales et des zones de police locale et modifiant la loi du 6 mai 2002 portant création du fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale et contenant diverses dispositions modificatives », posée par le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et A. Alen, et des juges L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût et R. Leysen, 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 jugement du 20 octobre 2016 en cause de la ville de Namur et autres contre l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 9 novembre 2016, le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 20 de la loi du 24 octobre 2011 assurant un financement pérenne des pensions des membres du personnel nommé à titre définitif des administrations provinciales et locales et des zones de police locale et modifiant la loi du 6 mai 2002 portant création du fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale et contenant diverses dispositions modificatives viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 1er du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi que les articles 16 de la Constitution et 1er du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il traite de manière identique, en ne tenant pas compte, pour le calcul de la cotisation de responsabilisation à charge des pouvoirs locaux, des transferts de réserves de l'Office National des Pensions à destination de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale, des collectivités se trouvant dans des situations différentes, à savoir celles qui financent également les pensions de leurs agents statutaires par lesdits transferts de réserves et celles qui ne les financent que par le paiement de cotisations de pension du régime public à destination de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- la ville de Namur, représentée par son collègue communal, la province de Namur, représentée par son collègue provincial, la ville de Liège, représentée par son collègue communal, la province de Liège, représentée par son collègue provincial, la province de Hainaut, représentée par son collègue provincial, et la province de Luxembourg, représentée par son collègue provincial, assistées et représentées par Me Rijckaert et Me P. Joassart, avocats au barreau de Bruxelles;

- le Service fédéral des Pensions, assisté et représenté par Me B. Lombaert, avocat au barreau de Bruxelles;

- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me B. Lombaert et Me S. Adriaenssen, avocat au barreau de Bruxelles;

- la province du Brabant wallon, représentée par son collègue provincial, assistée et représentée par Me M. Bourgys et Me Y. Schneider, avocats au barreau de Bruxelles.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- le Service fédéral des Pensions;
- le Conseil des ministres;
- la province du Brabant wallon.

Par ordonnance du 7 février 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 28 février 2018 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 28 février 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*

Afin d'assurer le financement du régime des pensions publiques, une cotisation de responsabilisation a été imposée à des administrations locales par la loi du 24 octobre 2011 « assurant un financement pérenne des pensions des membres du personnel nommés à titre définitif des administrations provinciales et locales et des zones de police locale et modifiant la loi du 6 mai 2002 portant création du fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale et contenant diverses dispositions modificatives ».

Le coefficient de responsabilisation est déterminé annuellement par le comité de gestion de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale (ci-après : ORPSS). Ce coefficient est fixé chaque année pour le calcul des cotisations de responsabilisation et est appliqué indifféremment à toutes les administrations concernées. Il s'agit de responsabiliser les administrations déficitaires en leur imposant un supplément de cotisation proportionnel au montant du déficit qu'elles engendrent.

La ville de Namur, partie demanderesse devant le juge *a quo*, et la ville de Liège, la province de Liège, la province de Namur, la province de Luxembourg et la province de Hainaut, parties intervenantes devant le juge *a quo*, se sont acquittées de sommes importantes au titre de cotisations de responsabilisation. Elles postulent devant le juge *a quo* la condamnation de l'ORPSS au remboursement de ces montants.

## III. *En droit*

- A -

A.1.1. Dans leur mémoire, les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* rappellent que c'est l'Office national des Pensions (ci-après : ONP) qui perçoit les cotisations finançant les pensions des membres du personnel occupés sous contrat de travail tandis que les cotisations qui financent les pensions des membres statutaires sont versées à l'ORPSS. Lorsqu'un agent communal est occupé sous contrat de travail puis nommé à titre définitif, le financement de sa pension de retraite est assuré à compter de sa nomination par des

cotisations versées à l'ORPSS. Dans ce cas, les cotisations personnelles et patronales versées à l'ONP pour le financement de la pension de l'agent durant la période de son occupation sous contrat de travail sont transférées à l'ORPSS.

A.1.2. La loi du 24 octobre 2011 « assurant un financement pérenne des pensions des membres du personnel nommé à titre définitif des administrations provinciales et locales et des zones de police locale et modifiant la loi du 6 mai 2002 portant création du fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale et contenant diverses dispositions modificatives » a créé un fonds unique auquel toutes les administrations locales sont affiliées. Ce fonds est chargé de verser les pensions des agents statutaires et est entre autres financé par les cotisations de pension et les cotisations de responsabilisation perçues par l'ORPSS, de même que par les réserves transférées par l'ONP à l'ORPSS suite à la nomination d'un agent contractuel.

A.1.3. Le législateur a également entendu instaurer à partir de 2016 un taux de cotisation de base identique pour toutes les administrations. Il a prévu un mécanisme correctif pour les administrations déficitaires destiné à prendre en compte le fait que certaines d'entre elles procèdent à la nomination tardive de leurs agents occupés sous contrat de travail. Les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* relèvent que les agents nommés tardivement reçoivent une pension identique à celle des agents qui ont toujours été statutaires alors que l'employeur public a versé au cours de la carrière de l'agent contractuel des cotisations moins élevées.

La loi du 24 octobre 2011 définit les administrations déficitaires comme étant celles « dont le taux propre de pension est supérieur au taux de cotisation de base ». Lorsque tel est le cas, l'administration sera redevable d'une cotisation de responsabilisation. Une fois les administrations déficitaires identifiées, la cotisation de responsabilisation est calculée en fonction de la différence entre la charge de pension supportée par l'administration locale considérée et les cotisations de pension payées au taux de base par cette administration.

A.1.4. Les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* précisent qu'elles n'entendent pas remettre en cause l'ensemble du système de financement du personnel des administrations locales tel qu'il a été réformé par la loi du 24 octobre 2011. Elles ne remettent pas davantage en cause l'instauration d'un mécanisme correcteur destiné à assurer l'équilibre budgétaire en cette matière. Par contre, elles contestent la méthode utilisée pour déterminer les administrations déficitaires et le mode de calcul de la cotisation de responsabilisation constitutif à leur estime d'une discrimination et d'une atteinte au droit de propriété dans la mesure où il n'est pas tenu compte des réserves transférées de l'ONP à l'ORPSS. Les parties demanderesse et intervenantes entendent obtenir *in fine*, par le biais d'une intervention législative consécutive à un constat d'inconstitutionnalité, un rééquilibrage des contributions respectives de chaque collectivité locale au financement des pensions des agents statutaires.

A.1.5. D'après les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo*, l'article 20 de la loi du 24 octobre 2011 prive les administrations locales d'une partie de leur patrimoine de façon discriminatoire. En effet, le mode de calcul de la cotisation de responsabilisation traite de manière identique des collectivités se trouvant dans des situations différentes, à savoir, d'une part, celles qui financent les pensions des agents statutaires uniquement par les cotisations versées pour les agents statutaires dans le cadre du régime public de financement des pensions et, d'autre part, celles qui financent également ces pensions par le biais d'un transfert des réserves constituées au sein de l'ONP par les cotisations de travailleurs occupés initialement sous contrat de travail.

A.1.6. D'après les parties demanderesse et intervenantes, le but du législateur était de déterminer quelles sont les administrations qui font peser une charge trop importante sur le Fonds de pension solidarisé par rapport à l'ensemble des cotisations versées par cette administration pour le financement des pensions de son personnel statutaire. Or, force serait de constater que les dispositions de la loi du 24 octobre 2011 ne sont pas de nature à atteindre ce but. En effet, la loi ne tient pas compte à titre individuel des réserves transférées par l'ONP à l'ORPSS lorsque des agents sont nommés alors qu'il s'agit pourtant de cotisations versées par une administration et qui sont destinées *in fine* au financement des pensions de son personnel statutaire.

