

**N° 48 / 2022**  
**du 31.03.2022**  
**Numéro CAS-2021-00050 du registre**

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, trente-et-un mars deux mille vingt-deux.**

**Composition:**

Roger LINDEN, président de la Cour,  
Christiane JUNCK, conseiller à la Cour de cassation,  
Agnès ZAGO, conseiller à la Cour de cassation,  
Jean ENGELS, premier conseiller à la Cour d'appel,  
Françoise SCHANEN, conseiller à la Cour d'appel,  
Serge WAGNER, premier avocat général,  
Daniel SCHROEDER, greffier à la Cour.

**Entre:**

V),

**demanderesse en cassation,**

**comparant par Maître Patricia JUNQUEIRA DE OLIVEIRA, avocat à la Cour,**  
en l'étude de laquelle domicile est élu,

**et:**

**le FONDS NATIONAL DE SOLIDARITE, établi à L-1531 Luxembourg, 8-10,**  
rue de la Fonderie, représenté par le président du conseil d'administration, inscrit au  
registre de commerce et des sociétés sous le numéro J15,

**défendeur en cassation,**

**comparant par Maître François REINARD, avocat à la Cour, en l'étude duquel**  
domicile est élu.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 25 mars 2021 sous le numéro 2021/0094 (No. du reg.: FNS 2020/0198) par le Conseil supérieur de la sécurité sociale ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 4 mai 2021 par V) au FONDS NATIONAL DE SOLIDARITE (ci-après « *le FNS* »), déposé le même jour au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 1<sup>er</sup> juillet 2021 par le FNS à V), déposé le 2 juillet 2021 au greffe de la Cour ;

Sur les conclusions du procureur général d'Etat adjoint John PETRY.

### **Sur les faits**

Selon l'arrêt attaqué, V), bénéficiaire de l'allocation complémentaire au titre respectivement du revenu minimum garanti et de l'allocation d'inclusion, qui ne remplissait pas les conditions légales pour bénéficier d'une pension de vieillesse, s'était vu rembourser, sur sa demande, par la Caisse nationale d'assurance pension (ci-après la « *CNAP* ») un certain montant correspondant aux cotisations sociales versées au titre de l'assurance pension. Le FNS considérant que V) était, de ce fait, revenue à meilleure fortune au sens de l'article 30, paragraphe 1, a), de la loi du 28 juillet 2018 portant création d'un droit à un revenu d'inclusion sociale (ci-après « *la loi modifiée du 28 juillet 2018* ») lui avait réclamé la restitution d'un montant équivalent à celui qu'elle s'était vu rembourser de la part de la CNAP. Le Conseil arbitral de la sécurité sociale avait rejeté le recours introduit contre la décision du conseil d'administration du FNS. Le Conseil supérieur de la sécurité sociale a confirmé le jugement et rejeté la demande tendant à voir poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

### **Sur le second moyen de cassation qui est préalable**

#### **Enoncé du moyen**

*« Tiré de la violation de l'article 13 de la Constitution du Grand-Duché de Luxembourg en lien avec l'article 95ter de ladite Constitution et l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle,*

*Alors que :*

*Une juridiction est tenue de saisir la Cour constitutionnelle lorsqu'elle est saisie d'une question de conformité d'une loi à la Constitution,*

*Dès lors :*

*En ne sursoyant pas à statuer et en n'interrogeant pas la Cour constitutionnelle sur la question de la conformité de l'article 30(1)a de la loi modifiée du 28 juillet 2018 relative au revenu d'inclusion sociale, avec le principe d'égalité devant la loi inscrit à l'article 10bis de la Constitution, notamment en ce qu'il crée*

*une distinction entre les personnes touchant mensuellement une pension de vieillesse ainsi qu'un complément au titre du REVIS et les personnes, n'ayant pas rempli les conditions de stage pour obtenir une pension de vieillesse, mais ayant bénéficié d'un remboursement des cotisations sociales en capital et auxquelles il est demandé de rembourser les prestations reçues au titre du REVIS, alors qu'elles sont dans une situation comparable, le Conseil Supérieur de la sécurité sociale a manqué aux textes susvisés. »,*

