

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 251.792 du 8 octobre 2021

A. 227.825/VIII-11.126

En cause : **la Centrale générale des services publics** (en abrégé CGSP),
ayant élu domicile
place Fontainas 9-11
1000 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par
le ministre des Pensions,
ayant élu domicile chez
M^e Emmanuel JACUBOWITZ, avocat,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 5 avril 2019, la Centrale générale des services publics (CGSP) demande l'annulation de l'arrêté royal du 3 février 2019 'pris en exécution de l'article 14, alinéa 5, de la loi du 9 juillet 1969 modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public, pour la péréquation des pensions à partir du 1^{er} janvier 2019'.

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. Erik Bosquet, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 2 août 2021, l'affaire a été fixée à l'audience du 24 septembre 2021.

M. Raphaël Born, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Marine Wilmet, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Virginie Cerexhe, *loco* M^e Emmanuel Jacobowitz, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendues en leurs observations.

M. Erik Bosquet, premier auditeur, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits et rétroactes

1. La loi du 9 juillet 1969 'modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public' comporte des chapitres II et III intitulés respectivement « Dispositions relatives au calcul des pensions de retraite et de survie » et « Dispositions relatives à la péréquation des pensions de retraite et de survie », ainsi qu'un chapitre IV sans intitulé mais qui énonce principalement des dérogations aux règles de péréquation.

Le contenu actuel de ces chapitres résulte essentiellement des modifications apportées par la loi du 25 avril 2007 'relative aux pensions du secteur public'.

Les travaux préparatoires de la loi du 25 avril 2007 précitée résument l'intention du législateur comme suit :

« Le présent projet de loi comporte 2 volets.

Le premier volet comprend des dispositions modificatives en matière de pensions de retraite (Chapitre I^{er}), de survie (Chapitre II) et des dispositions autonomes (Chapitre IV).

Il s'agit d'un ensemble de dispositions d'ordre essentiellement technique qui visent tantôt à adapter la législation relative aux pensions du secteur public suite à des observations de la Cour des Comptes ou des décisions de justice tantôt répondent à des demandes émanant de divers Départements – tantôt encore ont en vue de clarifier la législation ou de l'actualiser.

[...]

Le deuxième volet concerne des dispositions modificatives en matière de péréquation (Chapitre III).

Le mécanisme actuel de péréquation des pensions du secteur public est basé sur la majoration du maximum de l'échelle barémique afférente au grade dont l'intéressé était titulaire lors de sa mise à la retraite. En d'autres termes, la péréquation est activée lorsqu'il y a augmentation du maximum de l'échelle barémique qui était celle de l'ex-agent. Il s'agit donc d'un droit individuel.

Le projet prévoit que la péréquation n'aura plus lieu de manière individuelle mais par corbeilles correspondant chacune à des secteurs bien définis des services publics. Dans ce système toutes les pensions sont rattachées à une corbeille bien définie et toutes les pensions d'une même corbeille sont péréquâtées à concurrence d'un même pourcentage tous les deux ans. Ce pourcentage est établi sur la base des augmentations ayant eu lieu au cours de la période de référence de deux ans, des maxima des échelles et des suppléments de traitement, afférents aux pensions de retraite les plus représentatives de la corbeille concernée ayant pris cours durant les quatre ans précédant cette période de référence » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, 51-2877/001, pp. 3 et 4).

L'article 12 de la loi du 9 juillet 1969 faisant partie de son chapitre III dispose :

« § 1^{er}. Le taux nominal des pensions de retraite et de survie est augmenté à concurrence du pourcentage défini au § 9, propre à la corbeille de péréquation à laquelle la pension est rattachée conformément au § 2.

La péréquation définie à l'alinéa 1^{er} produit ses effets le premier jour du mois qui suit chaque période de référence de deux ans. La première période de référence s'étend du 1^{er} janvier 2007 au 31 décembre 2008 inclus.

La péréquation est exécutée sur la base du taux nominal de la pension en vigueur le dernier jour de la période de référence.

§ 2. Les pensions de retraite sont rattachées à la corbeille de péréquation, constituée pour le secteur défini au § 3 dans lequel l'agent a terminé sa carrière. Les pensions de survie sont rattachées à la corbeille de péréquation afférente au secteur dans lequel le donnant droit a terminé sa carrière.

Les pensions de retraite des agents qui ne relevaient pas, ou pas exclusivement, d'un secteur, ainsi que les pensions de survie de leurs ayants droit, sont rattachées à la corbeille de péréquation de l'autorité fédérale.

§ 3. Au début de chaque période de référence, une corbeille de péréquation est constituée pour chacun des secteurs suivants :

- 1° l'autorité fédérale, y compris les organismes publics et les établissements scientifiques qui en dépendent et l'ancienne gendarmerie, à l'exclusion des forces armées et des services de la police intégrée;
- 2° la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune de la Région de Bruxelles-Capitale et la Commission communautaire française de la Région de Bruxelles-Capitale, y compris les organismes publics et les établissements scientifiques qui en dépendent;

- 3° les ministères flamands, les agences autonomisées internes dotées de la personnalité juridique, les agences autonomisées externes et la Commission communautaire flamande de la Région de Bruxelles-Capitale;
- 4° la Région wallonne y compris les organismes publics et les établissements scientifiques qui en dépendent;
- 5° la Communauté française y compris les organismes publics et les établissements scientifiques qui en dépendent, à l'exception de l'enseignement;
- 6° la Communauté germanophone y compris l'enseignement ainsi que les organismes publics et les établissements scientifiques qui en dépendent;
- 7° l'enseignement de la Communauté flamande;
- 8° l'enseignement de la Communauté française;
- 9° les autorités locales de la Région flamande;
- 10° les autorités locales de la Région wallonne;
- 11° les autorités locales de la Région de Bruxelles-Capitale ;
- 12° les forces armées;
- 13° les services de la police intégrée;
- 14° les entreprises publiques autonomes visées à l'article 1^{er}, § 4, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, à l'exception de la SNCB Holding, d'Infrabel et de la Société nationale des Chemins de fer belges;
- 15° la SNCB Holding, Infrabel et la Société nationale des Chemins de fer belges (SNCB);
- 16° : les zones de secours visées à l'article 14 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile.

§ 4. Chaque corbeille de péréquation est constituée sur la base des pensions de retraite qui ont pris cours durant les quatre années précédant la période de référence et dont les titulaires ont terminé leur carrière dans le secteur concerné durant ces quatre années. Il est uniquement tenu compte des pensions de retraite visées à l'article 1^{er} qui sont gérées par le SdPSP ou qui sont à charge du Fonds de pensions solidarisé de l'ONSSAPL. Toutefois, les pensions de retraite du personnel des autorités locales non visées à l'article 1^{er}, dont la gestion est confiée par convention au SdPSP, sont également prises en compte.

Les pensions de retraite des agents qui ne relèvent pas, ou pas exclusivement, d'un secteur, sont prises en considération pour la constitution de la corbeille de péréquation de l'autorité fédérale.

§ 5. Pour la constitution des corbeilles de péréquation, seules sont reprises les pensions de retraite auxquelles est attachée une échelle barémique pour laquelle un nombre minimum des pensions de retraite visées au § 4, alinéa 1^{er}, ont été accordées. Ce nombre minimum est de :

- 1° dix pensions pour les secteurs visés au § 3, 7°, 8°, et 12° à 15° inclus;
- 2° cinq pensions pour les secteurs visés au § 3, 1°, 3°, et 4°;
- 3° deux pensions pour les secteurs visés au § 3, 2°, 5°, 6°, 9°, 10°, 11° et 16°.

Pour l'établissement du nombre de pensions prévu dans l'alinéa précédent, les échelles barémiques, auxquelles sont attachées un même maximum, sont considérées comme une seule échelle. Les pensions attachées à ces échelles barémiques sont regroupées.

Pour la constitution des corbeilles de péréquation des secteurs des autorités locales visés au § 3, 9° à 11° inclus, les maxima des échelles barémiques, sont, avant l'application de l'alinéa précédent, arrondis à l'euro supérieur lorsque la première décimale est supérieure ou égale à cinq et à l'euro inférieur dans les autres cas.

Si l'application des alinéas précédents ne permet pas de reprendre dans la corbeille de péréquation au moins 90 p.c. du nombre des pensions de retraite visées au § 4, alinéa 1^{er}, le nombre minimum de pensions visé à l'alinéa 1^{er} est ramené au nombre d'unités nécessaires pour atteindre ces 90 p.c. Si le nombre minimum de pensions est ramené à l'unité, seules les pensions de retraite dont la date de prise de cours est la plus récente sont prises en compte pour atteindre les 90 p.c. Si plusieurs pensions ayant pris cours à la même date permettent d'atteindre ce pourcentage, toutes ces pensions sont reprises dans la corbeille de péréquation.