Les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* ajoutent que ce traitement différencié ne se trouve pas dans un rapport raisonnable de proportionnalité au regard du but poursuivi. Il produirait des effets disproportionnés pour l'administration qui a contribué au financement de la pension des agents statutaires en versant, avant leur nomination, des contributions à l'ONP pour ces agents, alors contractuels. Or, par son arrêt n° 154/2014, du 23 octobre 2014, la Cour a jugé qu'il était disproportionné d'appliquer une sanction financière indifféremment à tous les employeurs d'un secteur sans tenir compte des efforts individuels d'un employeur.

Les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* ajoutent que, d'après la jurisprudence de la Cour, l'application d'une formule mathématique serait disproportionnée si une autre formule moins attentatoire permettait d'atteindre l'objectif visé. Or, en l'espèce, l'objectif pourrait également être atteint si le législateur tenait compte des cotisations transférées par l'ONP à l'ORPSS pour chaque administration individuellement.

A.1.7. A cet égard, il est soutenu devant le juge *a quo* que la prise en compte des réserves transférées créerait une différence de traitement entre administrations locales - dès lors que celle qui nommerait un de ses agents contractuels avant l'entrée en vigueur de la loi serait traitée moins favorablement que l'administration locale qui nommerait un agent après cette entrée en vigueur -, les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* indiquant qu'il ne pourrait être question d'une discrimination que si l'absence de régime transitoire entraînait une différence de traitement non susceptible de justification raisonnable ou s'il était porté atteinte de manière excessive au principe de la confiance légitime. Il reviendrait à cet égard au législateur d'intervenir à la suite de l'invalidation qui serait prononcée par la Cour constitutionnelle.

A.1.8. En ce qui concerne la prétendue violation de l'article 16 de la Constitution et de l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, les parties demanderesse et intervenantes soutiennent que la cotisation de responsabilisation est un bien au sens de ces dispositions en ce qu'elle grève le patrimoine de la ville. Il est soutenu que par le biais du transfert de réserves de l'ONP à l'ORPSS, les administrations locales participent au financement des pensions des agents statutaires. Dès lors, la disposition en cause porte atteinte au droit au respect des biens des administrations locales qui ont versé des cotisations à l'ONP qui ne sont pas prises en compte pour le calcul de la cotisation de responsabilisation. L'atteinte au droit de propriété de ces administrations serait en outre disproportionnée dès lors que le mode de calcul prévu par la disposition en cause porte atteinte au juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et la protection du droit des biens. En omettant de tenir compte des cotisations versées par la ville à l'ONP puis transférées à l'ORPSS, le législateur ferait supporter une charge financière disproportionnée aux parties demanderesse et intervenantes.

A.2.1. Dans son mémoire, le Conseil des ministres indique que depuis l'introduction du litige devant le tribunal de première instance, les compétences de l'ORPSS en matière de pensions ont été transférées à l'Office national de Sécurité sociale (ci-après : ONSS) et au Service fédéral des Pensions (ci-après : SFP). Par ailleurs, la dénomination de l'ONP a été modifiée en SFP. Toutefois, les mécanismes critiqués dans le cadre du litige devant le juge *a quo* n'ont pas été modifiés.

Le Conseil des ministres renvoie à la loi du 18 mars 2016 « portant modification de la dénomination de l'Office national des Pensions en Service fédéral des Pensions, portant intégration des attributions et du personnel du Service des Pensions du Secteur public, des missions 'Pensions' des secteurs locaux et provinciaux de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale et de HR Rail et portant reprise du Service social collectif de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale ».

A.2.2. A titre préalable, le Conseil des ministres rappelle que le régime de financement des pensions des agents statutaires et celui des agents contractuels des administrations locales et provinciales sont radicalement différents. Pour les agents statutaires, les administrations provinciales et locales sont en règle affiliées au Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales géré depuis le 1er janvier 2017 par le SFP. Le Fonds est notamment financé par les cotisations payées par les administrations locales et provinciales pour leurs agents statutaires. Ces cotisations sont recouvrées par l'ONSS depuis le 1er janvier 2017. Quant au régime de pension des agents contractuels, les administrations provinciales et locales versent des cotisations de pension

moins élevées que celles des agents statutaires à l'ONSS pour le financement du régime de pension des travailleurs salariés qui fait partie de la gestion globale de la sécurité sociale. Le SFP, qui gère ce régime de pension, est chargé de verser la pension aux agents contractuels pensionnés. La cotisation de responsabilisation ne concerne que le financement de la première catégorie des pensions, à savoir celle des agents statutaires des administrations locales et provinciales.

A.2.3. Le Conseil des ministres précise que contrairement aux employeurs du secteur privé, aux services publics fédéraux et aux ministères des communautés et des régions, les administrations provinciales et locales supportent intégralement la charge des pensions de leurs agents nommés et de leurs ayants droit, sans intervention de l'Etat fédéral.

Un taux identique de cotisation de pension de base est applicable depuis le 1er janvier 2016 à toutes les administrations provinciales et locales. Il a toutefois été constaté que certaines de ces administrations avaient nommé un faible nombre d'agents statutaires encore actifs aujourd'hui. Dans ces administrations, les cotisations de pension payées pour les agents statutaires actifs étaient insuffisantes pour faire face à une charge de pension élevée pour les anciens agents statutaires pensionnés. S'il n'y avait pas eu de correction de la part du législateur, cette situation aurait mené à une augmentation croissante du taux de cotisation de pension à charge de toutes les administrations locales et provinciales affiliées au Fonds de pension solidarisé pour couvrir le déficit de financement des pensions publiques qui est lié à cette politique de recrutement. Le législateur a donc entendu mettre en place un mécanisme correcteur en introduisant une cotisation de responsabilisation qui est portée en compte aux administrations provinciales et locales dont la charge de pension des anciens membres du personnel nommé est supérieure aux cotisations de pension de base pour l'année concernée, compte tenu du faible nombre d'agents statutaires actifs parmi les membres de leur personnel par rapport à leurs anciens agents nommés désormais pensionnés.

Il en ressort que la cotisation de responsabilisation est due par une administration uniquement lorsque son taux propre de pension est supérieur au taux de cotisation de base. Le taux propre des pensions correspond au rapport qui existe entre, d'une part, les dépenses que le Fonds solidarisé a supportées l'année considérée pour les anciens membres du personnel nommés de l'administration correspondante et, d'autre part, la masse salariale des membres du personnel nommés à titre définitif qui sert de base au calcul des cotisations de pension. Pour le calcul de la cotisation de responsabilisation individuelle, la partie de la charge de pension qui dépasse le produit des cotisations de pension au taux de base calculé sur la masse salariale des membres du personnel nommés à titre définitif de l'administration concernée doit être multipliée par le coefficient de responsabilisation qui est identique pour toutes les administrations provinciales et locales.

A.2.4. Le Conseil des ministres précise que l'ampleur de la cotisation de responsabilisation est toujours individuelle pour chaque administration en fonction des caractéristiques propres à ses agents nommés, sans tenir compte des agents contractuels. Il précise également que les cotisations de pension sont annuelles, de sorte qu'il serait erroné de tenir compte des cotisations de pension qui sont antérieures à l'année 2012 dans le calcul des cotisations de responsabilisation.

