



---

## Décision du Défenseur des droits MLD-MSP-2014-155

---

### RESUME ANONYMISE DE LA DECISION

#### Décision relative à des observations en justice

**Domaine(s) de compétence de l'Institution :** Lutte contre les discriminations/  
Droits des usagers des services publics

**Thème(s) :**

- *Discrimination :*

Critère de discrimination : Convictions

Domaine de discrimination : Service public/Règlementation services publics

- *Services publics :*

Thème principal : Protection sociale

Thèmes secondaires : Pensions de vieillesse/Constitution des droits à pension

**Synthèse :**

Le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation relative à la prise en compte incomplète de la période de service national civil d'un objecteur de conscience dans le cadre de la constitution de ses droits à pension.

L'article D.351-1-2 du code de la sécurité sociale prévoit que les périodes de service national sont réputées avoir donné lieu au versement de cotisations à raison d'un trimestre par période de 90 jours, dans la limite de quatre trimestres.

Cette limite permet aux personnes ayant effectué un service national militaire d'une durée de 12 mois, de voir cette période intégralement prise en compte comme étant réputée cotisée.

Il en va différemment du service national civil d'une durée de 24 mois effectué par les objecteurs de conscience qui ne voit cette période prise en compte à ce titre que pour moitié.

Cette situation étant contraire au principe constitutionnel d'égalité et constitutive d'une discrimination fondée sur les opinions, le Défenseur des droits décide de présenter des observations devant le tribunal des affaires de sécurité sociale saisi par le réclamant.



Paris, le 22 septembre 2014

---

## Décision du Défenseur des droits MLD-MSP-2014-155

---

### **Le Défenseur des droits,**

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

---

Vu l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu le code du service national ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Saisi par Monsieur X, objecteur de conscience, qui estime avoir subi une discrimination fondée sur ses opinions du fait de la prise en compte partielle de sa période de service national civil au titre des périodes réputées cotisées dans le cadre de la constitution de ses droits à la retraite ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le tribunal des affaires de sécurité sociale.

Jacques TOUBON

---

## **Observations devant le tribunal des affaires de sécurité sociale présentées dans le cadre de l'article 33 de la loi organique n°2011- 333 du 29 mars 2011**

---

Monsieur X, objecteur de conscience, a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative à la prise en compte de son service national dans le cadre du calcul de ses droits à la retraite.

La validation de son service national civil ayant donné lieu à l'octroi de quatre trimestres « réputés cotisés » alors qu'il a duré vingt-quatre mois, il estime faire l'objet d'une discrimination fondée sur les opinions.

### Faits

Monsieur X, objecteur de conscience, a effectué son service national civil d'une durée de 24 mois, du 1er décembre 1975 au 30 novembre 1977.

Le 3 octobre 2012, Monsieur X a déposé auprès de la Carsat Y, une demande d'attestation de départ en retraite anticipée pour carrière longue au 31 décembre 2012.

Par courrier du 21 novembre 2012, la Carsat a rejeté sa demande au motif qu'il ne remplissait pas la condition de durée de cotisation permettant un départ anticipé au 1er janvier 2013.

En effet, à cette date, Monsieur X totalisait 162 trimestres d'assurance dont 159 cotisés au lieu des 165 trimestres cotisés requis.

L'intéressé a contesté ce refus auprès de la commission de recours amiable (CRA) de la Carsat Y. Devant la CRA, Monsieur X a sollicité un départ en retraite anticipée au 1er octobre 2013 ainsi que la validation de huit trimestres réputés cotisés, afin que la durée effective de son service national civil soit prise en compte.

Lors de sa séance du 26 février 2013, la CRA a confirmé la décision de la caisse.

L'intéressé a contesté cette décision devant le Tribunal des affaires de sécurité sociale (TASS).

Il estime avoir satisfait aux mêmes obligations que les citoyens ayant effectué un service national militaire, d'une durée de 12 mois et donnant lieu à la validation de quatre trimestres réputés cotisés.

Monsieur X sollicite par conséquent la validation d'un nombre de trimestres réputés cotisés égal à la totalité de la durée de son service national civil de 24 mois, soit 8 trimestres.

### Instruction

Par courrier en date du 6 mars 2014, les services du Défenseur des droits ont invité la Carsat Y ainsi que le ministère des affaires sociales et de la santé à présenter leurs observations concernant ce dossier.