§ 6. Pour la constitution de la corbeille de péréquation, l'échelle barémique prise en considération est celle qui est attachée au dernier grade du titulaire de la pension de retraite.

Si, au cours des quatre années précédant la période de référence, une nouvelle disposition légale ou réglementaire permet aux agents actifs revêtus du grade dans lequel le titulaire de la pension a terminé sa carrière, d'obtenir, sans conditions, une autre échelle barémique, cette dernière échelle barémique est prise en considération pour la constitution de la corbeille de péréquation.

Si, au cours des deux années précédant la période de référence, une nouvelle disposition légale ou réglementaire permet aux agents actifs revêtus du grade dans lequel le titulaire de la pension a terminé sa carrière, d'obtenir, sous certaines conditions, une autre échelle barémique, les pensions qui ont pris cours à partir de l'entrée en vigueur de cette nouvelle disposition et dont le titulaire remplit ces conditions, sont, pour l'application du § 5, considérées comme des pensions dont le titulaire ne remplit pas ces conditions.

Les pensions qui, pour le calcul de la rémunération globale de la période de référence précédente, ont été réparties au sein de la corbeille de péréquation précédente selon la proportion visée au § 7, alinéa 6, sont, pour la constitution de la corbeille de péréquation, réparties selon cette même proportion.

Les conditions qui, en vertu du § 7, alinéa 9 ou 10, ne sont pas considérées comme des conditions au sens du § 7, alinéas 4 à 6, sont, pour l'application du présent paragraphe, également considérées inexistantes.

Les échelles barémiques à prendre en considération sont, sous réserve de l'application du § 8, alinéa 4, celles en vigueur au 31 décembre de l'année qui précède la période de référence.

§ 7. Au 31 décembre de l'année qui précède chaque période de référence, une rémunération globale, égale à la somme des rémunérations maximales attachées aux pensions de retraite de la corbeille de péréquation, est fixée pour chaque corbeille de péréquation. La rémunération maximale, calculée pour chaque pension individuelle, est égale au maximum de l'échelle barémique attachée au dernier grade du titulaire de la pension, majoré du maximum des suppléments de traitement visés à l'alinéa 2, effectivement accordés le dernier mois de la période prise en compte pour l'établissement du traitement de référence qui sert de base pour le calcul de la pension. Les suppléments de traitement qui ne sont pas payables mensuellement sont réputés être répartis sur l'année civile.

Les suppléments de traitement visés à l'alinéa 1^{er} sont :

1° les suppléments de traitement qui sont pris en compte pour le calcul de la pension en vertu de l'article 8, § 2, de la loi du 21 juillet 1844 sur les pensions civiles et ecclésiastiques;

- 2° le pécule de vacances, y compris les primes attachées à ce pécule, ainsi que l'allocation de fin d'année qui correspondent au maximum de l'échelle barémique attachée au dernier grade du titulaire de la pension;
- 3° les suppléments de traitement désignés par le Roi par arrêté délibéré en Conseil des ministres.

Les allocations pour des prestations supplémentaires, extraordinaires ou exceptionnelles ne sont pris en compte pour la fixation de la rémunération maximale qu'à condition qu'il s'agit de suppléments de traitement pris en compte pour le calcul de la pension en vertu de l'article 8, § 2, de la loi du 21 juillet 1844 précitée.

Si, au cours des quatre années précédant la période de référence, une nouvelle disposition légale ou réglementaire permet aux agents actifs revêtus du grade dans lequel le titulaire de la pension a terminé sa carrière, d'obtenir, sans conditions, une autre échelle barémique, un autre supplément de traitement ou un nouveau supplément de traitement, ceux-ci sont pris en considération pour le calcul de la rémunération maximale attachée à la pension.

Si, au cours des quatre années précédant la période de référence précédente, une nouvelle disposition légale ou réglementaire permet aux agents actifs revêtus du grade dans lequel le titulaire de la pension a terminé sa carrière, d'obtenir, sous certaines conditions, une autre échelle barémique, un autre supplément de traitement ou un nouveau supplément de traitement, ceux-ci sont pris en considération pour le calcul de la rémunération maximale attachée aux pensions qui, lors du calcul de la rémunération globale d'une période de référence précédente, étaient considérées, en application de l'alinéa 7, comme des pensions dont le titulaire remplit les conditions fixées par la nouvelle disposition.

Si, au cours des deux années précédant la période de référence, une nouvelle disposition légale ou réglementaire permet aux agents actifs revêtus du grade dans lequel le titulaire de la pension a terminé sa carrière, d'obtenir, sous certaines conditions, une autre échelle barémique, un autre supplément de traitement ou un nouveau supplément de traitement, la proportion des pensions dont le titulaire remplit ces conditions est établie par rapport au total des pensions dont le titulaire remplit ou aurait pu remplir ces conditions. Cette proportion est fixée sur la base des pensions qui ont pris cours entre l'entrée en vigueur de la nouvelle disposition et la fin de la période de référence. Cette proportion est établie jusqu'à la quatrième décimale.

En cas d'application de l'alinéa précédent, les pensions reprises dans la corbeille de péréquation dont le titulaire serait tombé dans le champ d'application de la nouvelle disposition légale ou réglementaire s'il était resté en service, et qui ont pris cours avant l'entrée en vigueur de cette disposition, sont réparties au sein de la corbeille de péréquation selon la proportion visée à cet alinéa. Le nombre de pensions obtenu en appliquant cette proportion est considéré comme le nombre des pensions dont le titulaire remplit les conditions fixées par la nouvelle disposition.

En cas d'application des deux alinéas précédents, la rémunération globale est, tant pour l'application du présent paragraphe que pour l'application du § 8, calculée sur la base de la corbeille de péréquation adaptée conformément à l'alinéa précédent. Lors du calcul de la rémunération globale visée au présent paragraphe, les pensions dont le titulaire remplit effectivement les conditions fixées par la nouvelle disposition, ainsi que les pensions considérées comme telles, sont présumées être des pensions dont le titulaire ne remplit pas ces conditions.

Ne sont pas considérées comme des conditions au sens des alinéas 4 à 6 du présent paragraphe, l'obligation de se trouver dans une situation ou une position administrative définie, des conditions en matière de signalement ou d'évaluation qui ne vont de pair ni avec des *quota*, ni avec la réussite d'un test ou d'un examen, des conditions d'ancienneté et des exigences particulières, à savoir la présence à un entretien, la participation à un test ou à un examen sans qu'une réussite soit exigée, l'assistance à des cours ou à des exposés, la rédaction d'un rapport ou la fourniture d'un travail quelconque.

Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, décider que d'autres conditions qui sont de nature analogue à celles définies à l'alinéa précédent, ne sont pas des conditions au sens des alinéas 4 à 6 du présent paragraphe. Cet arrêté royal doit entrer en vigueur le dernier jour de la période de référence dans laquelle ces conditions ont été créées.

Pour l'établissement de la rémunération maximale, les échelles barémiques et les suppléments de traitement à prendre en considération sont, sous réserve de l'application du § 8, alinéa 4, ceux en vigueur au 31 décembre de l'année qui précède la période de référence.

§ 8. Le dernier jour de la période de référence, la rémunération globale fixée conformément au § 7 pour chaque corbeille de péréquation, est recalculée sur la base des maxima des échelles barémiques et des suppléments de traitement en vigueur à cette date, sous réserve de l'application de l'alinéa 4.

Si, au cours de la période de référence, une nouvelle disposition légale ou réglementaire permet aux agents actifs revêtus du grade dans lequel le titulaire de la pension a terminé sa carrière, d'obtenir, sans conditions, une autre échelle barémique, un autre supplément de traitement ou un nouveau supplément de traitement, ceux-ci sont pris en considération pour le recalcul de la rémunération maximale attachée à la pension.

Les conditions qui, en vertu du § 7, alinéa 9 ou 10, ne sont pas considérées comme des conditions au sens du § 7, alinéas 4 à 6, sont, pour l'application de l'alinéa précédent, également considérées inexistantes.

Pour l'application de l'alinéa 1^{er}, ainsi que pour l'application du § 6, alinéa 6, et § 7, alinéa 11, il n'est tenu compte que des échelles barémiques et des suppléments de traitement publiés au *Moniteur belge* ou entérinés par une décision, en bonne et due forme, de l'autorité compétente, portée à la connaissance du SdPSP par pli recommandé avec accusé de réception, au plus tard le jour visé par ces dispositions respectives.