A.2.5. En ce qui concerne le transfert de cotisations du régime de pension du secteur privé au régime de pension du secteur public, le Conseil des ministres indique que malgré les différentes modifications législatives intervenues, le principe n'a pas changé. Ainsi, lorsqu'un agent contractuel d'une administration provinciale ou locale est nommé à titre définitif, son régime de pension est adapté en conséquence. Puisque « les charges relatives à la pension publique d'un agent contractuel nommé au sein d'une administration provinciale ou locale reposent sur le seul Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales à dater de la nomination de l'agent à titre définitif, le législateur a prévu que les cotisations personnelles et patronales versées à l'institution qui gère le régime de pension des travailleurs salariés lors de chaque paiement de la rémunération de l'ancien agent contractuel en vue de financer sa pension privée sont transférées à l'institution qui gère le Fonds ». Ceci s'explique par le fait que c'est le Fonds, lequel dépend actuellement directement du SFP, qui supporte la charge des pensions de retraite et de survie des agents statutaires des administrations provinciales et locales.

A.2.6. Le Conseil des ministres précise pour le surplus que la nomination d'un agent contractuel offre un double avantage tant pour l'agent que pour l'administration qui le nomme. En effet, l'agent contractuel nommé va percevoir le jour où il accédera à la retraite une pension publique complète qui est plus élevée que la pension privée. L'ancien agent contractuel nommé et l'administration ne devront pas verser, pour la période de service contractuel, des cotisations supplémentaires par rapport à celles qui ont été versées dans le régime de pension du secteur privé.

A.2.7. Le Conseil des ministres ajoute encore que le transfert de cotisations dont il est question ne doit pas être confondu avec la contribution de régularisation applicable aux services contractuels accomplis depuis le 1er janvier 2017.

Il relève que les nominations tardives d'agents contractuels dans certaines administrations se sont multipliées et que cette façon de procéder a eu pour conséquence que les administrations locales et provinciales payaient des cotisations moins élevées durant toute la carrière de leur agent tout en permettant à leurs agents nommés à la veille de leur mise à la pension de bénéficier d'une pension plus élevée que celle qu'ils auraient perçue s'ils étaient restés contractuels. C'est le motif pour lequel la loi du 24 octobre 2011 a introduit une contribution de régularisation telle qu'elle est régie par les articles 26 et 27 de la loi. A cet égard, le Conseil des ministres relève que les administrations locales et provinciales ont été exemptées de cotisations de régularisation jusqu'au 1er janvier 2017. Ainsi, en nommant des agents contractuels avant cette date, les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* ont permis aux agents contractuels nommés de percevoir une pension publique sans régularisation de cotisations.

A.2.8. En ce qui concerne la question préjudicielle, le Conseil des ministres soutient qu'elle repose sur une compréhension erronée de la législation relative aux pensions des agents statutaires des autorités locales et provinciales. En effet, aucune autorité locale ou provinciale affiliée au Fonds de pension solidarisé ne finance les pensions de ses agents statutaires supportées par le Fonds par le biais d'un transfert des réserves des agents contractuels, de sorte que les deux catégories de collectivités visées par la question ne se trouvent pas dans des situations différentes. En effet, les seules obligations de financement qui s'imposent aux employeurs affiliés au Fonds de pension solidarisé sont prévues à l'article 10, 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup>, de la loi du 24 octobre 2011. Dès lors, compenser le montant dû pour le décompte annuel de la cotisation de responsabilisation d'une autorité avec le montant de transfert global unique de réserves de cotisations constituées pour le passé au bénéfice des agents contractuels nommés reviendrait à confondre deux mécanismes correcteurs qui poursuivent des objectifs fondamentalement différents.

Le Conseil des ministres précise, en ce qui concerne le financement des pensions des agents statutaires des administrations locales et provinciales, que l'ONSS perçoit les cotisations de pension de base des agents statutaires chaque année civile, et le SFP affecte ces cotisations comme recettes au Fonds de pension solidarisé des administrations locales et provinciales. Dès le moment où l'administration paie les cotisations de pension de ses agents statutaires, ces cotisations sortent de son patrimoine et appartiennent de plein droit au Fonds de pension solidarisé. Le législateur a prévu un mécanisme de correction lorsque ce Fonds n'est pas suffisamment approvisionné par les cotisations de pension de base pour financer les pensions de tous les agents statutaires à la retraite des administrations concernées. Il s'agit de la cotisation de responsabilisation qui permet de financer l'ensemble des pensions des agents statutaires de ces administrations mais qui ne vise pas à pallier le fait que les administrations locales et provinciales versent une cotisation de pension moins élevée pour leurs agents contractuels que pour leurs agents statutaires. La cotisation de responsabilisation vise donc à pallier le fait que la charge des pensions des agents statutaires pensionnés chez un employeur déterminé est plus élevée que les cotisations de pension de base versées par cet employeur pour ses agents statutaires en exercice. Il ressort de ces éléments ainsi que de la méthode de calcul des cotisations de responsabilisation que les administrations locales et provinciales financent la pension de leurs agents statutaires uniquement par le versement des cotisations de base de ces agents statutaires et par le paiement de cotisations annuelles de responsabilisation.

A.2.9. Quant au transfert de réserves de l'institution qui gère le régime des pensions des travailleurs salariés à l'institution qui gère le Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales, ce transfert a pour conséquence que, fictivement, l'agent contractuel nommé est censé avoir toujours cotisé auprès du Fonds de pension solidarisé. Il s'agit de transferts qui ont lieu entre deux régimes de pension sans que l'employeur puisse en invoquer la propriété. En effet, le Conseil des ministres souligne que les cotisations de pension versées par une administration au SFP ne ressortissent plus, à dater de ce paiement, à son patrimoine. L'administration ne peut donc prétendre à leur remboursement dès lors qu'il s'agit de sommes dont elle ne dispose pas.

Le Conseil des ministres souligne que les réserves constituées auprès du SFP, qui ne sont plus la propriété de l'administration cotisante, ne correspondent manifestement ni au texte ni à l'esprit de la loi du 24 octobre 2011 qui vise les cotisations de base dues par l'employeur. Le transfert des réserves entre le SFP et le Fonds de

pension solidarisé permet de traiter de manière identique tous les agents qui perçoivent une pension à charge du Fonds. Ainsi, soit l'agent a toujours été statutaire et ses cotisations de pension ont toujours été affectées au Fonds, soit l'agent était contractuel et a été nommé en cours de carrière. Dans ce cas, pour la période contractuelle, les réserves constituées auprès du SFP sont ultérieurement affectées au Fonds et, pour la période statutaire, les cotisations de pension sont directement affectées au Fonds. De cette façon, le régime de pension qui devra supporter la charge de la pension accordée à l'agent nommé aura reçu les cotisations légales de pension versées par l'employeur public pendant toute la période durant laquelle il aura occupé l'agent.

Les transferts ne sont pas dus par l'employeur mais ils sont reçus par le Fonds et ils ne se rapportent pas à l'année en question mais à toute la période contractuelle. Le Conseil des ministres donne une illustration du calcul de la cotisation de responsabilisation avec et sans prise en compte des réserves transférées pour rendre compte des situations tout à fait inégales auxquelles mènerait la prise en compte du transfert des réserves dans le calcul de la cotisation de responsabilisation.