Par courrier en réponse du 5 mai 2014, la Carsat Y considère que la réglementation litigieuse et plus particulièrement l'article D.351-1-2 du code de la sécurité sociale « n'opère aucune distinction, quelle que soit la forme que le service national ait pris » en limitant à quatre le nombre maximum de trimestres « réputés cotisés » pouvant être retenu à ce titre.

Elle indique s'être bornée à appliquer les dispositions en vigueur à la situation de Monsieur X. La période de service national civil accomplie par l'intéressé a ainsi donné lieu à la validation de 8 trimestre au titre de périodes assimilées, en ne retenant que quatre trimestres au titre de périodes « réputées cotisées ».

La direction de la sécurité sociale (DSS) du ministère des affaires sociales et de la santé n'a quant à elle pas répondu à la demande du Défenseur des droits.

## **Discussion**

Le dispositif de départ en retraite anticipée pour carrière longue offre aux assurés ayant commencé à travailler jeune, la possibilité de bénéficier d'une retraite à taux plein avant l'âge légal de départ à la retraite.

Afin de bénéficier de ce dispositif, l'assuré doit justifier d'un certain nombre de trimestres d'assurance en début de carrière, d'une certaine durée totale d'assurance ainsi que d'une durée cotisée minimale. Ces conditions varient en fonction de l'âge de départ à la retraite retenu.

En l'espèce, le réclamant, né en 1953, peut bénéficier d'un départ à partir de l'âge de 60 ans, sous réserve de justifier de 165 trimestre cotisés et d'une durée d'assurance de 5 trimestres à la fin de l'année de ses 20 ans.

Sont retenues au titre de la durée d'assurance, toutes les périodes d'assurance, tous régimes confondus, qu'il s'agisse de périodes cotisées, assimilées ou résultant d'une majoration de durée d'assurance.

Les périodes cotisées désignent quant à elles la durée d'assurance ayant donné lieu au versement de cotisations.

Dans le cadre d'un départ en retraite anticipé, certaines périodes assimilées sont réputées avoir donné lieu au versement de cotisations. C'est notamment le cas des périodes de service national.

L'article D. 351-1-2 du code de la sécurité sociale dans sa rédaction issue du décret n°2003-1036 du 30 octobre 2003 relatif à l'abaissement de l'âge de la retraite pour les assurés ayant commencé à travailler jeune et eu une longue carrière dispose que « *Pour l'appréciation de la durée d'assurance ayant donné lieu à cotisations à la charge de l'assuré visée à l'article D. 351-1-1, sont réputées avoir donné lieu à cotisations :*

*1° Les périodes de service national, à raison d'un trimestre par période d'au moins quatre-vingt-dix jours, consécutifs ou non ;*

*(...)*

*Les périodes mentionnées au 1° et au 2° du présent article sont retenues respectivement dans la limite de quatre trimestres et sans que le nombre de trimestres ayant donné lieu à cotisations ou réputés tels puisse excéder quatre pour une même année civile. »*

Le service national est ainsi réputé avoir donné lieu à cotisation à raison d'un trimestre par période d'au moins 90 jours consécutifs ou non. Ces périodes réputées cotisées sont retenues dans la limite de 4 trimestres. Ces éléments sont repris et précisés par la circulaire CNAV n°2003/46 du 18 novembre 2003 ayant pour objet la retraite avant soixante ans.

Ainsi, les objecteurs de conscience, ayant effectué un service national civil d'une durée de deux ans ne voient cette période retenue en tant que période réputée cotisée que pour moitié.

L'article D. 351-1-2 précité a par conséquent, pour effet de créer une différence de traitement au détriment des objecteurs de conscience en ce que les effets de la période supplémentaire de service national qui leur est imposée par les textes, ne sont pas intégralement neutralisés dans le cadre de la constitution des droits à la retraite.

Une série de dispositifs internationaux reconnaît le droit à l'objection de conscience, corollaire de la liberté de pensée, de conscience et de religion.

Ainsi, sur le fondement de l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui reprend l'article 18 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Comité des droits de l'homme a formulé plusieurs recommandations demandant aux Etats parties de reconnaître l'objection de conscience.