§ 9. Pour chaque corbeille de péréquation, le pourcentage de péréquation est égal au pourcentage d'augmentation de la rémunération globale à la fin de la période de référence par rapport à la rémunération globale au 31 décembre de l'année qui précède cette période de référence. Ce pourcentage est établi jusqu'à la quatrième décimale ».

L'article 14 de la loi du 9 juillet 1969 qui fait partie de son chapitre IV dispose :

« Par dérogation à l'article 12, § 6, alinéa 6, les corbeilles de péréquation sont, pour la première période de référence, établies sur la base des échelles barémiques en vigueur au 1^{er} janvier 2007 et qui ont été publiées au *Moniteur belge* ou entérinées par une décision, en bonne et due forme, de l'autorité compétente,

portée à la connaissance du SdPSP par pli recommandé avec accusé de réception, au plus tard le 30 juin 2008.

Par dérogation à l'article 12, § 7, alinéa 1^{er}, la rémunération globale pour la première période de référence est fixée au 1^{er} janvier 2007. Les rémunérations maximales nécessaires à cet effet sont, par dérogation à l'article 12, § 7, alinéa 11, établies sur la base des échelles barémiques et des suppléments de traitement en vigueur au 1^{er} janvier 2007 et qui ont été publiés au *Moniteur belge* ou entérinés par une décision, en bonne et due forme, de l'autorité compétente, portée à la connaissance du SdPSP par pli recommandé avec accusé de réception, au plus tard le 30 juin 2008.

Par dérogation à l'article 12, § 7, alinéas 1^{er} et 2, 2^o, et § 8, alinéa 1^{er} :

- 1^o les augmentations du pécule de vacances ou des primes attachées à ce pécule, intervenues au cours de la première période de référence, ne sont pas prises en compte pour la péréquation du 1^{er} janvier 2009;
- 2^o le pécule de vacances, y compris les primes attachées à ce pécule, est, à partir du 31 décembre 2008, présumé être au moins égal à 65 p.c. du salaire brut tant qu'il n'atteint pas ce pourcentage pour la catégorie de personnel à laquelle le pensionné appartient;
- 3^o les augmentations du pécule de vacances ou des primes attachées à ce pécule accordées à partir du 1^{er} janvier 2007 sont, pour l'établissement de chaque rémunération globale, prises en compte, à partir du 31 décembre 2010, par tranches de 5 p.c. au maximum du salaire brut par période de référence.

Par dérogation à l'article 12, § 7, alinéas 1^{er} et 4 à 6, et § 8, alinéa 1^{er} et 2, les suppléments de traitement visés à l'article 12, § 7, alinéa 2, 3^o, existant au 1^{er} janvier 2007 ne sont pas pris en compte pour l'établissement de la rémunération maximale des pensions qui ont pris cours avant le 1^{er} janvier 2007.

Si un supplément de traitement qui n'est pas pris en compte pour l'établissement de la rémunération maximale est, en tout ou en partie, incorporé dans une échelle barémique ou dans un autre supplément de traitement qui est bien pris en compte pour l'établissement de la rémunération maximale, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, décider que l'augmentation de la rémunération maximale résultant de cette incorporation est neutralisée pour le calcul de la rémunération globale visé à l'article 12, § 8.

Par dérogation à l'article 12, § 9, le pourcentage de péréquation pour la première période de référence est égal au pourcentage d'augmentation de la rémunération globale fixée au 31 décembre 2008 par rapport à la rémunération globale fixée au 1^{er} janvier 2007 ».

Les travaux préparatoires de la loi du 25 avril 2007 justifient l'alinéa 5 de l'article 14 précité en ces termes :

« La simple incorporation d'un supplément de traitement dans une échelle barémique n'entraîne pas de péréquation étant donné que il n'y a pas d'évolution de la rémunération maximale.

Exemple :

Échelle barémique avec un maximum de 30.000 + supplément 3000 = rémunération maximale de 33.000.

Incorporation du supplément dans l'échelle :

le maximum de l'échelle s'élève alors à 33.000 et le supplément à 0 = rémunération maximale de 33.000.

Dans le cas où, par exemple, un supplément de traitement existant au 1^{er} janvier 2007, dont – en vertu de l'article 14, alinéa 4, – il n'est pas tenu compte pour l'établissement de la rémunération maximale des pensions qui ont pris cours avant le 1^{er} janvier 2007, est intégré dans une échelle barémique pendant la première période de référence, cela donnerait lieu à une péréquation non justifiée au 1^{er} janvier 2019. En effet, au 31 décembre 2008, la rémunération maximale de ces pensions sera plus élevée qu'au 1^{er} janvier 2007, tandis qu'en réalité les agents actifs n'ont obtenu aucune augmentation de leur rémunération pendant cette période de référence. Pour cette raison, l'article 14, alinéa 5, stipule que le Roi peut, dans des cas pareils, pour le calcul de la rémunération globale neutraliser l'augmentation de la rémunération maximale résultant de l'incorporation de ce supplément » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, 51-2877/001, p. 43).

Par ailleurs, tel qu'il a été modifié par l'article 104 de la loi du 18 mars 2016, l'article 17 de la loi du 9 juillet 1969 faisant également partie de son chapitre IV dispose dorénavant comme suit :

« Les éléments à prendre en compte pour l'application du présent chapitre sont soumis pour avis au Comité commun à l'ensemble des services publics visé à l'article 3, § 1^{er}, 3^o, de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités ».

Avant sa modification, ce même article 17 disposait :

« Les éléments à prendre en compte pour l'application du présent chapitre sont soumis pour avis au Comité technique pour les pensions du secteur public visé à l'article 15 de la loi du 12 janvier 2006 portant création de "Service des Pensions du Secteur public" ».

Les travaux préparatoires relatifs à cet ancien article 17 précisaient ce qui suit :

« Pour les pensionnés la plus grande transparence du nouveau système de péréquation se trouvera en premier lieu dans le fait que, dorénavant, ils sauront précisément à quel moment leur pension sera péréquâtée et quel pourcentage sera appliqué à cette occasion. Par contre, le mode de calcul de ce pourcentage de péréquation est relativement complexe. Bien que la Cour des Comptes pourra contrôler ces calculs, il a été estimé utile de renforcer le contrôle sur ce nouveau régime de péréquation. À cet effet, le nouvel article 17 de la loi du 9 juillet 1969 stipule que tous les éléments à prendre en compte pour la fixation du pourcentage de péréquation seront soumis pour avis au Comité technique pour les pensions du secteur public, visé à l'article 15 de la loi du 12 janvier 2006 portant création d[u] "Service des Pensions du Secteur public" » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, 51-2877/001, p. 57).

2. Afin de mettre en œuvre les dispositions précitées et conformément à l'article 17 de la loi du 9 juillet 1969 précitée, le ministre des Pensions soumet, pour avis au comité commun à l'ensemble des services publics, communément appelé le

comité A, les éléments formant la base du calcul de la péréquation des pensions du secteur public prévue à compter du 1^{er} janvier 2019.

Dans ce cadre, le ministre des Pensions rédige une note, datée du 9 novembre 2018 selon le mémoire en réponse, à l'adresse du comité A et ayant pour objet « Péréquation 01-01-2019 ». Cette note mentionne ce qui suit :

- « Le chapitre IV de la loi du 25 avril 2007 relative aux pensions du secteur public a instauré un nouveau système de péréquation où le pourcentage de péréquation correspond au rapport entre deux rémunérations globales qui sont calculées à un intervalle de deux ans.

Schématiquement :

Coefficient de péréquation = rémunération globale année T / rémunération globale année T-2

Chaque pension de retraite ou de survie est rattachée à une corbeille déterminée. Le secteur public est divisé en seize corbeilles de péréquation. S'il y a lieu, toutes les pensions d'une même corbeille sont, depuis le 1^{er} janvier 2009, péréquâtées automatiquement au terme de chaque période de référence de deux ans, à concurrence d'un certain pourcentage.

Toutes les corbeilles de péréquation sont composées des pensions de retraite du secteur concerné qui ont pris cours dans les quatre ans qui précèdent la période de référence. Seules les échelles de traitement auxquelles un nombre minimum de pensions est attaché, sont prises en considération. Ce nombre diffère en fonction de la corbeille. Il est requis que la corbeille comporte au moins 90 p.c. des pensions de retraite attribuées dans le secteur concerné pendant ces quatre années.