A.2.10. Contrairement à ce qu'affirment les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo*, des avantages découleraient de la nomination tardive d'un agent contractuel. En effet, suite à cette nomination, les cotisations versées par l'administration pour cet agent seront, à partir de la date de nomination ou d'admission au stage, celles dues dans le régime des agents nommés. Elles seront donc prises en compte dans le calcul de la cotisation de responsabilisation puisque les cotisations au taux de base pour les agents nommés augmenteront, ce qui, à charge de pension identique, entraîne une diminution de la facture de responsabilisation. En cas de nominations massives en début d'année, l'augmentation de masse salariale statutaire pourrait pour certains employeurs éviter cette responsabilisation pour l'année concernée.

A.3.1. La province du Brabant wallon introduit un mémoire sur la base de l'article 87, § 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle. Elle précise à l'appui de son intérêt que le régime qui lui est applicable est, comme pour les autres villes et provinces déjà parties au litige, fixé par la loi du 24 octobre 2011. Or, pour ce qui la concerne, elle a été contrainte de s'acquitter d'importants montants à titre de cotisation de responsabilisation. Elle justifierait dès lors d'un intérêt suffisant à intervenir dans le cadre de la procédure devant la Cour.

A.3.2. Quant au fond, la province du Brabant wallon développe la même argumentation que celle qui a été développée par la ville de Namur.

A.4.1. Dans son mémoire en réponse, la province du Brabant wallon précise que parmi les recettes du Fonds de pension solidarisé définies à l'article 10 de la loi du 24 octobre 2011 figurent notamment les cotisations personnelles et patronales dont les employeurs sont redevables envers l'Office national de Sécurité sociale des Administrations provinciales et locales (ci-après : ONSSAPL) en application de l'article 16 de la loi du 24 octobre 2011, les cotisations patronales dont les employeurs sont redevables envers le même organisme en application de l'article 20, les transferts de cotisations pour lesquelles la demande de transfert vers le Fonds de pension solidarisé est introduite à partir du 1er janvier 2012 en application de l'article 1er de la loi du 5 août 1968, les contributions de régularisation payées en application de l'article 26 et, enfin, les réserves transférées en application de l'article 26. Il serait dès lors inexact de soutenir, comme le fait le Conseil des ministres, qu'aucune autorité locale ou provinciale affiliée au Fonds ne financerait les pensions de ses agents statutaires par le biais d'un transfert de réserves des agents contractuels et de prétendre par voie de conséquence que les deux catégories de collectivités visées par la question se trouveraient dans la même situation.

A.4.2. La province du Brabant wallon reconnaît que le mécanisme correcteur permet d'assurer une meilleure gestion des pensions puisque l'institution en charge du paiement des pensions publiques va pouvoir recevoir et gérer l'ensemble des cotisations qui ont été versées par l'employeur durant toute la période d'occupation de l'agent.

La province du Brabant wallon renvoie également à l'article 19 de la loi du 24 octobre 2011 et relève que le coefficient de responsabilisation qui en fait l'objet est à la base du calcul de la cotisation de responsabilisation. Il s'en déduit donc que les réserves transférées participent directement au financement des pensions publiques. Il

serait dès lors faux d'affirmer que les cotisations de base et les cotisations de responsabilisation constitueraient les seules sources de financement du secteur public et que les transferts de réserves auraient un objet à ce point différent qu'il se justifierait de ne pas en tenir compte individuellement pour chaque administration.

A.4.3. Quant à la contribution de régularisation dont le Conseil des ministres fait état, la province du Brabant wallon relève que depuis 2017 les réserves constituées à partir du 1er janvier 2012 et transférées par l'employeur à l'organisme chargé de la gestion du régime de pension des agents statutaires doivent en principe être affectées en priorité au paiement de cette contribution de régularisation.

Entre le 1er janvier 2012 et le 1er janvier 2017, les administrations locales et provinciales ont été exemptées du paiement de cette contribution de régularisation. Dès lors, les réserves transférées durant cette période par les administrations provinciales et locales n'ont été prises en compte qu'au stade de la fixation du coefficient de responsabilisation. Elles ont ainsi profité à toutes les administrations, que celles-ci aient ou non contribué aux recettes du fonds de pension solidarisé par le biais de ces transferts de réserves.

A.4.4. Quant au fait que les administrations n'ont pas payé de contribution de régularisation entre 2012 et 2017, ce qui constituerait un avantage significatif pour l'administration qui a nommé tardivement un certain nombre d'agents, la province du Brabant wallon soutient que ce prétendu avantage ne ferait pas disparaître la différence de traitement dénoncée. En effet, bien que toutes les administrations concernées aient été exonérées du paiement de la contribution de régularisation, seule une partie de celles-ci ont participé au financement des pensions publiques par le biais des transferts de réserves.

A.5.1. Dans son mémoire en réponse, le Conseil des ministres rappelle, à titre liminaire, que la thèse des parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* repose sur un postulat erroné lorsqu'elles indiquent que les pouvoirs locaux et provinciaux financent le Fonds de pension solidarisé par le biais du transfert des réserves entre l'institution qui gère le régime de pension des travailleurs salariés et celle qui gère le régime légal de pension du secteur public concerné ou l'institution qui gère le Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales. Un tel transfert n'entraîne en effet aucun décaissement dans le chef des pouvoirs locaux et provinciaux, le mouvement ayant lieu entre deux institutions qui gèrent les pensions.

A.5.2. En ce qui concerne la prétendue violation des articles 10 et 11 de la Constitution, le Conseil des ministres indique qu'il n'existe pas de différence de traitement entre deux catégories de personnes dès lors que le financement des pensions des agents statutaires des administrations provinciales et locales n'est assuré que par les cotisations de base versées pour les agents statutaires encore en service et les cotisations de responsabilisation.

A.5.3. A titre subsidiaire, le Conseil des ministres indique que la différence de traitement, à supposer qu'elle existe, entre deux catégories d'autorités locales et provinciales, est raisonnablement justifiée pour les motifs déjà évoqués dans son mémoire.

Le Conseil des ministres ajoute que, contrairement à ce que soutiennent les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo*, il n'existe pas de moyen moins attentatoire aux droits et libertés des autorités locales et provinciales en cause pour financer les pensions des agents statutaires. Il ne serait en effet absolument pas justifié de prendre en compte, au moment de la détermination, sur une base annuelle, du déficit de chaque administration provinciale et locale, des montants transférés.

A.5.4. A titre infiniment subsidiaire, le Conseil des ministres indique qu'une discrimination ne peut par hypothèse pas être constatée avant l'année 2012 dès lors que les cotisations de responsabilisation ne concernent que les années 2012 et suivantes. Le Conseil des ministres ajoute que sauf à remettre en cause l'ensemble du système de financement des pensions des agents statutaires, il n'est de toute façon plus possible de corriger des cotisations de responsabilisation déjà payées par les administrations provinciales et locales déficitaires.

A.5.5. Quant à la violation prétendue de l'article 16 de la Constitution, le Conseil des ministres indique que les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* n'exposent ni en quoi il serait porté atteinte à la propriété des cotisations de responsabilisation, ni pour quelle raison cette atteinte ne pourrait être justifiée en l'espèce.

A titre subsidiaire, le Conseil des ministres indique qu'il ne peut être déduit du B.12.2 de l'arrêt de la Cour n° 162/2014 que l'impôt constitue un bien. Il ajoute que la cotisation de responsabilisation ne peut, par analogie, être assimilée à un impôt.

