

Délibération n°2008-227 du 20 octobre 2008

Retraite, sexe, observations

La haute autorité a été saisie d'une réclamation relative au refus de la CNAV de faire bénéficier le réclamant des avantages de l'article L351-4 du code de la sécurité sociale en matière de majorations de durée d'assurance et ce, du fait que ces dernières sont réservées aux seules mères de familles. Le Collège relève l'incompatibilité de l'exclusion des pères de familles de tels avantages avec les stipulations de l'article 14 de la convention européenne des droits de l'Homme combinées à l'article 1 du Protocole additionnel à cette convention. La haute autorité présentera ses observations devant la juridiction saisie.

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 13,

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,

Sur proposition du Président,

Décide :

La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie par courrier du 17 août 2008, d'une réclamation de Monsieur D.

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 deux enfants qu'il a élevés seul, le réclamant conteste la décision de la Caisse nationale d'assurance vieillesse (CNAV) 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 reconnues 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. Ainsi en ont d'ailleurs jugé la Cour de cassation le 21 décembre 2006 et la Cour d'appel de Paris le 5 juin 2008.

Conformément à l'article 13 de la loi portant création de la haute autorité et à la demande du réclamant, la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité présentera ses observations devant le Tribunal des affaires de Sécurité sociale saisi.

Le Président

Louis SCHWEITZER