Le SFP suit l'évolution de la rémunération globale de chaque corbeille pendant chaque période de référence de deux ans. À cet effet, une rémunération globale est fixée pour chaque corbeille le 31 décembre de l'année qui précède chaque période de référence. La rémunération globale est égale à la somme des rémunérations maximales attachées aux pensions de retraite qui constituent la corbeille. Cette rémunération maximale équivaut au maximum de l'échelle de traitement attachée au dernier grade du titulaire de la pension, majorée du pécule de vacances, de l'allocation de fin d'année ainsi que du maximum des suppléments de traitement effectivement accordés et pris en compte pour le calcul de la pension. Au dernier jour de la période de référence est déterminée la rémunération globale sur la base des mêmes éléments que ceux susmentionnés, recalculée et comparée avec la rémunération globale qui a été fixée au début de la période de référence. La différence entre ces deux rémunérations globales est exprimée en un pourcentage de péréquation qui est appliqué à toutes les pensions de la corbeille. Cette péréquation produit ses effets à partir du premier jour du mois qui suit chaque période de référence de deux ans. La période de référence actuelle court du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2018. En d'autres termes, la prochaine péréquation par corbeille aura lieu le 1^{er} janvier 2019.

L'article 17 de la loi du 9 juillet 1969 modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public stipule que les données à prendre en considération pour la péréquation doivent être soumises pour avis au Comité commun à l'ensemble des services publics visé à l'article 3, § 1, 3^o, de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités.

L'ordre du jour du Comité commun à l'ensemble des services publics s'établit comme suit :

- 1) Les pourcentages qui seront utilisés pour la péréquation le 1^{er} janvier 2019. Depuis 12 novembre 2018, le détail de ces calculs est disponible sur le site du SFP : [...]
- 2) Discussion par corbeille de péréquation des éléments de base utilisés.

Vu la technicité des thèmes inscrits à l'ordre du jour, je vous invite, dans la mesure du possible, à communiquer, avant la réunion prévue, vos questions ou remarques éventuelles au SFP (ab@sfpd.fgov.be).

[...] ».

3. La réunion du comité A à laquelle ces éléments doivent être soumis pour avis est fixée le 20 novembre 2018.

Ainsi qu'il résulte d'un courrier électronique adressé par le cabinet du ministre des Pensions au Service fédéral des pensions (ci-après : SFPD) le 14 novembre 2018, le point relatif à la péréquation au 1^{er} janvier 2019 (« péréquation 01-01-2019 ») est inscrit en urgence à l'ordre du jour de cette réunion.

Les autres points formellement repris à l'ordre du jour sont : « avant-projet de loi portant modification de la réglementation en matière de pension pour cause d'incapacité physique » et « avant-projet de loi relative à la pension à mi-temps dans le secteur public ».

4. En vue de calculer la péréquation des pensions du secteur public applicable à dater du 1^{er} janvier 2019, la partie adverse expose, par ailleurs, que l'adoption d'un arrêté royal est nécessaire afin d'exécuter l'article 14, alinéa 5, de la loi du 9 juillet 1969 précitée et de neutraliser l'incorporation de certains suppléments dans les échelles de traitement de certaines catégories de fonctionnaires bien déterminées.

À cet effet, le SFPD communique un projet d'arrêté royal à la cellule stratégique du ministre des Pensions par une note du 19 novembre 2018.

L'objet de cette note porte l'intitulé suivant: « *Perequatie – Neutralisatie van de pure incorporatie van bepaalde weddebijslagen in de weddeschalen – Ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 14, vijfde lid, van de wet van 9 juli 1969 voor de perequatie van de pensioenen vanaf 1 januari 2019* ». Elle est rédigée comme suit :

« *Als bijlage vindt u een ontwerp van koninklijk besluit dat als doelstelling heeft de pure incorporatie van bepaalde weddenbijslagen in de weddenschalen te*

neutraliseren voor de perequatie van pensioenen vanaf 1 januari 2019.

In het bijgaand ontwerp van Verslag aan de Koning vindt u meer informatie met betrekking tot de noodzaak van deze neutralisatie.

De door artikel 14, vijfde lid, van de voormelde wet van 9 juli 1969 geboden mogelijkheid voor de Koning om over te gaan tot deze neutralisatie betreft in wezen een gebonden bevoegdheid die neerkomt op een verplichting voor de Koning (gelet op het doel van de perequatie : de lopende pensioenen aanpassen aan de loonsverhogingen van de actieven). Of zoals het geformuleerd wordt in de memorie van toelichting bij voormelde bepaling : “De pure incorporatie van een weddenbijslag in een weddenschaal brengt geen perequatie met zich mee aangezien er geen evolutie is van de maximumbezoldiging.”. Het voorgelegde ontwerp kan dan ook beschouwd worden als een louter formeel uitvoeringsbesluit dat geen nieuwe rechten toekent en derhalve niet onderworpen is aan het voorafgaand advies van de Raad van State, noch het voorwerp dient uit te maken van vakbondsonderhandelingen.

Eveneens als bijlage vindt u een ontwerp van nota gericht aan de Inspectie van Financiën waarin wordt uitgelegd waarom geen berekening van de budgettaire impact van de neutralisatie werd gemaakt.

Tot slot zou ik nog willen aandringen op een spoedige behandeling van dit ontwerp, gezien het gaat om de perequatie van de pensioenen vanaf 1 januari 2019 en gezien voor de simulatie van de perequatieberekeningen met het oog op het advies van het Comité A reeds rekening werd gehouden met de neutralisatie van de incorporatie van de betreffende weddenbijslagen ».

5. Par un courrier électronique du 17 décembre 2018, la directrice adjointe à la cellule stratégique du ministre des Pensions sollicite l’avis de l’inspecteur des finances sur un projet d’arrêté royal pris en exécution de l’article 14, alinéa 5, de la loi du 9 juillet 1969.

6. Par une note du 18 décembre 2018, l’inspecteur des finances communique son avis au ministre des Pensions.

Cette note précise notamment que :

« Artikel 14, vijfde lid, van de wet van 9 juli 1969 tot wijziging en aanvulling van de wetgeving betreffende de rust- en overlevingspensioenen van de openbare sector biedt de mogelijkheid om tussen te komen in het perequatiemechanisme dat van toepassing is op de ambtenarenpensioenen door geen rekening te houden met de loutere incorporatie van een weddebijslag waar geen rekening mee gehouden wordt bij de pensioenberekening in een weddenschaal omdat er door die integratie geen loonsverhoging is voor de actieve personeelsleden ».

Elle se conclut par l’avis final suivant :

« Geen bezwaar gelet op de precedentwaarde, al moet budgettair gezien toch de vraag worden gesteld naar het nut van deze beslissing aangezien er blijkbaar toch geen effect is voor de korf ».

7. Par un courrier daté du 18 janvier 2019 adressé au ministre des Pensions, la ministre du Budget marque son accord sur le projet d'arrêté royal.

Elle attire néanmoins son attention « sur le fait que ce dossier ne peut entrer en contradiction avec les dispositions reprises dans la circulaire du Premier ministre relative aux affaires courantes du 21/12/2018 ».

8. Le 22 janvier 2019, le ministre des Pensions rédige une note au conseil des ministres ayant pour objet « Péréquation des pensions du secteur public – Neutralisation de certains suppléments de traitement ».

Cette note est rédigée comme suit :

« 1. Introduction

Le présent projet d'arrêté royal que je sou mets à l'approbation du Conseil, concerne le domaine des pensions du secteur public et plus précisément la péréquation de celles-ci.

Le Conseil des Ministres est saisi du projet d'arrêté royal repris sous rubrique malgré la démission du Gouvernement pour les raisons suivantes.

Le projet d'arrêté royal constitue un acte de bonne gestion étant donné qu'il permet l'exécution correcte de la péréquation des pensions du secteur public au 1^{er} janvier 2019. Par le présent projet d'arrêté royal l'incorporation de certains suppléments dans le traitement est ainsi neutralisée pour le calcul du pourcentage de la péréquation. Cette neutralisation s'inscrit dans l'exécution parfaite de la réglementation en matière de péréquation. En effet, la simple incorporation d'un supplément de traitement dans une échelle barémique n'entraîne pas de péréquation étant donné qu'il n'y a pas d'évolution de la rémunération maximale. Il faut par ailleurs noter que le calcul du pourcentage de la péréquation qui tient compte de cette neutralisation a été soumis et expliqué au Comité A le 20 novembre 2018. Il ne s'agit dès lors pas d'un arrêté qui constitue de la part du Gouvernement la mise en œuvre d'une initiative nouvelle.

2. Exposé

Les pensions du secteur public font l'objet d'un mécanisme appelé péréquation, qui vise à faire en sorte que ces pensions suivent, d'une manière générale, l'évolution des rémunérations dans le secteur public.