Enfin, le Conseil des ministres renvoie à l'argumentation développée par l'ORPSS devant le juge *a quo* pour indiquer que les parties demanderesse et intervenantes ne peuvent faire valoir aucun droit sur les réserves transférées, qui sont sorties de leur patrimoine.

Le Conseil des ministres ajoute que le simple fait que les montants correspondant aux cotisations de responsabilisation soient élevés ne peut suffire à constater qu'il existerait une atteinte disproportionnée à un quelconque droit de propriété.

- B -

B.1.1. La Cour est interrogée sur la compatibilité, avec les articles 10, 11 et 16 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 20 de la loi du 24 octobre 2011 « assurant un financement pérenne des pensions des membres du personnel nommé à titre définitif des administrations provinciales et locales et des zones de police locale et modifiant la loi du 6 mai 2002 portant création du fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale et contenant diverses dispositions modificatives ».

B.1.2. L'article 20 précité dispose :

« Les cotisations pension dont une administration provinciale ou locale ou une zone de police locale est redevable en application de l'article 16 font l'objet d'un supplément de cotisations patronales pension lorsque le taux propre de pension de cet employeur est supérieur au taux de cotisation pension de base fixé en application de l'article 16.

Le taux propre de pension visé à l'alinéa 1er, est le rapport existant entre, d'une part, les dépenses en matière de pension que le Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales a supportées au cours de l'année considérée pour les anciens membres du personnel de l'employeur en question et leurs ayants droit et, d'autre part, la masse salariale qui correspond à la rémunération soumise aux cotisations pension liquidée pour cette même année par cet employeur à son personnel nommé à titre définitif affilié au Fonds.

Le supplément de cotisations patronales pension visé à l'alinéa 1er correspond au montant obtenu en appliquant le coefficient de responsabilisation fixé en application de l'article 19 sur la différence entre, d'une part, les dépenses en matière de pension visées à l'alinéa 2 et, d'autre part, les cotisations patronales et personnelles pension dues par l'employeur concerné en application de l'article 16 pour l'année en question.

[...] ».

L'article 16 de la loi auquel il est renvoyé habilite le Roi à fixer, par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, le taux de la cotisation de pension de base pour la troisième année civile suivante ainsi que la partie du taux de la cotisation de la pension de base qui sera couverte par l'intervention du Fonds de réserve du régime commun de pension des pouvoirs locaux.

L'article 19 de la loi, auquel renvoie également l'article 20 en cause, dispose :

« § 1er. Chaque année, le Comité de gestion de l'ONSSAPL [l'Office national de Sécurité sociale des administrations provinciales et locales] constate, dans le courant du 3e trimestre de l'année, le coefficient de responsabilisation qui doit être appliqué pour l'année précédente.

Le coefficient de responsabilisation dont question à l'alinéa 1er est identique pour toutes les administrations provinciales et locales et toutes les zones de police locale affiliées au Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales.

Ce coefficient est fixé de façon à permettre de couvrir intégralement, par les cotisations patronales pension supplémentaires dues au titre de responsabilisation individuelle en application de l'article 20, l'écart subsistant pour l'année civile précédente entre :

a) d'une part, les cotisations perçues par le Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales sur la base du taux de la cotisation pension de base fixé en application de l'article 16 et les recettes de financement visées à l'article 10 autres que les cotisations pour l'année considérée;

b) d'autre part, les dépenses qui ont été supportées, en application des articles 8 et 9, par le Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales pour l'année civile considérée.

Les montants des recettes et dépenses visées aux a) et b) ci-avant, sont ceux enregistrés dans les comptes de l'année considérés comme définitivement clôturés et approuvés par le Comité de gestion de l'ONSSAPL et le ministre qui a les Pensions du secteur public dans ses attributions.

§ 2. Si le taux de la cotisation pension de base fixé en application des articles 16 et 18 a pour conséquence que le coefficient de responsabilisation qui en découle en application du § 1er est inférieur à 50 %, l'utilisation des facteurs de correction visés à l'article 13 est limitée de sorte que le coefficient atteigne 50 %. La partie non utilisée est affectée au Fonds d'amortissement de l'augmentation des taux de cotisation pension visé à l'article 4, § 3. En outre, le coefficient de responsabilisation ne peut diminuer par rapport à l'année précédente et donne lieu le cas échéant à une diminution du taux de base pour atteindre ce résultat ».

B.2.1. La loi du 24 octobre 2011 a opéré une réforme du financement des pensions du personnel nommé des administrations concernées, réforme qui, d'après l'exposé des motifs, était nécessaire depuis plusieurs années. Elle n'a réalisé qu'une réforme du financement et ne concernait pas le contenu des régimes de pension. Les conditions d'ouverture du droit à la pension et le calcul des pensions du personnel concerné n'ont donc pas été modifiés par la loi (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, DOC 53-1770/001, p. 7).

B.2.2. Contrairement aux employeurs du secteur privé, aux services publics fédéraux et aux ministères communautaires et régionaux, les administrations provinciales et locales supportent intégralement la charge des pensions de leurs agents nommés et de leurs ayants droit, sans intervention de l'Etat fédéral (*ibid.*, p. 5).

B.2.3. Antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 24 octobre 2011, les administrations provinciales et locales relevaient de différents systèmes en vue du financement des pensions légales de leurs agents nommés à titre définitif et de leurs ayants droit. La toute grande majorité des administrations provinciales et locales étaient affiliées à l'un des deux régimes solidarisés de pension constitués au sein de l'ONSSAPL. Ces deux régimes étaient connus sous les appellations « pool 1 » et « pool 2 ». Le pool 1 était essentiellement composé des administrations locales qui, avant le 1er janvier 1987, étaient affiliées à l'ex-Caisse de répartition du ministère de l'Intérieur. Le pool 2 avait été créé en 1993 et comportait essentiellement des employeurs importants (grandes villes et leurs CPAS). Il était également composé de certaines provinces, qui avaient été autorisées à s'y affilier à partir de 2005. Ces deux régimes étaient solidarisés chacun pour ce qui le concerne. Ils faisaient l'objet d'une gestion distincte. Le taux de cotisation pour chacun de ces pools était fixé annuellement par le comité de gestion de l'ONSSAPL en fonction des recettes et dépenses présumées de chaque pool (*ibid.*, p. 4).

B.2.4. Par ailleurs, quelques administrations locales avaient un régime propre de pension et supportaient individuellement leur charge de pension. Certaines d'entre elles confiaient, par convention, la gestion de leurs pensions à une institution de prévoyance. Ces administrations étaient rassemblées au sein du « pool 3 ». D'autres administrations locales effectuaient elles-mêmes la gestion des pensions de leur personnel nommé, sans avoir recours aux services d'une institution de prévoyance (« pool 4 »). Les pools 3 et 4 n'étaient en réalité pas des pools comme les pools 1 et 2, car les administrations locales concernées supportaient individuellement et isolément leurs propres charges de pension (*ibid.*, p. 5).

B.2.5. Enfin, toutes les zones de police locale et la police fédérale étaient, depuis le 1er avril 2001, obligatoirement affiliées au « Fonds des pensions de la police intégrée » qui était également un régime solidarisé de pension, connu sous l'appellation de « pool 5 » (*ibid.*).

