

**Délibération n°2006- 155 du 19 juin 2006**

**Refus d'un droit – Conditions de liquidation de la pension de retraite – Sexe – Régime de retraite – Régime légal – Bonifications d'ancienneté pour l'éducation des enfants réservées aux femmes – Différence de traitement – Absence de justification en lien avec le but poursuivi – Incompatibilité avec l'article 14 de la CEDH combiné à l'article 1 du 1<sup>er</sup> Protocole additionnel– Demande de modification**

*L'article L 351-4 du code la sécurité sociale réservant les bonifications d'ancienneté aux femmes pour l'éducation de leur enfant n'est pas contraire à la directive 79/7/CEE applicable aux régimes légaux car celle-ci permet aux Etats membres d'exclure du principe d'égalité de traitement les avantages accordés en matière d'assurance vieillesse aux personnes qui ont élevé des enfants. Cependant l'article L 351-4 est contraire aux articles 14 de la CEDH et 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à cette convention, desquels il résulte que le droit au respect des biens doit être assuré à chacun sans distinction à raison du sexe si cette dernière n'est pas fondée sur des critères objectifs en rapport avec le but poursuivi par la mesure.*

Le Collège :

Vu l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et l'article 1 du premier Protocole additionnel à la Convention,

Vu la directive 79/7/CEE du 19 décembre 1978 relative à la mise en œuvre progressive du principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale,

Vu la loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité et notamment l'article 11,

Vu le décret n°2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité,

Vu la délibération n°2005-43 du Collège de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité du 3 octobre 2005 ;

Sur proposition du Président,

Décide :

La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie par courrier reçu le 6 février 2006, d'une réclamation de Monsieur X.

Le réclamant estime être victime d'une discrimination fondée sur le sexe quant aux conditions de liquidation de sa pension de retraite (régime général de la sécurité sociale).

Père de quatre enfants qu'il a élevés seul pendant 13 ans à la suite d'un jugement de divorce lui en attribuant la garde, le réclamant conteste le relevé de carrière établi par la Caisse régionale d'assurance maladie en raison de la non-prise en compte, dans le calcul des

trimestres retenus, d'une majoration de durée d'assurance réservée aux seules femmes au titre des huit premières années durant lesquelles elles ont élevé un enfant.

La discrimination sexiste résulterait de l'article L351-4 du code de la sécurité sociale, issu de la loi n°2003-775 du 21 août 2003 portant réforme des retraites, ne réservant cet avantage qu'aux mères, excluant les pères ayant élevé leurs enfants.

Le régime général de retraite est directement réglé par la loi, à l'exclusion de tout élément de concertation au sein de l'entreprise, et obligatoirement applicable à des catégories générales de travailleurs. Il est, en outre, moins fonction du rapport d'emploi entre employeur et travailleur que de considérations de politique sociale. Au regard des critères élaborés par la CJCE, notamment dans l'arrêt DEFRENNE du 25 mai 1971, il est donc un régime de retraite *légal* et non professionnel.

L'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme (CEDH) stipule que « la jouissance des droits et libertés reconnus par la présente convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe (...) ».

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 ».

Le Conseil d'Etat a jugé que les pensions de retraite constituaient une créance devant être regardée comme un bien au sens de cette stipulation. Il a précisé, sur cette base, qu'une différence de traitement liée à la jouissance de l'un des droits garantis par la Convention, entre des personnes placées dans une situation analogue est discriminatoire, au sens de l'article 14 de la CEDH, « si elle n'est pas assortie de justifications objectives et raisonnables, c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un objectif d'utilité publique ou si elle n'est pas fondée sur des critères objectifs et rationnels en rapport avec les buts de la loi » (CE, 30 novembre 2001, DIOP).

Il convient donc de déterminer si le fait de réserver aux femmes des avantages dans le calcul de leur pension de retraite peut être regardé comme reposant sur un critère objectif et raisonnable eu égard à l'objet des majorations d'assurances.

L'article D351-1-7 du code de la sécurité sociale dispose *qu'« il est attribué un trimestre d'assurance à compter de la naissance ou de l'adoption d'un enfant (...), puis, dans la limite de sept trimestres pour chaque bénéficiaire de la majoration et jusqu'au seizième anniversaire de l'enfant, un trimestre d'assurance supplémentaire, à chacune de ses dates anniversaires ».*

Ces avantages accordés aux femmes ayant élevé des enfants ne visent donc pas à compenser les désavantages liés au congé de maternité ou à l'éloignement du service après l'accouchement, ni à les aider à mener leur vie professionnelle sur un pied d'égalité avec les hommes, mais uniquement à leur offrir, au moment de leur départ à la retraite, certains avantages en lien avec la période consacrée à *l'éducation* des enfants. Le traitement différencié des hommes et des femmes n'apparaît donc pas justifié au regard de l'objectif de la mesure qui est de prendre en compte une période d'inactivité liée à l'éducation de ses enfants.

Dès lors, l'article L351-4 du code de la sécurité sociale peut être considéré comme incompatible avec les stipulations de l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme.

Le Collège de la haute autorité invite le Président à interroger le Premier ministre et le ministre délégué à la Sécurité sociale, aux personnes âgées, aux personnes handicapées et à la famille sur les justifications de l'article L351-4 du code de la sécurité sociale excluant les hommes des avantages consentis aux femmes pour l'éducation de leurs enfants. Dans l'hypothèse où aucune justification valide au regard de la loi ou des conventions ne viendrait à l'appui de cette mesure, il en recommande la modification.

*Le Président*

Louis SCHWEITZER