Dit de manière très simplifiée, pour calculer le pourcentage de la péréquation qui sera appliqué, une comparaison est effectuée tous les deux ans, secteur par secteur, entre d'une part, les rémunérations globales attachées aux pensions en cours au début de la période de référence, et d'autre part, ces mêmes rémunérations mais telles qu'elles s'établissent à la fin de la période de référence, la différence éventuelle déterminant le coefficient de péréquation.

Pour fixer le montant des rémunérations retenu pour effectuer ce calcul, les suppléments de traitement qui n'entrent pas en ligne de compte pour le calcul de la pension, ne sont pas pris en considération.

Si au cours de la période de référence, un tel supplément est, en tout ou en partie,

incorporé dans les échelles barémiques, il ne s'agit pas, pour les agents concernés, d'une véritable augmentation de leur rémunération puisque celle-ci, au total, reste identique. Il est par conséquent logique que cette incorporation n'exerce pas d'incidence en matière de péréquation. C'est pourquoi la loi attribue au Roi, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, la possibilité de neutraliser certains suppléments de traitement de sorte que ceux-ci restent sans effet en matière de péréquation (article 14, al 5 de la loi du 9 juillet 1969 modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public).

Tel est l'objet du présent arrêté, m'en référant pour le surplus au rapport au Roi.

[...] ».

9. Le 25 janvier 2019, le projet d'arrêté royal précité est délibéré en conseil des ministres.

11. Le 3 février 2019, l'arrêté royal 'pris en exécution de l'article 14, alinéa 5, de la loi du 9 juillet 1969 modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public, pour la péréquation des pensions à partir du 1^{er} janvier 2019' est adopté.

Il s'agit de l'acte attaqué dont les deux premiers articles sont libellés comme suit :

« Article 1^{er}. L'augmentation des rémunérations maximales visées à l'article 12, § 7, de la loi du 9 juillet 1969 modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public est neutralisée pour le calcul de la rémunération globale visée à l'article 12, § 8, de la même loi dans la mesure où cette augmentation découle de l'application de :

1° l'arrêté royal de 12 janvier 2017 modifiant l'arrêté royal du 11 juillet 2003 portant création auprès du Service public fédéral Justice d'un corps de sécurité pour la police des cours et tribunaux et le transfert des détenus et fixant des dispositions organisationnelles, administratives et pécuniaires en faveur des agents de sécurité auprès du corps de sécurité du Service public fédéral Justice;

2° l'arrêté du Gouvernement flamand du 22 septembre 2017 modifiant le statut du personnel flamand du 13 janvier 2006, en ce qui concerne les conditions de travail de certains membres du personnel de l'*"Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust"* (Agence des Services maritimes et de la Côte).

Art. 2. Le présent arrêté produit ses effets le 31 décembre 2018 ».

Le rapport au Roi est rédigé comme suit :

« Sire,

Nous avons l'honneur de soumettre à Votre Majesté un arrêté royal pris en exécution de l'article 14, alinéa 5, de la loi du 9 juillet 1969 modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public.

L'article 14, alinéa 5, précité Vous donne la compétence spécifique d'intervenir dans le mécanisme de péréquation qui est applicable pour les pensions des fonctionnaires.

Ce mécanisme prévoit la péréquation sur base des corbeilles correspondant chacune à des secteurs bien définis des services publics. Dans ce système, toutes les pensions sont rattachées à une corbeille bien définie et toutes les pensions d'une même corbeille sont péréquées à concurrence d'un même pourcentage tous les deux ans. Ce pourcentage est établi sur la base des augmentations ayant eu lieu au cours de la période de référence de deux ans, des maxima des échelles et des suppléments de traitement, afférents aux pensions de retraite les plus représentatives de la corbeille concernée ayant pris cours durant les quatre ans précédant cette période de référence.

Cependant, il n'est pas tenu compte de tous les suppléments de traitement. Pour la péréquation, il est uniquement tenu compte des suppléments de traitement qui sont pris en compte pour le calcul de la pension, du pécule de vacances, y compris les primes attachées à ce pécule, de l'allocation de fin d'année et des suppléments de traitement qui seraient désignés à cette fin par le Roi.

La simple incorporation d'un autre supplément de traitement dans une échelle barémique ne peut pas entraîner de péréquation des pensions étant donné qu'il n'y a pas d'augmentation de la rémunération des agents actifs. En effet, le but de la péréquation est d'adapter les pensions en cours à l'évolution de la rémunération des fonctionnaires actifs. Pour cette raison, l'article 14, alinéa 5, précité Vous donne la compétence de neutraliser l'augmentation de la rémunération maximale résultant de l'incorporation de ce supplément pour le calcul de la rémunération globale visé à l'article 12, § 8, de la loi du 9 juillet 1969 précitée.

Au cours de la période de référence de deux ans (du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2018) prise en considération pour la péréquation des pensions des fonctionnaires au 1^{er} janvier 2019, plusieurs de ces suppléments de traitement ont été incorporés - intégralement ou partiellement - dans une échelle barémique.

Corps de sécurité du SPF Justice

L'article 24 de l'arrêté royal du 11 juillet 2003 portant création auprès du Service public fédéral Justice d'un corps de sécurité pour la police des cours et tribunaux et le transfert des détenus et fixant des dispositions organisationnelles, administratives et pécuniaires en faveur des agents de sécurité auprès du corps de sécurité du Service public fédéral Justice attribue au personnel de sécurité revêtu de certains grades une allocation forfaitaire annuelle de 2.200,00 EUR.

Suite à l'arrêté royal du 12 janvier 2017 modifiant l'arrêté royal du 11 juillet 2003 précité, cette allocation forfaitaire annuelle de 2.200 EUR a été incorporée dans les échelles barémiques de ces membres du personnel à partir du 1^{er} février 2017.

Agence des Services maritimes et de la Côte

L'article VII 60 du statut du personnel flamand du 13 janvier 2006 prévoit une allocation de pilotage pour les pilotes exerçant une fonction opérationnelle.

L'article VII 63 du même statut prévoit une allocation générale, une allocation pour les prestations supplémentaires et/ou une allocation pour des cours d'instruction effectivement donnés pour les pilotes exerçant une fonction différente de celle des pilotes opérationnels.

Les articles VII 70bis et VII 70ter du même statut prévoient une allocation STCW (*Standards of Training, Certification and Watchkeeping*) ou une allocation de compétence technique à un certain nombre de fonctions opérationnelles exécutées par des non-pilotes.

Suite à l'arrêté du Gouvernement flamand du 22 septembre 2017 modifiant le statut du personnel flamand du 13 janvier 2006, en ce qui concerne les conditions de travail de certains membres du personnel de l'“*Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust*” (l'Agence des Services maritimes et de la Côte), une partie des allocations susmentionnées est incorporée dans les échelles barémiques des membres du personnel précités à partir du 1^{er} octobre 2017. Selon la catégorie de fonction, il s'agit d'un montant intégré de 7.460 EUR, 1.690 EUR ou de 940 EUR.

L'incorporation est réalisée en créant un certain nombre de nouvelles échelles de traitement dénommées “échelles T” aux articles 2, 2° et 10 de l'arrêté du Gouvernement flamand du 22 septembre 2017 précité.

L'article 1^{er} du présent arrêté prévoit de neutraliser l'augmentation de la rémunération maximale résultant des incorporations citées ci-dessus pour le calcul de la rémunération globale visée à l'article 12, § 8, de la loi du 9 juillet 1969 précitée qui sert de base pour la péréquation des pensions en cours. Cette disposition n'a pas d'impact sur le traitement de référence servant de base pour le calcul des nouvelles pensions qui prennent cours à partir de la date de l'incorporation du supplément de traitement dans l'échelle barémique (au 1^{er} février 2017 ou au 1^{er} octobre 2017 en l'espèce).

Afin de garantir des péréquations des pensions correctes à partir du 1^{er} janvier 2019, l'article 2 du présent arrêté fixe la date de prise d'effet de cet arrêté au 31 décembre 2018, la date du recalcul de la rémunération globale visée à l'article 12, § 8, de la loi du 9 juillet 1969 précitée en vue de la péréquation du 1^{er} janvier 2019.

[...] ».

L'acte attaqué et le rapport au Roi qui le précède sont publiés au *Moniteur belge* du 8 février 2019.

IV. Recevabilité

IV.1. Thèse de la requérante

La requérante expose qu'elle est une organisation syndicale représentative au sens de la loi du 19 décembre 1974 ‘organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités’ et de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 ‘portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités’. Elle indique que l'objet de son premier moyen est de démontrer que l'acte attaqué constitue une réglementation de base au sens des

dispositions précitées qui devait faire l'objet d'une négociation préalable et qu'en l'absence de celle-ci, ses prérogatives ont été violées.