B.2.6. La loi du 24 octobre 2011 a réalisé une fusion des pools 1 à 5 en un fonds unique, créé au sein de l'ONSSAPL, dénommé initialement « Fonds de pension solidarisé de l'ONSSAPL » et depuis l'entrée en vigueur de la loi du 12 mai 2014 portant création de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale le « Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales », dans lequel les dépenses et les recettes sont solidarisées entre tous les participants. Un « taux de cotisation pension de base » identique est applicable à toutes les administrations provinciales et locales et aux zones de police locale membres de ce Fonds.

B.3.1. Les articles 19 et 20 de la loi du 24 octobre 2011 mettent à charge de certaines administrations membres du Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales une cotisation de responsabilisation qui représente un supplément de cotisations patronales de pension. Ce supplément est dû par l'administration provinciale ou locale ou par la zone de police locale lorsque le taux propre de pension de cet employeur est supérieur au taux de cotisation de base fixé en application de l'article 16 de la loi du 24 octobre 2011. Le taux propre de pension est le rapport existant entre, d'une part, les dépenses en matière de pension que le Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales a supportées au cours de l'année considérée pour les anciens membres du personnel de l'employeur en question et leurs ayants droit et, d'autre part, la masse salariale qui correspond

à la rémunération soumise aux cotisations pension liquidée pour cette même année par cet employeur à son personnel nommé à titre définitif affilié au Fonds.

B.3.2. Ainsi que le précisent les travaux préparatoires de la loi du 24 octobre 2011, « ce sont uniquement les employeurs responsabilisés qui doivent contribuer dans une plus juste mesure à la solidarité puisqu'ils n'y participent pas assez actuellement et que cela génère un déficit » (*Doc. parl., Chambre, 2010-2011, DOC 53-1770/001, p. 38*). Les employeurs responsabilisés sont ceux dont la masse salariale des rémunérations payées au personnel nommé est trop peu importante par rapport à la charge représentée par les pensions dues aux anciens membres de leur personnel nommé et à leurs ayants droit.

B.3.3. Le supplément de cotisations patronales pension dû au titre de responsabilisation individuelle et calculé en application des dispositions précitées a pour objectif de compenser un phénomène spécifique qui aggrave le problème du financement ou, du moins, augmente le taux de cotisation :

« Il s'agit principalement de la diminution du nombre d'agents nommés et, par voie de conséquence, de la baisse des cotisations pensions qui, combinée à l'augmentation des charges de pensions, entraîne, compte tenu du mode de fixation du taux de cotisation, qui est basé sur un équilibre entre les recettes et les dépenses, une augmentation constante du taux de cotisation nécessaire pour couvrir les dépenses » (*Doc. parl., Chambre, 2010-2011, DOC 53-1770/001, p. 6*).

Pour faire face à ce phénomène, le législateur a entendu organiser une responsabilisation partielle de certains employeurs :

« Tous les employeurs ne devront pas payer ces cotisations supplémentaires mais uniquement ceux pour lesquels la solidarité est actuellement déficitaire en raison du fait qu'elle supporte des dépenses plus importantes que les cotisations qu'elle encaisse.

[...]

Un coefficient de ' responsabilisation ' identique est appliqué à toutes les administrations responsabilisées. Il est appliqué sur les éléments propres à la situation individuelle de chacune des administrations concernées, à savoir sur la différence entre la charge de pension supportée par la solidarité pour l'administration locale considérée et les cotisations pension payées au taux de base dans le cadre de la solidarité par cette administration. [...]

[...]

Les cotisations supplémentaires pension sont uniquement patronales sans participation de l'agent. D'une part, elles résultent du comportement de l'employeur qui n'est pas imputable aux agents » (*ibid.*, pp. 18-19).

B.3.4. Par son arrêt n° 71/2013, du 22 mai 2013, la Cour a jugé, à propos de cette cotisation de responsabilisation :

« B.28. La cotisation pension de base acquittée par chaque employeur public est calculée sur la masse salariale actuelle correspondant aux rémunérations qu'il paye chaque année à son personnel nommé à titre définitif. Il n'est dès lors pas injustifié que le législateur, confronté à la nécessité d'assurer le financement des pensions des membres du personnel nommé des administrations locales, cherche à corriger les effets négatifs sur ce financement de la diminution, par certains employeurs, du nombre de leurs agents nommés par rapport au nombre d'anciens agents statutaires et de leurs ayants droit qui perçoivent une pension à charge du Fonds de pension solidarisé de l'ONSSAPL.

Un tel comportement de la part des employeurs publics est certes légal et admissible, mais il a des conséquences sur le financement des pensions dues aux anciens membres de leur personnel nommé. Il n'est pas déraisonnable que le législateur cherche à responsabiliser les employeurs qui contribuent à aggraver de la sorte les difficultés de financement des pensions du personnel nommé des administrations locales en leur faisant supporter une partie des conséquences financières de leurs choix en ce qui concerne la nomination de leur personnel.

B.29. Par rapport à cet objectif de responsabilisation, il n'y a pas de motif de traiter différemment les pouvoirs locaux qui peuvent faire le choix d'employer principalement ou exclusivement du personnel sur une base contractuelle et les pouvoirs locaux qui sont soumis à un régime où la nomination est la règle. En effet, l'objectif de responsabilisation poursuivi par le législateur ne peut être atteint que par l'imposition d'une contribution supplémentaire au système de solidarité en fonction de la charge créée pour celui-ci par l'employeur public considéré, et la circonstance que cette charge résulte d'un libre choix de l'employeur ou non ne revêt aucune pertinence à cet égard ».

B.4.1. L'Office national des pensions (ONP) gérait le système des pensions des membres du personnel occupés sous contrat de travail dans les administrations provinciales et locales tandis que, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 12 mai 2014 portant création de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale, cet Office (ORPSS) gérait le système de pension des membres du personnel nommés à titre définitif.

B.4.2. Depuis la loi du 18 mars 2016 « portant modification de la dénomination de l'Office national des Pensions en Service fédéral des Pensions, portant intégration des attributions et du personnel du Service des Pensions du Secteur public, des missions ' Pensions ' des secteurs locaux et provinciaux de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale et de HR Rail et portant reprise du Service social collectif de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale », la dénomination de l'Office national des pensions (ONP) a été modifiée en « Service fédéral des Pensions » (*Moniteur belge*, 30 mars 2016) (article 3). Les missions en matière de pensions, énumérées aux articles 18 à 26 de la loi du 18 mars 2016, et qui étaient confiées à l'ORPSS en vertu de la loi du 12 mai 2014 portant création de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale, ont été transférées au Service fédéral des Pensions (article 17).

L'article 18 de la loi du 18 mars 2016 précitée dispose :

« Le Service est chargé de l'application de la loi du 24 octobre 2011 assurant un financement pérenne des pensions des membres du personnel nommé à titre définitif des administrations provinciales et locales et des zones de police locale et modifiant la loi du 6 mai 2002 portant création du fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale et contenant diverses dispositions modificatives, à l'exception des tâches de perception et de recouvrement visées aux articles 5/1, 12° et 5/2, § 1er de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs ».

Ces dispositions sont entrées en vigueur le 1er janvier 2017, en vertu de l'article 195 de la loi.