### **ensemble la question préjudicielle formulée à titre subsidiaire**

*« Subsidiairement, il y a lieu de saisir le Cour Constitutionnelle conformément à l'article 95ter de la Constitution et à l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle avec la question préjudicielle de savoir si l'article 30(1)a de la loi modifiée du 28 juillet 2018 relative au revenu d'inclusion sociale, prévoyant la réclamation des sommes versées par le Fonds National de Solidarité, au titre d'allocation d'inclusion, contre le bénéficiaire revenu à meilleure fortune par des circonstances autres que les mesures d'activation prévues à l'article 17 et les revenus provenant d'une occupation professionnelle, en ce qu'il crée une distinction entre les personnes touchant mensuellement une pension de vieillesse ainsi qu'un complément au titre du REVIS et les personnes, n'ayant pas rempli les conditions de stage pour obtenir une pension de vieillesse, mais ayant bénéficié d'un remboursement des cotisations sociales en capital et auxquelles il est demandé de rembourser les prestations reçues au titre du REVIS, est conforme à l'article 10bis de la Constitution, à savoir avec le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi. ».*

### **Réponse de la Cour**

Il est fait grief aux juges d'appel de ne pas avoir saisi la Cour constitutionnelle de la question préjudicielle libellée au moyen et d'avoir ainsi violé l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle.

La question préjudicielle part du constat que le bénéficiaire d'une pension de vieillesse qui touche l'allocation complémentaire au titre respectivement du revenu minimum garanti et de l'allocation d'inclusion ne se voit pas appliquer l'article 30, paragraphe 1, a) de la loi modifiée du 28 juillet 2018, qui prévoit le remboursement en cas de retour à meilleure fortune, tandis que celui qui s'est vu rembourser les cotisations versées au titre de la pension de vieillesse dont il ne sera jamais bénéficiaire pour ne pas remplir les conditions de stage, sera considéré comme étant revenu à meilleure fortune et obligé de rembourser le montant perçu en application dudit article 30, de sorte qu'il y aurait rupture d'égalité devant la loi entre ces bénéficiaires.

La comparabilité des situations dont la discrimination est alléguée entre dans le champ d'appréciation des juridictions de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif aux fins de déterminer si une question de conformité à l'article 10bis de la Constitution n'est pas dénuée de tout fondement au regard de l'article 6, alinéa 2, sous b), de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle.

Les juges d'appel ont retenu que les situations respectives ne sont pas comparables, étant donné que « *l'appelante s'est vu rembourser par la CNAP les cotisations qu'elle lui avait payées antérieurement au regard du fait que l'appelante n'était pas éligible à l'octroi d'une pension de vieillesse. Or, dans le calcul de l'allocation complémentaire qui a été payée à l'appelante, il a forcément été tenu compte du fait qu'elle ne touchait pas de pension de vieillesse. Elle a donc touché une allocation complémentaire supérieure du fait de ne pas toucher de pension de vieillesse. Elle se trouve donc dans une situation autre, non comparable, à celle d'une personne qui touche une pension de vieillesse. En effet, celle-ci ne se fait pas rembourser les cotisations sociales qu'elle a payées au titre de contribution à la CNAP, par contre elle se voit allouer un montant moindre au titre d'allocation complémentaire. Ces deux catégories de personnes relèvent partant de régimes juridiques différents, de sorte à ne pas se trouver dans une situation comparable.* ».

En se déterminant ainsi, les juges d'appel n'ont pas violé les dispositions visées au moyen.

Il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé.