En réplique, elle dit rejoindre la partie adverse sur la nécessité d'examiner le premier moyen sans avoir égard à l'exception d'irrecevabilité. Elle expose, en revanche, ne pas connaître d'arrêt du Conseil d'État qui aurait refusé par principe d'examiner des moyens touchant à l'ordre public après avoir constaté que les prérogatives d'un syndicat ont été violées. Elle cite, au contraire, un arrêt n° 87.931 du 13 juin 2000, selon lequel, à son sens, le Conseil d'État a clairement admis qu'après avoir constaté la violation des prérogatives syndicales, il est susceptible d'examiner les autres moyens d'ordre public.

Dans son dernier mémoire, elle réitère son accord sur la nécessité de lier l'examen de la recevabilité de son recours à l'examen du fondement de son premier moyen d'annulation, pris du défaut de négociation préalable à l'adoption de l'acte attaqué. Sur la question de son intérêt aux deux autres moyens d'ordre public, elle répond à une observation de l'auditeur rapporteur en indiquant que son recours ne pourrait être assimilé à un recours populaire ou à un recours dans l'intérêt de la loi, dès lors qu'elle justifie, à son estime, d'un intérêt suffisant à l'annulation de l'acte attaqué. Elle ajoute qu'en ce qui concerne la recevabilité de ces deux moyens, à bien distinguer de la recevabilité de son recours en annulation, elle n'a pas à la justifier et que le Conseil d'État peut en examiner le fondement après avoir constaté son intérêt à solliciter l'annulation de l'acte attaqué. À titre subsidiaire, elle fait valoir qu'elle justifie de l'intérêt requis à soulever son deuxième moyen qui est tiré de l'incompétence de l'auteur de l'acte. Elle estime qu'il se rattache au respect de la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités', dans la mesure où « par l'annulation de l'acte attaqué sur cette base, elle doit retrouver la possibilité de négocier ces mesures avec des personnes pleinement habilitées à représenter l'autorité investie de ses pleins pouvoirs institutionnels ». En ce qui concerne son intérêt au troisième moyen pris du défaut de consultation de la section de législation du Conseil d'État, elle soutient que son examen, comme celui du deuxième moyen, doit conduire à l'annulation la plus large possible de l'acte attaqué afin de contraindre la partie adverse à reprendre son élaboration *ab initio* et solliciter un avis de cette section de législation, à la lumière notamment des considérations qu'elle aurait pu soulever dans le cadre de la procédure de négociation, ce qui justifierait selon elle à suffisance de son intérêt au troisième moyen.

IV.2. Appréciation

La requérante est une association de fait, dépourvue de la personnalité juridique. Elle n'a, en principe, pas la capacité d'introduire un recours en annulation devant le Conseil d'État. Il n'en va autrement que si elle agit pour faire respecter les prérogatives qui lui sont accordées par une disposition législative ou réglementaire. La capacité d'agir de l'organisation syndicale dépend alors de l'intérêt fonctionnel dont elle se prévaut.

En l'espèce, le premier moyen de la requête est pris de la violation de la loi du 19 décembre 1974 et de son arrêté royal d'exécution du 28 septembre 1984 (absence de négociation préalable), le deuxième moyen est pris de la violation des articles 100 et 101 de la Constitution (incompétence de l'auteur de l'acte résultant de la limitation de la compétence d'un gouvernement démissionnaire aux affaires courantes) et le troisième moyen, de l'article 3 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 (défaut de consultation de la section de législation du Conseil d'État). En ce qu'ils s'abstiennent de critiquer spécifiquement la violation de prérogatives syndicales, les deuxième et troisième moyens sont irrecevables. La recevabilité éventuelle du recours est, partant, indissociable de la question de savoir si l'acte attaqué devait faire l'objet d'une procédure de négociation préalable comme le soutient le premier moyen. Dans cette mesure, la question est liée au fond. La circonstance que les deuxième et troisième moyens sont d'ordre public ne modifie pas cette analyse, dès lors qu'il est constant que le caractère d'ordre public du moyen soulevé ne dispense pas de justifier, au préalable, de l'intérêt à agir et qu'en l'occurrence, l'intérêt fonctionnel de la requérante s'apprécie à l'aune du seul premier moyen.

La recevabilité du recours est donc liée au bien-fondé du premier moyen.

V. Premier moyen

V.1. Thèse de la requérante

Le moyen est pris de la « violation de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, et plus particulièrement de son article 2, § 1^{er}, 1^o, a) ; de son article 3 et de son Chapitre IIbis, ainsi que du Titre III – “Les comités de négociation”, de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités [...] »

La requérante soutient que l'acte attaqué constitue une réglementation de base relative au régime des pensions, au sens de l'article 2 de la loi du 19 décembre

1974 ‘organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités’ et de l’article 5 de l’arrêté royal du 29 août 1985 ‘déterminant les réglementations de base au sens de l’article 2, § 1^{er}, 1^o, de la loi du 19 décembre 1974 [...]’. Elle prétend que l’acte attaqué, ayant pour objet de neutraliser les effets de l’intégration dans les échelles barémiques de certains suppléments de rémunération préalablement accordés aux deux catégories d’agents reprises ci-après, a une incidence pour la péréquation des pensions à l’avenir « dans le cadre du calcul des corbeilles les prochaines années ». Plus particulièrement en ce qui concerne les membres du personnel appartenant au corps de sécurité du SPF Justice, elle affirme que : « [...] si on considère qu’en application de l’arrêté royal du 11 novembre 2018 organisant le transfert des fonctionnaires du corps de sécurité vers le cadre d’assistants de sécurisation de la police et le cadre de coordinateurs de sécurisation de police de la police fédérale, ils sont transférés au sein de la police intégrée, structurée à deux niveaux, au 1^{er} janvier 2019, cet arrêté royal a pour effet de neutraliser les effets de l’intégration, en 2017, de l’allocation forfaitaire de 2.200 euros dans leur rémunération, qu’ils emportent à l’occasion de leur transfert, lorsqu’il s’agira de calculer en 2021 et plus tard, la rémunération servant de base à la péréquation des pensions dans la corbeille n° 13 des services de la police intégrée ». Quant aux fonctionnaires de l’Agence des Services maritimes et de la Côte, elle estime que « les effets de l’incorporation des allocations considérées dans les traitements, en novembre 2017, seront neutralisés dans le calcul de la rémunération servant de base à péréquation des pensions, à compter de 2021, dans la corbeille correspondante ». Elle en conclut que l’acte attaqué comporte une règle fixant « [le] calcul du montant des pensions, y compris [le] revenu à prendre en considération », au sens de l’article 5 de l’arrêté royal du 29 août 1985 précité, et qu’il devait dès lors, au titre de réglementation de base, être soumis à la négociation préalable. Elle ajoute que cette négociation devait se faire au sein du comité A, puisque, d’une part, il « intéresse [...] les membres du personnel de l’ensemble de la fonction publique » et rentre donc dans les compétences de ce comité, telles que définies à l’article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, de la loi précitée du 19 décembre 1974, et que, d’autre part, il porte sur des « droits minimaux » au sens de l’article 9bis de cette même loi, ces droits étant, en application de son article 9ter, de la compétence exclusive dudit comité A. Elle considère enfin que, dans la mesure où l’acte attaqué n’a pas été soumis à ce comité, les procédures de négociations fixées au titre III de l’arrêté royal précité du 28 septembre 1984 n’ont pas été respectées.