L'Observation générale n°22 (48e session 1993) indique ainsi que « *le Pacte ne mentionne pas explicitement un droit à l'objection de conscience, mais le Comité estime qu'un tel droit peut être déduit de l'article 18 (...). Lorsque ce droit sera reconnu dans la législation ou la pratique, il n'y aura plus de différenciation entre objecteurs de conscience sur la base de la nature de leurs convictions particulières, de même qu'il ne s'exercera pas de discrimination contre les objecteurs de conscience parce qu'ils n'ont pas accompli leur service militaire* ».

Au niveau européen, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré qu' « *aucun droit à l'objection de conscience ne figure au nombre des droits et libertés garantis par la Convention* » (23 avril 1965, Grandrath c/ RFA ; 7 mars 1979, Groupe d'objecteurs de conscience c/ Danemark).

Toutefois, la Recommandation 1518 (2001) sur l'exercice du droit à l'objection de conscience au service militaire dans les Etats membres du Conseil de l'Europe affirme que « *le droit à l'objection de conscience est une composante fondamentale du droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion reconnu dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et la Convention européenne des droits de l'homme* ».

De la même manière, dans sa Recommandation n° R(87)8 du 9 avril 1987, le Comité des ministres du Conseil de l'Europe a considéré que « *le service militaire de remplacement ne doit pas revêtir le caractère d'une punition. Sa durée doit rester, par rapport à celle du service militaire, dans les limites raisonnables* ».

Ces dispositifs internationaux laissent toutefois aux Etats qui ont reconnu l'objection de conscience la faculté d'en réglementer l'exercice.

Le statut d'objecteur de conscience a été introduit en droit français par la loi n° 63-1255 du 21 décembre 1963 relative à certaines modalités d'accomplissement des obligations imposées par la loi sur le recrutement. Il autorise, selon l'article 1er de cette loi, les jeunes gens aptes à la mobilisation, mais opposés à l'usage des armes en raison de leurs opinions philosophiques ou convictions religieuses, à satisfaire leurs obligations dans une formation militaire non armée ou dans une formation civile assurant un travail d'intérêt général.

En vertu de l'article 8 de loi précitée, la durée du service effectué à ce titre est égale à deux fois celle accomplie par la fraction de classe à laquelle ils appartiennent.

Ces dispositions ont été reprises par les articles 41 et suivants du code du service national annexé à la loi n°71-424 du 10 juin 1971 portant code du service national.

Concernant les droits résultant de l'accomplissement du service national pour la retraite, le code du service national tel que résultant de la loi du 10 juin 1971 précitée, n'envisage que la situation des agents de la fonction publique. S'agissant des assurés ayant effectué leur carrière en qualité de salariés de droit privé, les modalités de prise en compte du service national dans le cadre de la retraite sont prévues par les dispositions du code de la sécurité sociale (CSS).

La discrimination alléguée en l'espèce ne vise pas le droit à l'objection de conscience, mais les dispositions de la législation française qui ne prennent pas en compte la totalité de la durée effective du service accompli par les objecteurs de conscience dans le cadre du calcul de leurs droits à la retraite.

Par Recommandation n° R(87)8 précité, le Comité des ministres du Conseil de l'Europe souligne que « (...) *L'objecteur de conscience qui accomplit le service de remplacement ne doit pas avoir moins de droits que la personne soumise au service militaire, tant sur le plan social que pécuniaire. Les dispositions législatives ou réglementaires relatives à la prise en considération du service militaire pour l'emploi, la carrière ou la retraite sont applicables au service de remplacement* ».

L'article 1er du premier protocole additionnel à cette Convention stipule, quant à lui, que « *toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international* ».

La Cour européenne des droits de l'homme a considéré que les prestations sociales et plus précisément les pensions de retraite relèvent de la qualification de bien au sens de l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention.

Elle a ainsi jugé que cette stipulation « ne comporte pas un droit acquis à acquérir des biens mais que « *dès lors toutefois qu'un Etat décide de créer un régime de prestation ou de pension, il doit le faire d'une manière compatible avec l'article 14 de la Convention* » (CEDH, 12 avril 2006, STEC et autres c/ RU, n°6572/01 et 65900/01).

En effet, l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales énonce que « la jouissance des droits et libertés reconnus par la présente convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur (...) les opinions politiques ou toute autre opinion ».