### **Sur le premier moyen de cassation**

#### **Enoncé du moyen**

« *Violation du principe d'égalité devant la loi*

*Tiré de la violation de l'article 10bis de la Constitution,*

*En ce que le conseil supérieur de la sécurité sociale a décidé que*

*statuant sur le rapport oral du magistrat désigné et les conclusions contradictoires des parties à l'audience,*

*reçoit l'appel en la forme,*

*le déclare non fondé,*

*confirme le jugement entrepris.*

*Aux motifs que*

*<< Quant à la violation du principe de l'égalité devant la loi, il convient de constater que l'appelante s'est vu rembourser par la CNAP les cotisations qu'elle lui avait payées antérieurement au regard du fait que l'appelante n'était pas éligible à l'octroi d'une pension de vieillesse. Or, dans le calcul de l'allocation complémentaire qui a été payée à l'appelante, il a forcément été tenu compte du fait qu'elle ne touchait pas de pension de vieillesse. Elle a donc touché une allocation complémentaire supérieure du fait de ne pas toucher de pension de vieillesse. Elle se trouve donc dans une situation autre, non comparable, à celle d'une personne qui touche une*

*pension de vieillesse. En effet, celle-ci ne se fait pas rembourser les cotisations sociales qu'elle a payées au titre de contribution à la CNAP, par contre elle se voit allouer un montant moindre au titre d'allocation complémentaire.*

*Ces deux catégories de personnes relèvent partant de régimes juridiques différents, de sorte à ne pas se trouver dans une situation comparable.*

*Or, il est de principe que pour que l'article 10bis de la Constitution puisse être valablement invoqué par une partie, il faut qu'elle établisse se trouver dans une situation suffisamment comparable à celle des personnes par rapport auxquelles elle affirme être traitée de façon discriminatoire. C'est dès lors à tort que l'appelante a invoqué les dispositions de l'article 10bis de la Constitution à l'appui de son recours.*

*Il se déduit des développements qui précèdent que l'appel n'est pas fondé et que le jugement de première instance est à confirmer >>.*

*Alors que*

*Le Conseil Supérieur de la sécurité sociale a retenu que Madame V) se trouve dans une situation, autre, non comparable à celle d'une personne qui touche une pension de vieillesse.*

*Qu'en l'espèce, les deux catégories de personnes se trouvent dans une situation comparable dès lors qu'elles perçoivent une pension de vieillesse, même selon des modalités différentes.*

*Il est d'ailleurs retenu que << la condition préalable de comparabilité n'aboutit pas à nier la comparabilité de deux situations lorsque ces situations, quelles que soient les différences existant entre elles, sont comparable même partiellement >>.*

*Dès lors*

*En retenant que les deux catégories de personnes relèvent de régimes juridiques différents, de sorte à ne pas se trouver dans une situation comparable, le Conseil Supérieur de la sécurité sociale a méconnu le principe d'égalité devant la loi prévu par l'article 10bis de la Constitution du Grand-Duché de Luxembourg. ».*

### **Réponse de la Cour**

Au vu de la réponse fournie au second moyen, les juges d'appel n'ont pas violé l'article 10 bis de la Constitution.

Il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé.

**PAR CES MOTIFS,**

**la Cour de cassation :**

rejette le pourvoi ;

condamne la demanderesse en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître François REINARD, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Roger LINDEN en présence du premier avocat général Serge WAGNER et du greffier Daniel SCHROEDER.

# **Conclusions du Parquet Général dans l'affaire de cassation** **V) c/ FONDS NATIONAL DE SOLIDARITÉ**

## **(affaire n° CAS-2021-00050 du registre)**

Le pourvoi de la demanderesse en cassation, par dépôt au greffe de la Cour en date du 4 mai 2021, d'un mémoire en cassation, signifié, antérieurement à son dépôt, le même jour au défendeur en cassation, est dirigé contre un arrêt numéro 2021/0094 rendu contradictoirement le 25 mars 2021 par le Conseil supérieur de la sécurité sociale dans la cause inscrite sous le numéro FNS 2020/0198 du registre.

### **Sur la recevabilité du pourvoi**

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale, contre lequel, en matière de décisions rendues par le Fonds national de solidarité, un pourvoi en cassation peut être formé sur base de l'article 23, paragraphe 5, de la loi modifiée du 30 juillet 1960 concernant la création d'un Fonds national de solidarité.