Dans son mémoire en réplique, elle conteste d’emblée le raisonnement de la partie adverse selon lequel elle invoquerait erronément la violation de la loi du 19 décembre 1974 et de ses arrêtés d’exécution, au motif qu’en vertu des principes *lex posterior derogat priori* et *lex specialis derogat generali*, le comité A ne devait

pas être appelé à négocier le projet d'arrêté au gré du « statut syndical », mais bien à rendre un avis sur le pied de l'article 17 de la loi du 9 juillet 1969. Elle estime que cet article 17 ne s'applique pas à l'acte attaqué, qu'il « confère au comité A, une compétence d'avis, spécifique certes, mais qui a pour objet de permettre [à ce comité], généralement compétent en matière de pensions du secteur public, de contrôler que les éléments retenus pour fixer les pourcentages de péréquation des pensions dans les différentes corbeilles, à l'issue de chaque période de référence, sont pris en considération et correspondent à la réalité, tant factuelle que juridique », qu'il « s'agit en réalité d'un mécanisme de contrôle du calcul de la péréquation, dans chaque corbeille de péréquation, au terme de chaque période de référence », qu'en revanche, « il ne s'agit pas [...] de rendre un avis sur les règles qui fixent les critères à prendre en considération pour la péréquation, règles abstraites, de portée générale et impersonnelle, prise en application de la loi du 9 juillet 1969, et donc, de nature réglementaire », qu'en l'espèce, « l'acte attaqué, pris en application de l'article 14, al. 5, de la loi du 9 juillet 1969 définit de manière abstraite, générale et impersonnelle, quelles sont les conséquences, en matière de pension, de l'arrêté royal du 12 janvier 2017 et de l'arrêté royal du 22 septembre 2017, qui intègrent les allocations concernées aux barèmes correspondants » et qu'il « s'agit donc bien d'un acte réglementaire qui dans un domaine particulier, celui de la réglementation des pensions, complète ces deux arrêtés qui pour leur part, relèvent du statut pécuniaire des agents concernés ». Elle ajoute qu'à supposer même que l'acte attaqué puisse être considéré comme étant l'un des « éléments » à prendre en compte devant être soumis à l'avis du comité A en application de l'article 17 précité, encore faudrait-il considérer que l'acte attaqué n'a pas été soumis en la présente espèce à l'avis du comité A.

Dans son dernier mémoire, elle estime que le raisonnement de l'auditeur rapporteur repose « sur un paradigme [...] erroné et [...] étranger au moyen ». Elle considère que ce n'est pas le taux nominal (TN) de la pension qui est en cause mais bien l'acte attaqué qui a pour objet et pour effet, selon elle, de modifier les éléments à prendre en considération dans la définition du traitement de référence (TR) servant de base au calcul du montant de la pension (TN). Elle indique que « la modification d'un des éléments du calcul (TR), modifie le résultat du calcul (TN) et donc, par la péréquation, il y a bien, tous les deux ans, un “re-calcul” de la pension dont bénéficient les agents pensionnés ». Elle en veut notamment pour preuve que les articles 14 et 18 de la loi du 9 juillet 1969 précitée impliquent, à ses yeux, un calcul ou un recalcul de la « rémunération globale », soit un nouveau calcul de la pension à effectuer à l'issue de chaque période de péréquation en tenant compte des décisions prises par les autorités en bonne et due forme, telles que l'acte attaqué en l'espèce. Elle maintient que cet « acte réglementaire » qui définit, à son estime, « les éléments

à (ne pas) prendre en considération pour la fixation du traitement de référence qui sert de calcul de la pension au gré du mécanisme de péréquation » constitue une réglementation de base au sens de la loi du 19 décembre 1974 et de l'arrêté royal du 29 août 1985 précités. Elle précise encore qu'en tant que l'acte attaqué a pour vocation de soustraire un élément rémunératoire du traitement de référence servant de base au calcul du montant de la pension, il rentre, selon elle, dans le champ d'application des dispositions définissant la réglementation de base au titre du revenu à prendre en considération dans le calcul du montant de la pension (article 5, 5°, de l'arrêté royal du 29 août 1985 précité) et qui relève plus largement du régime des pensions (article 2, § 1^{er}, 1°, c), de la loi du 19 décembre 1974 précitée). Elle considère que ces notions doivent s'interpréter largement, de sorte qu'il n'y a pas lieu, à ses yeux, d'en exclure des règles comme celles de l'espèce qui neutralisent les effets de l'intégration de certaines allocations dans le calcul de la rémunération servant de base au calcul de la pension. Elle réitère qu'il s'agit non seulement d'une réglementation de base, mais aussi d'un droit minimum qui doit être soumis à la négociation au sein du comité A en vertu de l'article 9bis, § 3, de la loi du 19 décembre 1974 précitée. Elle estime à cet égard que « si le législateur réserve cette matière à la compétence du comité A, et non à un autre comité c'est que, nécessairement, il s'agit d'une matière de négociation ».

V.2. Appréciation

D'emblée, il apparaît que la question, soulevée par la partie adverse, de l'application exclusive de l'article 17 de la loi du 9 juillet 1969 'modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public' au cas d'espèce ne se pose que si l'acte attaqué devait être précédé d'une négociation préalable avec les organisations syndicales, au sens de l'article 2, § 1^{er}, alinéas 1^{er}, 1°, c), et 2, de la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités'.

Ce dernier article est rédigé comme suit :

« Sauf dans les cas d'urgence déterminés par le Roi et dans les autres cas qu'Il détermine, les autorités administratives compétentes ne peuvent, sans une négociation préalable avec les organisations syndicales représentatives au sein des comités créés à cet effet, prendre :

1° les réglementations de base ayant trait :

[...];

c) au régime de pensions;

[...].

Le Roi détermine les réglementations de base en indiquant soit les matières qui en font l'objet, soit les dispositions qui les constituent. Les arrêtés pris à cet effet sont précédés de la négociation prescrite par le présent article.

[...] ».

L'article 5 de l'arrêté royal du 29 août 1985 'déterminant les réglementations de base au sens de l'article 2, § 1^{er}, 1°, de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités' prévoit par ailleurs :

« Art. 5. Sont considérées comme réglementations de base ayant trait au régime de pensions, les règles fixant :

- 1° le champ d'application;
- 2° les catégories d'ayants droit;
- 3° l'âge de la retraite;
- 4° les conditions d'ouverture du droit à la pension;
- 5° le calcul du montant de la pension, y compris le revenu à prendre en considération, les tantièmes et les périodes à prendre en considération;
- 6° la protection des pensions;
- 7° les modalités de la liaison à l'indice des prix à la consommation ou à tout autre étalon;
- 8° le régime relatif aux accidents du travail, aux accidents sur le chemin du travail et aux maladies professionnelles ».

Il résulte de la combinaison de ces deux dispositions que l'article 2 de la loi du 19 décembre 1974 ne peut trouver à s'appliquer en dehors du périmètre défini par l'article 5 de l'arrêté royal du 29 août 1985, et que les « réglementations de base ayant trait au régime de pensions » se limitent aux règles portant sur les matières énoncées dans cet article. Il apparaît en outre que, lorsqu'elles doivent être appliquées, les procédures préalables de négociation et de concertation avec les organisations syndicales constituent des formalités substantielles et que, s'agissant d'un frein au jeu normal de la loi du changement qui gouverne l'action administrative, les dispositions qui les imposent ne peuvent faire l'objet d'une interprétation extensive.

Sur la portée de ces matières visées à l'article 5 de l'arrêté royal du 29 août 1985, le rapport au Roi qui précède cet arrêté énonce encore ce qui suit :

« [...] »

Les termes "régime de pensions" visés dans la phrase introductive de l'article doivent être entendus dans un sens large. Y sont également compris les avantages complémentaires auxdites pensions, en ce compris les allocations et indemnités de toute nature, telles le pécule de vacances et l'indemnité pour frais funéraires.

[...]

Le “calcul du montant de la pension”, visé au 5°, est une opération fondée sur certains éléments ayant pu déterminer les conditions d’ouverture du droit à la pension (telles le nombre d’années de service à prendre en considération) visées au 4°. L’énumération figurant au 5°, introduite par les termes “y compris”, n’est pas limitative. Ainsi, le terme “revenu” est expressément préféré au terme “rémunération” afin qu’il puisse être tenu compte également d’éléments, autres que la rémunération, qui interviennent dans le calcul de la pension (tels les avantages en nature). De même, il convient de donner au terme “périodes” une interprétation large, similaire à celle donnée au même terme en ce qui concerne le statut pécuniaire (article 4, 1°, b, de telle sorte que soient visés tant les “services” proprement dits que les “bonifications” et “assimilations” pris en considération pour le calcul de la pension.

Les rubriques visées au 6° et au 7° constituent le pendant des rubriques correspondantes de l’article 4, 1°, d et e, et 2°, d et e, qui ont trait au statut pécuniaire. Le commentaire donné sous ces rubriques vaut, *mutatis mutandis*, pour l’article 5.

Sont soumises, notamment, à la concertation, les réglementations fixant les modalités des paiement des pensions ainsi que les retenues sur celles-ci, dans la mesure où elles sont (*cfr. supra*, en ce qui concerne le statut pécuniaire) spécifiques au service public ».

En l’espèce, l’acte attaqué prévoit, en son article 1^{er}, que :

« Article 1^{er}. L’augmentation des rémunérations maximales visées à l’article 12, § 7, de la loi du 9 juillet 1969 modifiant et complétant la législation relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public est neutralisée pour le calcul de la rémunération globale visée à l’article 12, § 8, de la même loi dans la mesure où cette augmentation découle de l’application de :

1° l’arrêté royal de 12 janvier 2017 modifiant l’arrêté royal du 11 juillet 2003 portant création auprès du Service public fédéral Justice d’un corps de sécurité pour la police des cours et tribunaux et le transfert des détenus et fixant des dispositions organisationnelles, administratives et pécuniaires en faveur des agents de sécurité auprès du corps de sécurité du Service public fédéral Justice;

2° l’arrêté du Gouvernement flamand du 22 septembre 2017 modifiant le statut du personnel flamand du 13 janvier 2006, en ce qui concerne les conditions de travail de certains membres du personnel de l’“*Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust*” (Agence des Services maritimes et de la Côte) ».

Cet arrêté royal tend à intervenir dans le mécanisme de péréquation applicable pour les pensions du secteur public, en neutralisant l’augmentation de certaines « rémunérations maximales » pour le calcul d’une « rémunération globale » en vue de cette péréquation (*infra*).

Sur le mécanisme de péréquation en tant que tel, il convient d’abord d’observer que les règles y relatives ne sont visées ni dans l’énoncé de cette disposition, ni dans le commentaire du rapport au Roi qui précède l’acte attaqué. De

plus, le mécanisme de péréquation diffère sensiblement du « calcul du montant de la pension » auquel la requérante tente de l'y rattacher. L'une et l'autre opérations relèvent de chapitres différents dans la loi du 9 juillet 1969 précitée et, comme l'expose la partie adverse, le calcul du montant d'une pension dans les services publics apparaît comme un calcul propre à chaque agent, qui a en principe lieu une seule fois avant sa mise à la pension et avant le premier versement de sa pension. Cette individualisation du « calcul du montant de la pension » ressort de la formule qui s'y applique, aux termes de laquelle :

- $TN = TR \times N \times T$
- TN étant le taux nominal de la pension (représentant le montant de la pension avant indexation)
- TR étant le traitement de référence (actuellement le traitement moyen des dix dernières années de la carrière)
- N étant les services et périodes admissibles
- T étant le tantième applicable.

La péréquation d'une pension des services publics consiste à augmenter, de manière cyclique, automatique et globale, le taux nominal (TN) en lui appliquant un pourcentage de péréquation déterminé conformément à l'article 12, §§ 1^{er} et 9, de la loi précitée du 9 juillet 1969. Ce mécanisme qui intervient nécessairement après le calcul du montant de la pension, repose sur l'existence de seize corbeilles de péréquation qui sont constituées par secteur dans lequel l'agent a terminé sa carrière et auquel sa pension est rattachée (art. 12, §§ 2 à 4). Au 31 décembre de l'année précédant chaque période de référence de deux ans, une rémunération globale est établie par corbeille de péréquation, équivalente à la somme des rémunérations maximales attachées aux pensions de retraite de cette corbeille (art. 12, § 7). Le dernier jour de la période de référence, la rémunération globale fixée pour chaque corbeille de péréquation est recalculée sur la base des maxima des échelles barémiques et des suppléments de traitement en vigueur à cette date (art. 12, § 8). Le pourcentage de péréquation correspond au pourcentage d'augmentation de la rémunération globale à la fin de la période de référence par rapport à la rémunération globale au 31 décembre de l'année qui précède cette période de référence (art. 12, § 9). Pour chaque corbeille de référence, la péréquation produit ses effets le premier jour du mois qui suit chaque période de référence de deux ans (art. 12, § 1^{er}).

L'incidence de l'acte attaqué sur le mécanisme de péréquation décrit ci-avant est précisée comme suit dans le rapport au Roi qui précède cet arrêté :

« [Le pourcentage de péréquation] est établi sur la base des augmentations ayant eu lieu au cours de la période de référence de deux ans, des maxima des échelles et des suppléments de traitement, afférents aux pensions de retraite les plus représentatives de la corbeille concernée ayant pris cours durant les quatre ans précédant cette période de référence.

Cependant, il n'est pas tenu compte de tous les suppléments de traitement. Pour la péréquation, il est uniquement tenu compte des suppléments de traitement qui sont pris en compte pour le calcul de la pension, du pécule de vacances, y compris les primes attachées à ce pécule, de l'allocation de fin d'année et des suppléments de traitement qui seraient désignés à cette fin par le Roi.

La simple incorporation d'un autre supplément de traitement dans une échelle barémique ne peut pas entraîner de péréquation des pensions étant donné qu'il n'y a pas d'augmentation de la rémunération des agents actifs. En effet, le but de la péréquation est d'adapter les pensions en cours à l'évolution de la rémunération des fonctionnaires actifs. Pour cette raison, l'article 14, alinéa 5, précité Vous donne la compétence de neutraliser l'augmentation de la rémunération maximale résultant de l'incorporation de ce supplément pour le calcul de la rémunération globale visé à l'article 12, § 8, de la loi du 9 juillet 1969 précitée ».

Selon ces explications, l'acte attaqué porte uniquement sur l'augmentation de la rémunération maximale, qu'il entend neutraliser dans le calcul de la rémunération globale, en vue du calcul du pourcentage de péréquation. Contrairement à ce que soutient la requérante, cet acte n'a, donc, ni pour objet ni pour effet de modifier, de manière générale et impersonnelle, les éléments pris en considération dans la définition du traitement de référence (TR) qui sert de base au calcul du montant de la pension des agents du secteur public (TN). Pour rappel, le mécanisme de péréquation dans le cadre duquel s'inscrit l'acte attaqué affecte le montant de la pension (TN), non pas en modifiant le traitement de référence (TR) mais en appliquant à ce montant le pourcentage de péréquation, postérieurement au calcul dudit montant. Le traitement de référence est propre à chaque agent et sert à calculer le montant individuel de sa pension de retraite à l'issue de sa carrière, alors que les rémunérations maximales opèrent au niveau de la corbeille de péréquation et sont additionnées périodiquement, afin de déterminer la rémunération globale et, *in fine*, le pourcentage de péréquation à appliquer globalement au montant de toutes les pensions qui se trouvent dans cette corbeille. En conséquence, s'il est vrai que la péréquation biennale opérée conformément à l'article 12, § 1^{er}, de la loi précitée du 9 juillet 1969 permet de faire évoluer le montant de toute pension de manière durable, jusqu'au décès de son bénéficiaire, l'acte attaqué qui tend à en limiter les effets ne peut avoir d'incidence sur le calcul du montant des pensions futures, ni en opérer un « re-calcul », contrairement à ce qu'allègue la requérante à l'appui de son moyen.

Partant, la requérante ne démontre pas, et il n'apparaît pas, que les règles relatives à la péréquation des pensions du secteur public attaquées en l'espèce ressortissent à la réglementation de base ayant trait au régime de pensions, au sens de l'article 2, § 1^{er}, 1^o, c), de la loi du 19 décembre 1974 précitée.

Quant à l'article 9bis, § 1^{er}, de cette loi, il a pour objet de préciser les « droits minimaux » dans les matières particulières qu'il vise, parmi lesquelles figurent, sous le point 1^o, c) :

« le droit à la pension et les modalités de calcul de la pension, y compris les principes à appliquer pour la fixation des échelles de traitements attachées à des grades supprimés en vue de la péréquation des pensions, en particulier pour ce qui concerne la suppression de grades dans le cadre de restructurations ou réorganisations sectorielles, à l'exclusion des régimes propres de pension existant pour les membres du personnel statutaires des personnes morales de droit public qui dépendent des communautés, des régions, de la Commission communautaire commune ou de la Commission communautaire française ».

Si, conformément à l'article 9ter de la même loi, « les propositions relatives à des droits minimaux visés à l'article 9bis, § 1^{er}, 1^o, sont soumises exclusivement au comité commun à l'ensemble des services publics », cette disposition ne préjuge cependant pas de ce qu'il convient d'entendre par « réglementation de base » au sens de l'article 2, § 1^{er}, de la même loi, et donc de ce qui relèverait de la négociation plutôt que de la concertation. En outre et en tout état de cause, l'article 9bis, § 1^{er}, 1^o, c), précité ne vise pas la matière des péréquations dans son ensemble mais uniquement les « principes à appliquer pour la fixation des échelles de traitement attachées à des grades supprimés en vue de la péréquation des pensions », soit une matière étrangère à l'objet de l'acte attaqué.

Il suit de l'ensemble de ces considérations que le moyen qui reproche une absence de négociation préalable avant l'adoption de l'acte attaqué n'est pas fondé. Le recours est dès lors irrecevable.

VI. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de 700 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}

La requête est rejetée.

Article 2.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée à la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le 8 octobre 2021, par :

Luc Detroux,
Frédéric Gosselin,
Raphaël Born,
Florence Van Hove,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Florence Van Hove

Luc Detroux