B.4.3. Les tâches de perception et de recouvrement visées aux articles 5/1, 12°, et 5/2, § 1er, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs ont été transférées de l'ORPSS à l'Office national de sécurité sociale (ONSS) par les articles 5 et 6 de la loi du 10 juillet 2016 « portant affectation de nouvelles missions de perception et intégration de certaines missions et d'une partie du personnel de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale à l'Office National de Sécurité Sociale et réglant certaines matières relatives à Famifed et au Service Fédéral des Pensions » (*Moniteur belge*, 26 juillet 2016).

Ils disposent :

« Art. 5. Dans la section 1re du chapitre II de la même loi, il est inséré un article 5/1 rédigé comme suit :

‘ Art. 5/1. L’Office national de sécurité sociale est également chargé de percevoir et recouvrer les cotisations, retenues, contributions ou autres recettes visées ci-après :

[...]

12° les cotisations visées à l’article 55, alinéa 3, de la loi du 24 octobre 2011 assurant un financement pérenne des pensions des membres du personnel nommé à titre définitif des administrations provinciales et locales et des zones de police locale et modifiant la loi du 6 mai 2002 portant création du fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale et contenant diverses dispositions modificatives ’.

Art. 6. Dans la section 1re du chapitre II de la même loi, il est inséré un article 5/2 rédigé comme suit :

‘ Art. 5/2. § 1er. L’Office national de Sécurité sociale est également chargé de la perception et du recouvrement des recettes visées à l’article 10, 1), 2) et 13) et à l’article 13, 1), tirets 3 et 4, de la loi du 24 octobre 2011 assurant un financement pérenne des pensions des membres du personnel nommé à titre définitif des administrations provinciales et locales et des zones de police locale et modifiant la loi du 6 mai 2002 portant création du fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale et contenant diverses dispositions modificatives.

[...] ’ ».

L’article 5 est entré en vigueur le 1er janvier 2016 tandis que la date d’entrée en vigueur de l’article 6 a été fixée au 1er janvier 2017 par l’article 50 de la loi.

B.4.4. Ces modifications n’ont pas d’incidence sur la portée de la question préjudicielle.

B.5.1. L’article 1er de la loi du 5 août 1968 établissant certaines relations entre les régimes de pensions du secteur public et ceux du secteur privé, remplacé par l’article 43 de la loi du 24 octobre 2011 et entré en vigueur à partir du 1er janvier 2012, dispose :

« § 1er. En cas de nomination à titre définitif d'un travailleur qu'il occupait comme membre du personnel contractuel, un employeur public est tenu d'en informer l'organisme qui gère le régime légal de pension du secteur public qui, suite à sa nomination, devient applicable à l'agent nommé à titre définitif. Cette communication doit intervenir avant l'expiration du mois qui suit celui au cours duquel l'acte de nomination est intervenu.

Lorsque, suite à la nomination à titre définitif visée à l'alinéa 1er, des services qui ont donné lieu à un assujettissement au régime de pension des travailleurs salariés deviennent admissibles pour l'établissement du droit à une pension de retraite à charge du Fonds de pension solidarisé des administrations provinciales et locales, l'information visée à l'alinéa 1er doit être communiquée à l'institution qui gère le Fonds précité tant lorsque la gestion administrative de la pension est effectuée par le Service fédéral des Pensions que lorsqu'elle est effectuée par une institution de prévoyance.

§ 2. En cas d'application du paragraphe 1er, le régime de pension des travailleurs salariés est déchargé de toute obligation envers les personnes concernées et leurs ayants droit en ce qui concerne les services en question. Toutefois, l'institution qui gère le régime de pension des travailleurs salariés est tenue de transférer les cotisations personnelles et patronales visées à l'article 38, § 2, 1<sup>o</sup> et § 3, 1<sup>o</sup> de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés, qui sont d'application à la date de chaque paiement de la rémunération, à l'institution qui gère le régime légal de pension du secteur public qui devient, suite à la nomination à titre définitif de l'agent, applicable à ce dernier.

En cas d'application du paragraphe 1er, alinéa 2, les cotisations sont transférées par l'institution qui gère le régime de pension des travailleurs salariés à l'institution qui gère le Fonds de pensions solidarisé des administrations provinciales et locales, tant lorsque la gestion administrative de la pension est effectuée par le Service fédéral des Pensions que lorsqu'elle est effectuée par une institution de prévoyance.

Le montant des cotisations prévu à l'alinéa 1er est transmis par l'institution qui gère le régime de pension des travailleurs salariés à l'institution qui gère le régime légal de pension du secteur public concerné ou à l'institution qui gère le Fonds de pensions solidarisé des administrations provinciales et locales, au plus tard le dernier jour du troisième mois qui suit celui au cours duquel la communication visée au paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> est intervenue. En cas de paiement tardif, les sanctions, majorations et intérêts de retard prévus en cas de paiement tardif des cotisations par le régime de pension de retraite qui devient applicable à l'agent suite à sa nomination à titre définitif, sont d'application ».

Avant d'être modifié, en son paragraphe 3, par l'article 53 de la loi du 25 avril 2014 portant des dispositions diverses en matière de sécurité sociale, l'article 38 de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés auquel l'article 1er précité de la loi du 5 août 1968 renvoie, disposait :

« § 1er. Les cotisations de sécurité sociale sont calculées sur base de la rémunération complète du travailleur, visée à l'article 23.

§ 2. Les taux de la cotisation du travailleur sont fixes comme suit :

1° 7,5 p.c. du montant de sa rémunération, pour les travailleurs soumis au régime des pensions de retraite et de survie des travailleurs salariés;

[...]

§ 3. Les taux de la cotisation de l'employeur sont fixés comme suit :

1° 8,86 p.c. du montant de la rémunération du travailleur, pour les travailleurs soumis au régime des pensions de retraite et de survie des travailleurs salariés ».

L'article 53 de la loi du 25 avril 2014 a remplacé le paragraphe 3, 1°, de l'article 38 par ce qui suit :

« 1° Une cotisation patronale de base de 24,92 % est due pour tous les travailleurs, à l'exception de ceux visés aux 2° et 3° ci-dessous ».

Cette disposition est entrée en vigueur le 1er janvier 2015 (article 63 de la loi du 25 avril 2014).

B.5.2. Comme il ressort de l'article 1er de la loi du 5 août 1968 précitée, lorsqu'un travailleur occupé sous contrat dans une administration provinciale ou locale est nommé à titre définitif dans cette administration, le régime de pension des travailleurs salariés est déchargé de toute obligation à l'égard de l'agent nommé qui est, dès cette nomination, soumis au régime légal de pension du secteur public. L'institution qui gère le régime de pension des travailleurs salariés doit transférer les cotisations personnelles et patronales qui ont été versées dans le régime des travailleurs salariés à l'institution qui gère le régime légal de pension du secteur public.

L'organisme qui gère le régime légal de pension du secteur public doit être informé de la nomination, par l'employeur public, avant l'expiration du mois qui suit celui au cours duquel l'acte de nomination est intervenu. Quant au transfert des cotisations, il doit être effectué au plus tard le dernier jour du troisième mois qui suit celui au cours duquel cette communication est intervenue.

B.6. La Cour est interrogée sur le fait qu'en ne tenant pas compte, pour le calcul de la cotisation de responsabilisation à charge des pouvoirs locaux, « des transferts de réserves de l'Office national des Pensions à destination de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale », l'article 20 de la loi du 24 octobre 2011 traite de manière identique des collectivités qui se trouvent dans des situations différentes, à savoir celles qui financent également les pensions de leurs agents statutaires par lesdits transferts de réserves et celles qui ne les financent que par le paiement de cotisations de pension du régime public à destination du Fonds de pension solidarisé des administrations locales et provinciales.