Il est recevable au regard du délai<sup>1</sup> et de la forme<sup>2</sup>.

Le pourvoi est dirigé contre une décision contradictoire, donc non susceptible d'opposition, rendue en dernier ressort qui tranche tout le principal, de sorte qu'il est également recevable au regard des articles 1<sup>er</sup> et 3 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation (ci-après « *la loi de 1885* »), rendus applicables par l'article 23, paragraphe 5, de la loi précitée du 30 juillet 1960.

Il est, partant, recevable.

### **Sur les faits**

Selon l'arrêt attaqué, saisi par V), qui avait touché entre 2011 et 2019 une allocation complémentaire au titre du revenu minimum garanti et de l'allocation d'inclusion et, ne respectant pas les conditions de l'octroi d'une pension de vieillesse, s'était fait rembourser par la Caisse nationale d'assurance pension (ci-après « *CNAP* ») les cotisations sociales, de

---

<sup>1</sup> Le délai de cassation, de quarante jours, prévu par l'article 23, paragraphe 5, de la loi modifiée du 30 juillet 1960 concernant la création d'un Fonds national de solidarité (applicable, par dérogation au droit commun, ainsi qu'il a été décidé par votre arrêt n° 24/2018, numéro 3934 du registre du 22 mars 2018), a été respecté, le délai ayant commencé à courir à partir de la notification, en date du 30 mars 2021, de l'arrêt attaqué à la demanderesse en cassation, faite conformément à l'article 25 de la loi précitée du 30 juillet 1960, le pourvoi ayant été formé le 4 mai 2021, donc le 35<sup>ième</sup> jour suivant celui de la notification.

<sup>2</sup> La demanderesse en cassation a déposé un mémoire signé par un avocat à la Cour signifié à la partie adverse antérieurement au dépôt du pourvoi, de sorte que ces formalités imposées par l'article 10 de la loi de 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, rendues applicables par l'article 23, paragraphe 5, de la loi précitée du 30 juillet 1960, ont été respectées.

16.569,86.- euros, qu'elle avait versées à ce titre, d'un recours contre la décision du FONDS NATIONAL DE SOLIDARITÉ (ci-après « FNS ») lui réclamant cette somme remboursée, motif tiré de ce que ce remboursement était à considérer comme un retour à meilleure fortune au sens de l'article 30, paragraphe 1, a), de la loi du 28 juillet 2018 portant création d'un droit à un revenu d'inclusion sociale (ci-après « la loi REVIS »)<sup>3</sup>, le Conseil arbitral de la sécurité sociale déclarait le recours non fondé. Sur appel de la requérante, le Conseil supérieur de la sécurité sociale confirma le jugement entrepris tout en refusant, motif tiré de ce que les catégories de personnes ne se trouvent pas dans une situation comparable, de saisir la Cour constitutionnelle d'une question préjudicielle soulevée par la requérante, tirée de ce que la loi précitée, en obligeant les personnes bénéficiaires d'une allocation complémentaire qui, parce qu'elles n'ont pas droit à une pension de vieillesse, se font rembourser les cotisations sociales payées par elles à ce titre, sont tenues de restituer le montant correspondant à la FNS tandis que les personnes bénéficiaires d'une allocation complémentaire qui perçoivent une pension de vieillesse ne sont pas tenues à une telle restitution.

### **Sur les deux moyens de cassation**

Le premier moyen est tiré de la violation de l'article 10bis de la Constitution, en ce que le Conseil supérieur de la sécurité sociale refusa de saisir la Cour constitutionnelle d'une question préjudicielle soulevée par la demanderesse en cassation, tirée de ce que l'article 30, paragraphe 1, a), de la loi REVIS, en obligeant les personnes bénéficiaires d'une allocation complémentaire qui, parce qu'elles n'ont pas droit à une pension de vieillesse, se font rembourser les cotisations sociales payées par elles à ce titre, sont tenues de restituer le montant correspondant à la FNS tandis que les personnes bénéficiaires d'une allocation complémentaire qui perçoivent une pension de vieillesse ne sont pas tenues à une telle restitution, au motif que « *Quant à la violation du principe de l'égalité devant la loi, il convient de constater que l'appelante s'est vu rembourser par la CNAP les cotisations qu'elle lui avait payées antérieurement au regard du fait que l'appelante n'était pas éligible à l'octroi d'une pension de vieillesse. Or, dans le calcul de l'allocation complémentaire qui a été payée à l'appelante, il a forcément été tenu compte du fait qu'elle ne touchait pas de pension de vieillesse. Elle a donc touché une allocation complémentaire supérieure du fait de ne pas toucher de pension de vieillesse. Elle se trouve donc dans une situation autre, non comparable, à celle d'une personne qui touche une pension de vieillesse. En effet, celle-ci ne se fait pas rembourser les cotisations sociales qu'elle a payées au titre de contribution à la CNAP, par contre elle se voit allouer un montant moindre au titre d'allocation complémentaire. Ces deux catégories de personnes relèvent partant de régimes juridiques différents, de sorte à ne pas se trouver dans une situation comparable.* »<sup>4</sup>, alors que les deux catégories de personnes se trouvent dans une situation comparable « *dès lors qu'elles perçoivent une pension de vieillesse, même selon des modalités différentes* »<sup>5</sup>.

Le second moyen est tiré de la violation des articles 13 et 95ter de la Constitution et 6 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle, en ce que le Conseil supérieur de la sécurité sociale refusa de saisir la Cour constitutionnelle d'une question préjudicielle soulevée par la demanderesse en cassation, tirée de ce que l'article 30, paragraphe 1, a), de la loi REVIS, en obligeant les personnes bénéficiaires d'une allocation complémentaire qui, parce qu'elles n'ont pas droit à une pension de vieillesse, se font rembourser les cotisations

---

<sup>3</sup> Mémorial, A, 2018, n° 630 du 30 juillet 2018.

<sup>4</sup> Arrêt attaqué, page 3, dernier alinéa, à page 4, deuxième alinéa.

<sup>5</sup> Mémoire en cassation, page 5, premier alinéa.

sociales payées par elles à ce titre, sont tenues de restituer le montant correspondant à la FNS tandis que les personnes bénéficiaires d'une allocation complémentaire qui perçoivent une pension de vieillesse ne sont pas tenues à une telle restitution, au motif que « *Quant à la violation du principe de l'égalité devant la loi, il convient de constater que l'appelante s'est vu rembourser par la CNAP les cotisations qu'elle lui avait payées antérieurement au regard du fait que l'appelante n'était pas éligible à l'octroi d'une pension de vieillesse. Or, dans le calcul de l'allocation complémentaire qui a été payée à l'appelante, il a forcément été tenu compte du fait qu'elle ne touchait pas de pension de vieillesse. Elle a donc touché une allocation complémentaire supérieure du fait de ne pas toucher de pension de vieillesse. Elle se trouve donc dans une situation autre, non comparable, à celle d'une personne qui touche une pension de vieillesse. En effet, celle-ci ne se fait pas rembourser les cotisations sociales qu'elle a payées au titre de contribution à la CNAP, par contre elle se voit allouer un montant moindre au titre d'allocation complémentaire. Ces deux catégories de personnes relèvent partant de régimes juridiques différents, de sorte à ne pas se trouver dans une situation comparable.* »<sup>6</sup>, alors qu'il était, sur base des dispositions invoquées, tenu de saisir la Cour constitutionnelle.

En l'espèce, la demanderesse en cassation a touché une allocation complémentaire servie par le FNS. Ne respectant pas les conditions de stage ouvrant droit à une pension de vieillesse, elle s'est fait rembourser par la CNAP les cotisations sociales qu'elle avait payées à ce titre. Le FNS lui réclama la restitution du montant remboursé. Il fonda cette demande sur l'article 30, paragraphe 1, a), de la loi REVIS, qui dispose que « [l]e Fonds [donc le FNS] réclame la somme par lui versée au titre d'allocation d'inclusion : [...] contre le bénéficiaire revenu à meilleure fortune par des circonstances autres que les mesures d'activation prévues à l'article 17 et les revenus provenant d'une occupation professionnelle ».

Dans le cadre de son appel devant le Conseil supérieur de la sécurité sociale, la demanderesse en cassation souleva la question de la conformité de cette disposition avec l'article 10bis de la Constitution. Elle fit valoir qu'une personne qui, comme elle, n'a pas droit à une pension de vieillesse et se fait rembourser les cotisations sociales payées à ce titre, se voit réclamer le montant correspondant par le FNS sur base la loi REVIS tandis qu'une personne ayant droit à une pension de vieillesse, qui perçoit cette pension, ne se voit pas réclamer celle-ci.

Pour refuser de poser la question, le Conseil supérieur constata que les deux situations dont une discrimination était déduite par la demanderesse en cassation n'étaient pas comparables parce que :

- l'allocation complémentaire servie à la personne qui n'a pas droit à une pension de vieillesse tient compte de ce défaut de ressources, donc est calculée en tenant compte de ce que le bénéficiaire ne touche pas de pension de vieillesse, partant, est supérieure à celle touchée par une personne qui perçoit une telle pension ; dans ce contexte, le fait pour le bénéficiaire de l'allocation de se faire rembourser les cotisations sociales qu'il avait payées au titre de la pension de vieillesse constitue un retour à meilleure fortune, donc une ressource financière nouvelle qui n'était pas prise en considération au moment du calcul du montant de l'allocation et qui oblige à recalculer ce montant, partant, ouvre droit au FNS de réclamer une restitution des sommes trop perçues et que
- l'allocation complémentaire servie à la personne qui a droit à une pension de vieillesse tient compte de cette ressource, donc est calculée en tenant compte de ce que le

---

<sup>6</sup> Arrêt attaqué, page 3, dernier alinéa, à page 4, deuxième alinéa.

bénéficiaire touche une pension de vieillesse, partant, est inférieure à celle touchée par une personne qui ne perçoit pas une telle pension ; dans ce contexte la question d'une réclamation par le FNS du montant de la pension de vieillesse au titre d'un retour à meilleure fortune n'est pas susceptible de se poser puisque l'allocation complémentaire a été fixée en tenant compte de la perception de cette pension, qui ne constitue donc pas un retour à meilleure fortune.

La demanderesse en cassation invoque à ce titre deux moyens de cassation, dont le premier est tiré de ce que le Conseil supérieur a mal apprécié la comparabilité des situations au regard de l'article 10*bis* de la Constitution et le second est tiré de ce que le Conseil supérieur, en refusant de saisir la Cour constitutionnelle, a notamment violé l'article 6 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle.

Le Conseil supérieur ne pouvant se voir reprocher d'avoir mal apprécié le critère de la comparabilité des situations dont la discrimination alléguée est déduite que s'il était en droit d'apprécier cette question, donc n'était pas tenue d'en saisir la Cour constitutionnelle, le second moyen est à analyser avant le premier.

### Sur le second moyen

Le FNS fait soutenir<sup>7</sup> que le moyen est irrecevable parce que, en étant tiré de la violation cumulative des articles 13 et 95*ter* de la Constitution et 6 de la loi précitée de 1997, il mettrait en œuvre, en violation de l'article 10, alinéa 2, première phrase, de la loi de 1885, plusieurs cas d'ouverture<sup>8</sup>.

Le « cas d'ouverture » au sens de cette disposition, similaire à l'article 978 du Code de procédure civile français, s'entend comme grief opposé à la décision attaquée<sup>9</sup>, à l'appui duquel plusieurs textes peuvent être cumulativement invoqués<sup>10</sup>. En l'espèce, le grief soulevé est l'allégation de la violation par le Conseil supérieur de son obligation de saisir la Cour constitutionnelle. Ce grief est susceptible d'être cumulativement déduit des trois dispositions invoquées.

Il en suit que l'exception d'irrecevabilité est à rejeter.

Suivant votre jurisprudence « *[I]a comparabilité des situations dont la discrimination est alléguée entre dans le champ d'appréciation des juridictions de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif aux fins de déterminer si une question de conformité à l'article 10*bis* de la Constitution n'est pas dénuée de tout fondement au regard de l'article 6, alinéa 2, sous b), de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle* »<sup>11</sup>. Il est rappelé que l'article 6, alinéa 2, sous b), de la loi précitée de 1997 dispense la juridiction devant

---

<sup>7</sup> Mémoire en réponse, page 3, sous 4.1.

<sup>8</sup> L'article 10, alinéa 2, première phrase, de la loi de 1885 dispose : « *Sous peine d'irrecevabilité, un moyen ou un élément de moyen ne doit mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture* ».

<sup>9</sup> Jacques et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile*, France, Paris, Dalloz, 5<sup>e</sup> édition, 2015, n° 81.84, page 472.

<sup>10</sup> *Idem*, n° 81.87, page 473.

<sup>11</sup> Cour de cassation, 18 juin 2020, n° 85/2020 pénal, numéro CAS-2019-00096 du registre (réponse aux premier et deuxième moyens réunis). Voir dans le même sens, à titre d'illustration : *idem*, 19 novembre 2020, n° 147/2020, numéro CAS-2019-00151 du registre (réponse aux deuxième, troisième, quatrième et cinquième moyens de cassation réunis).

laquelle une question de conformité d'une loi à la Constitution a été soulevée de saisir la Cour constitutionnelle lorsqu'elle estime que « *la question de constitutionnalité est dénuée de tout fondement* ».

Le Conseil supérieur ayant, en l'espèce, refusé de saisir la Cour constitutionnelle de la question de conformité de l'article 30, paragraphe 1, a), de la loi REVIS à l'article 10*bis* de la Constitution au motif que la question était dénuée de tout fondement en raison de l'absence de comparabilité des situations dont la discrimination était déduite il ne saurait encourir le reproche d'avoir, par violation des dispositions invoquées, empiété sur la compétence de la Cour constitutionnelle.

Il en suit que le deuxième moyen n'est pas fondé.

### Sur le premier moyen

Le FNS fait soulever l'irrecevabilité du moyen<sup>12</sup>. Ce dernier serait insuffisamment précis parce qu'il ne permettrait pas de saisir la portée de la critique soulevée. Il serait en outre mélangé de fait et de droit.

La première de ces deux exceptions d'irrecevabilité méconnaît que le moyen respecte les conditions de l'article 10, alinéa 2, seconde phrase, de la loi de 1885 en précisant le cas d'ouverture invoqué, la partie critiquée de l'arrêt et ce en quoi ce dernier encourt le reproche allégué<sup>13</sup>. La portée du grief est par ailleurs compréhensible, la demanderesse en cassation soutenant que le bénéficiaire d'une pension de vieillesse et la personne n'ayant pas droit à une telle pension mais s'étant fait rembourser pour ce motif les cotisations payées à ce titre se trouvent dans une situation comparable parce que, suivant la thèse de la demanderesse en cassation, ils perçoivent tous les deux une pension de vieillesse, même si c'est selon des modalités différentes, à savoir, dans le cas de la personne s'étant fait rembourser les cotisations, par le paiement de celles-ci.

La seconde des exceptions d'irrecevabilité, tirée de ce que le moyen est mélangé de fait et de droit, méconnaît que l'irrecevabilité d'un moyen pour être mélangé de fait et de droit s'applique lorsque ce moyen est nouveau, donc n'a pas été soulevé devant les juges du fond, et qu'il n'est pas de pur droit<sup>14</sup> ou d'ordre public<sup>15</sup>. En l'espèce, la demanderesse en cassation avait invoqué l'inconstitutionnalité de la loi devant le Conseil supérieur et ce dernier a dans son arrêt examiné la comparabilité des situations dont la discrimination a été déduite. Le moyen n'est donc pas nouveau et il ne vous oblige pas à apprécier les faits, mais à vérifier le bien-fondé en droit des motifs par lesquels le Conseil supérieur a constaté le défaut de comparabilité des situations.

Il en suit que les deux exceptions d'irrecevabilité sont à rejeter.

S'agissant du bien-fondé du moyen, la demanderesse en cassation fait soutenir que le bénéficiaire d'une pension de vieillesse et la personne n'ayant pas droit à une telle pension,

---

<sup>12</sup> Mémoire en réponse, page 2, sous 3.1.

<sup>13</sup> L'article 10, alinéa 2, seconde phrase de la loi de 1885 dispose : « *Chaque moyen ou chaque branche doit préciser, sous la même sanction [de l'irrecevabilité] : - le cas d'ouverture invoqué ; - la partie critiquée de la décision ; - ce en quoi celle-ci encourt le reproche allégué* ».

<sup>14</sup> BORE, précité, n° 82.216, page 492.

<sup>15</sup> Idem, n° 82.291, page 497.

mais se faisant pour ce motif rembourser les cotisations payées à ce titre se trouvent dans une situation comparable parce qu'ils perçoivent tous les deux une pension de vieillesse, même si c'est selon des modalités différentes. Dans la logique de ce raisonnement la personne non bénéficiaire d'une pension de vieillesse qui s'est fait rembourser les cotisations payées à ce titre perçoit en fait une pension, sauf que cette perception s'effectue sous forme de remboursement des cotisations versées.

Cet argument méconnaît, d'une part, que le remboursement des cotisations sociales payées au titre de la pension de vieillesse n'est pas constitutif de la perception d'une pension de vieillesse.

Il méconnaît surtout, d'autre part, que le Conseil supérieur a constaté que l'allocation complémentaire est fixée au regard des ressources du bénéficiaire, que, par voie de conséquence, celle perçue par le titulaire d'une pension de vieillesse est inférieure à celle perçue par une personne qui, comme la demanderesse en cassation, ne bénéficie pas d'une telle pension et que le remboursement à cette personne des cotisations que celle-ci avait payées au titre de la pension de vieillesse constitue, contrairement à la perception par le titulaire d'une pension de vieillesse, une ressource financière qui n'avait pas été prise en considération au moment de la fixation de l'allocation complémentaire, de sorte qu'elle n'est, contrairement à cette dernière, pas un retour à meilleure fortune ouvrant, sur base de l'article 30, paragraphe 1, a), de la loi REVIS, droit à restitution au profit du FNS.

La perception de la pension de vieillesse par le bénéficiaire d'une allocation complémentaire n'est donc, du point de vue du droit à restitution du FNS en cas de retour à meilleure fortune de ce bénéficiaire, pas comparable à la perception du montant des cotisations sociales payées au titre de la pension de vieillesse par le bénéficiaire d'une allocation complémentaire qui n'a pas droit à une pension de vieillesse : la première a été prise en considération à l'occasion de la fixation du montant de l'allocation complémentaire, contrairement à la seconde, qui constitue dès lors un retour à meilleure fortune ouvrant droit à réclamation du montant correspondant par le FNS sur base de la loi REVIS.

Il en suit que le moyen n'est pas fondé.

#### Sur la question de constitutionnalité soulevée

La demanderesse en cassation vous invite à titre subsidiaire de saisir la Cour constitutionnelle de la question que le Conseil supérieur de la sécurité sociale a refusé de poser.

Comme cette question a été rejetée à juste titre par le Conseil supérieur pour être dénuée de tout fondement, il n'y a pas lieu de la poser.

### **Conclusion :**

Le pourvoi est recevable, mais il est à rejeter.

Pour le Procureur général d'État  
Le Procureur général d'État adjoint

John PETRY