La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu que le pacifisme constituait une véritable conviction. Dans sa décision *Le Cour Grandmaison et Fritz c/ France* du 6 juillet 1987, par exemple, elle a rappelé que, conformément à sa jurisprudence, « *le pacifisme rentre dans le domaine d'application du droit à la liberté de pensée et de conscience. L'attitude du pacifiste peut donc être considérée comme une conviction protégée par l'article 9-1* ».

Ainsi, la situation dans laquelle se trouve placé Monsieur X en tant qu'objecteur de conscience ayant effectué son service national civil sous l'empire de la loi n°71-424 du 10 juin 1971, au regard de la constitution de ses droits à la retraite, entre dans le champ d'application de l'article 14 combiné à l'article 1er du premier protocole additionnel de la CEDH.

Aussi, la différence de traitement constatée entre les objecteurs de conscience ayant accompli un service civil et les personnes ayant accompli un service militaire pourrait revêtir un caractère discriminatoire à moins de reposer sur une justification objective et raisonnable, c'est-à-dire à moins de poursuivre un but légitime ou qu'il n'y ait un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

Au cours de la période supplémentaire de service militaire qui leur est imposée, les objecteurs de conscience sont privés de revenus, ce qui induit un préjudice financier.

En outre, l'exclusion d'une partie de la durée effective du service national civil des objecteurs de conscience affecte le calcul de la pension de retraite dans la mesure où aucune cotisation n'est prise en compte au titre de cette période supplémentaire.

Ainsi, les assurés qui ont été objecteurs de conscience sont désavantagés dans la constitution de leur droit à pension.

Eu égard à l'objet des pensions de retraite, qui est d'assurer un revenu de remplacement, la différence de traitement entre assurés, selon qu'ils ont accompli un service militaire ou un service civil en tant qu'objecteur de conscience, n'apparaît donc pas justifiée.

Par ailleurs, à supposer que la modulation de la durée du service national puisse se justifier par la nécessité, pour le législateur, de s'assurer des motifs qui animent l'objecteur de conscience (ce qu'a rejeté le Comité des droits de l'homme), la non prise en compte de la période de service imposée aux objecteurs de conscience en tant que période réputée cotisée au titre des droits à la retraite ne paraît pas fondée sur des justifications raisonnables et objectives.

En premier lieu, aucun élément ne paraît de nature à justifier a priori l'exclusion d'une partie de la durée effective de service national de la validation en tant que périodes réputées cotisées pour la liquidation de la pension de retraite de ces derniers ainsi que le préjudice financier qui en résulte, sauf à lui reconnaître un caractère répressif.

En deuxième lieu, le régime dérogatoire applicable aux objecteurs de conscience repose sur la nécessité d'établir la sincérité de leurs convictions. Aussi, le caractère sérieux de l'objection de conscience est établi au terme d'une procédure administrative.

Or, la discrimination dont il est question en l'espèce porte sur le préjudice financier inhérent à la réduction du droit à pension des objecteurs. Ce préjudice résultant directement du choix de l'objection de conscience s'apparente à une pénalisation financière de l'objection de conscience, qui ne paraît pas justifiée.

En outre, par décision n°2011-181 QPC du 13 octobre 2011, le Conseil constitutionnel a estimé que l'exclusion des objecteurs de conscience de la prise en compte de la durée effective du service national actif pour le calcul des droits à la retraite des fonctionnaires, résultant de l'article 63 de la loi du 10 juin 1971 précitée, instituait une différence de traitement injustifiée. Le Conseil constitutionnel a par conséquent considéré que cette disposition était contraire au principe constitutionnel d'égalité.

Un tel raisonnement peut être appliqué par analogie à la situation des objecteurs de conscience ayant effectué leur carrière en tant que salarié de droit privé et dont la durée effective du service national n'est pas intégralement prise en compte lors de la liquidation des droits à la retraite.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments, que la situation dans laquelle se trouvent placés les objecteurs de conscience au regard de leurs droits à la retraite, est contraire au principe constitutionnel d'égalité et constitutive d'une discrimination fondée sur les opinions au sens de l'article 14 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales combiné à l'article 1er du premier protocole additionnel.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance et souhaite soumettre à l'appréciation de la formation de jugement.

Jacques TOUBON