B.7. Bien que le juge *a quo* et les parties au litige utilisent les termes « transferts de réserves », il apparaît des mémoires introduits à la Cour et du jugement que la question vise les transferts de cotisations opérés en application de l'article 1er de la loi du 5 août 1968 susvisé, et non le transfert des « réserves » constituées par l'employeur se rapportant à des services contractuels donnant lieu au paiement d'une contribution de régularisation, tel que visé par l'article 26, § 4, de la loi du 24 octobre 2011.

B.8.1. Il ressort du jugement de renvoi que les parties demanderesse et intervenantes devant le juge *a quo* requièrent que soient pris en compte pour le calcul de la contribution de responsabilisation dont elles ont été redevables en 2012, 2013 et 2014, les transferts de cotisations opérés en application de l'article 1er de la loi du 5 août 1968 pour les nominations d'agents contractuels intervenues durant ces trois années.

B.8.2. L'article 20 de la loi du 24 octobre 2011 en cause est entré en vigueur le 1er janvier 2012, de sorte qu'avant cette date, les administrations provinciales et locales n'étaient redevables d'aucune cotisation de responsabilisation.

B.9.1. Le financement des pensions du personnel nommé à titre définitif des administrations provinciales et locales repose sur un système de répartition.

Un tel système implique que les cotisations de pension de base acquittées par chaque employeur sur la masse salariale qui correspond aux rémunérations payées à son personnel

nommé à titre définitif durant l'année servent à financer les pensions des anciens agents nommés à titre définitif des administrations concernées et de leurs ayants droit qui perçoivent une pension à charge du Fonds de pension solidarisé durant la même année.

B.9.2. Comme la Cour l'a jugé par son arrêt n° 71/2013, précité, il n'est pas injustifié que le législateur ait cherché à corriger les difficultés de financement de ces pensions entraînées par une diminution, par certains employeurs, du nombre d'agents nommés et, partant, de la masse salariale sur laquelle est calculée la cotisation de pension de base, en faisant supporter à ces employeurs une partie des conséquences financières de leur choix en ce qui concerne la nomination de leur personnel, par le paiement d'une cotisation de responsabilisation qui permet de compenser, fût-ce de manière partielle, la charge supplémentaire de pensions que ces employeurs font peser sur l'ensemble des administrations affiliées au Fonds.

B.10.1. Ainsi que l'indique l'article 20 en cause, le supplément de cotisations patronales dû au titre de responsabilisation imposé aux administrations déficitaires correspond au montant obtenu après avoir appliqué le coefficient de responsabilisation fixé en application de l'article 19 de la loi du 24 octobre 2011, sur la différence entre le taux propre de pension de l'administration concernée et le taux de cotisation de base fixé en application de l'article 16 de la loi.

B.10.2. Ce coefficient de responsabilisation est identique pour toutes les administrations affiliées au Fonds qui sont redevables d'une cotisation de responsabilisation. Il est calculé, conformément à l'article 19 précité, de manière à ce que les cotisations patronales pension supplémentaires perçues puissent couvrir l'écart entre, d'une part, les cotisations perçues par le Fonds sur la base du taux de la cotisation pension de base ainsi que les recettes de financement visées à l'article 10 autres que les cotisations pour l'année considérée et, d'autre part, les charges de pension qui ont été supportées par le Fonds au cours de l'année considérée.

Relèvent de ces « autres recettes de financement », les « transferts de cotisations pour lesquelles la demande de transfert vers le Fonds de pension solidarisé des administrations

provinciales et locales est introduite à partir du 1er janvier 2012, en application de l'article 1er de la loi du 5 août 1968 précitée » (article 10, 4), de la loi du 24 octobre 2011). Ces transferts de cotisations sont donc pris en compte dans la fixation de la cotisation de responsabilisation qui est due. Ils peuvent notamment avoir une incidence favorable sur le coefficient de responsabilisation qui est fixé annuellement et de manière identique pour toutes les administrations responsabilisées.

B.10.3. Conformément à l'article 20, alinéa 3, en cause de la loi du 24 octobre 2011, ce coefficient de responsabilisation identique est ensuite appliqué aux éléments qui sont propres à la situation individuelle des administrations responsabilisées, notamment à la différence entre, d'une part, les dépenses que le Fonds de pension solidarisé a supportées au cours de l'année considérée pour les anciens membres du personnel de l'administration en question et leurs ayants droit et, d'autre part, les cotisations pension de base que cette administration a payées pour l'année en question.

En vue de fixer la cotisation de responsabilisation qui est due à titre individuel, il n'est donc pas tenu compte des transferts de cotisations qui ont été opérés pour l'administration considérée. La Cour doit examiner s'il n'est ainsi pas porté atteinte de manière disproportionnée aux droits de ces administrations.

B.10.4. Les transferts de cotisations au Fonds de pension solidarisé portent sur les cotisations que l'administration provinciale ou locale a payées dans le régime de pension des travailleurs salariés au cours de la période précédant la nomination définitive du membre du personnel concerné.

Etant donné que la cotisation de responsabilisation est établie annuellement, afin de responsabiliser l'administration pour le déficit de cotisations pension de base qu'elle a payées pour l'année considérée proportionnellement aux charges que le Fonds de pension solidarisé a supportées pour elle pour cette même année, il est raisonnablement justifié qu'en vue de fixer le montant dû à titre individuel, il ne soit pas tenu compte des transferts de cotisations qui ont été payées pour les années civiles précédentes dans le régime de pension des travailleurs salariés.

B.10.5. Dans la mesure où la nomination du membre du personnel concerné a lieu dans le courant de l'année civile, ces transferts contiennent certes également des cotisations que l'administration a payées pour cette année civile dans le régime de pension des travailleurs salariés. La circonstance que l'article 20, alinéa 3, en cause, de la loi du 24 octobre 2011, pour le calcul de la cotisation de responsabilisation due à titre individuel, ne tient pas compte de ces cotisations, qui ne concernent qu'une période très limitée, ne prive pas la mesure de sa justification. Lorsqu'il instaure une cotisation, le législateur peut tenir compte des difficultés liées à la perception de la cotisation, particulièrement en ce qui concerne les frais administratifs et d'infrastructure qui en découlent pour l'administration chargée du recouvrement. Le Fonds de pension solidarisé aurait à supporter des charges administratives considérables s'il devait examiner, pour chaque administration provinciale et locale, dans quelle mesure elle a, pour l'année considérée, contribué indirectement au financement du Fonds de pension via des transferts de cotisations portant sur la même année.

B.11.1. La disposition en cause n'est pas incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.11.2. Sans qu'il soit nécessaire d'examiner si l'article 16 de la Constitution et l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, mentionnés dans la question préjudicielle, peuvent s'appliquer en l'espèce, il suffit de constater que le contrôle au regard de ces normes lues en combinaison ne saurait conduire à un autre résultat.

B.12. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 20 de la loi du 24 octobre 2011 « assurant un financement pérenne des pensions des membres du personnel nommé à titre définitif des administrations provinciales et locales et des zones de police locale et modifiant la loi du 6 mai 2002 portant création du fonds des pensions de la police intégrée et portant des dispositions particulières en matière de sécurité sociale et contenant diverses dispositions modificatives » ne viole pas les articles 10, 11 et 16 de la Constitution, combinés avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

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 19 juillet 2018.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels