

Annexe 9

L'égalité entre hommes et femmes dans les régimes de retraite

Dans son premier rapport remis en décembre 2001, le Conseil d'orientation des retraites a concentré ses travaux sur les sujets qui lui paraissaient essentiels pour poser le socle des réformes à venir, tout en ayant pleinement conscience de n'avoir pas traité, faute de temps, de thèmes très importants parmi lesquels celui, majeur, de l'égalité entre hommes et femmes en matière de retraite.

Comme il s'y était engagé, le Conseil a, cependant, entamé une réflexion sur cette question en 2002, pour poser, au cours de deux séances plénières¹, de premiers éléments de constat et de problématique.

La réforme de 2003 a modifié sur plusieurs points certains des dispositifs², mais ces aménagements restent limités et partiels. Aussi, la nécessité d'une réflexion d'ensemble sur les avantages familiaux et conjugaux en matière de retraite demeure, compte tenu, d'une part, de la complexité de l'édifice et de la très grande disparité des divers avantages et, d'autre part, de l'importance financière des sommes en jeu.

C'est la raison pour laquelle le lancement des travaux sur les avantages familiaux et conjugaux a d'ores et déjà été prévu dans le programme de travail du Conseil, pour la fin de l'année 2004 : ce thème sera très probablement l'un des sujets principaux d'étude, abordé en 2005, dès la fin des travaux de projections des régimes de retraite prévues au début de 2005.

¹ Séances plénières du COR du 2 mai et du 2 octobre 2002. Les documents de travail de ces séances, ainsi que l'ensemble des publications du Conseil d'orientation des retraites sont accessibles sur son site à l'adresse suivante : www.cor-retraites.fr

² Sur le détail de ces modifications, il convient de se référer au chapitre 2 (*Présentation de la réforme des retraites d'août 2003*) de la première partie du rapport.

Cette étude devra être menée en gardant à l'esprit que les constats et les problématiques que soulève ce sujet sont, davantage encore que sur d'autres questions, étroitement liées au modèle familial dominant et aux évolutions économiques et socioculturelles qui l'affectent³.

* *
*

La présente annexe reprend brièvement certains des éléments de constat et de problématique, soumis en 2002 à la discussion du Conseil d'orientation des retraites.

I - Les éléments de constat

1 - Premier constat : le modèle social français a un caractère intermédiaire lorsque l'on se réfère à la typologie classique des modèles d'Etat providence et que l'on introduit la dimension du genre

Comme le montrent les travaux de comparaison internationale, les "contrats sociaux" entre les sexes varient selon les pays, en fonction de l'histoire sociale de chacun d'eux, des valeurs qui les inspirent et des mouvements sociaux qui les portent. Ils contribuent à la constitution de modèles sociaux originaux dans la façon dont ils articulent les rôles respectifs de la famille, du marché et de l'Etat.

- Dans les classifications classiques, il est d'usage de placer la France dans la même catégorie que l'Allemagne, comme représentante du modèle bismarkien ou corporatiste⁴ : notre pays se caractérise, en effet, par un modèle de protection sociale lié à l'activité professionnelle, et qui vise à maintenir, en cas d'aléa, une continuité de revenu avec les gains issus du travail. Il se distingue, à cet égard, aussi bien des systèmes libéraux⁵ qui limitent, pour l'essentiel, la protection sociale publique aux plus démunis, mais aussi des systèmes dits "universalistes" qui, comme dans les pays scandinaves, offrent à l'ensemble de la population résidente un niveau de protection sociale élevé et d'importants services sociaux, avec un objectif fort d'égalité.

- Cette typologie se révèle, cependant, imparfaite lorsque l'on introduit la dimension du genre : à bien des égards, la France est proche des pays scandinaves par la place que les femmes occupent dans la vie professionnelle et par la conception qui en découle en termes de partage des rôles entre hommes et femmes dans la société. Toutefois, la France se distingue par une approche beaucoup moins individualiste, faisant, notamment dans le droit, une large place à la famille.

Comme citoyennes, les Françaises se voient reconnaître, en vertu du modèle républicain, des droits identiques à ceux des hommes dès lors qu'elles se trouvent dans la même situation, et

³ Parmi ces évolutions, le degré de participation des femmes à l'activité professionnelle est un élément essentiel.

⁴ Gosta Esping Andersen, *"Les trois mondes de l'Etat providence : essai sur le capitalisme moderne"*, Paris, PUF, Le lien social 1999.

⁵ Comme le système américain.

notamment, lorsqu'elles exercent une activité professionnelle. Néanmoins, la place qui leur est reconnue au sein de la famille leur ouvre, par ailleurs, traditionnellement, des droits spécifiques, différents de ceux des hommes, droits qui se sont d'ailleurs développés tout au long de l'histoire dans un souci de protection des femmes. Ces droits ouverts à la femme, concrètement considérée, comme épouse ou comme mère, ne sont pas nécessairement autonomes de ceux de leurs conjoints. On mesure ainsi l'originalité d'une construction qui place la France dans une situation intermédiaire au sein de l'Europe.

Ces quelques réflexions sur le "modèle français" n'ont pas un intérêt purement académique : elles permettent, d'une part, de mieux comprendre les difficultés de mise en œuvre, en France, des orientations communautaires, qui, souvent inspirées par des références scandinaves ou anglo-saxonnes, mettent en avant une approche individualiste et égalitariste des droits.

Ces réflexions sont également nécessaires, on le verra ci-dessous, pour parvenir à formuler de manière pertinente la problématique de l'égalité entre hommes et femmes.

2 - Deuxième constat : le droit communautaire a réaffirmé fortement le principe d'égalité entre les hommes et les femmes depuis les trente dernières années, et cette évolution, appliquée au cas français, pose de réelles difficultés

La Cour de justice des communautés européennes a développé, depuis une trentaine d'années, une importante jurisprudence sur la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes⁶. Cette jurisprudence fut suivie par l'adoption de plusieurs textes communautaires⁷, dont la mise en œuvre a suscité, à son tour, une jurisprudence abondante, qui a donné une interprétation étroite de la différence de situations pouvant justifier dans les régimes professionnels des inégalités de traitement. Elle a également distingué, progressivement et de manière complexe, les régimes qui peuvent conserver des discriminations et les régimes assujettis de manière rigoureuse au principe d'égalité⁸.

Les régimes complémentaires de salariés du secteur privé (ARRCO et AGIRC), ont dû se mettre en conformité avec la jurisprudence et adapter les accords conventionnels les régissant. Les récents arrêts Griesmar et Mouflin, jugent que plusieurs avantages servis aux fonctionnaires entrent directement dans le champ de l'article 119 du Traité CE. Ils estiment, en conséquence, contrairement au principe d'égalité entre hommes et femmes diverses dispositions de ces régimes qui traitent différemment hommes et femmes, pour l'octroi des majorations de durée d'assurance au titre de l'éducation des enfants et de pensions pour invalides à charge. On peut inférer de ces arrêts que sont également contrairement au principe d'égalité, les dispositions de ces régimes permettant l'octroi de pensions à jouissance immédiate pour les mères de trois enfants et traitant différemment hommes et femmes en matière de réversion⁹.

⁶ On se reportera pour le détail de ces évolutions, au chapitre 4 (*L'Union européenne*) de la troisième partie du rapport.

⁷ Directives 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, et 86/378/CEE du 24 juillet 1986, relative à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement dans les régimes professionnels de sécurité sociale.

⁸ En opportunité, on peut s'interroger sur la différence ainsi introduite entre des régimes ayant, en fait, souvent des finalités proches. Mais, quelle que soit la position que l'on peut avoir sur ce point, le droit communautaire s'applique.

⁹ Des règles analogues existent dans un certain nombre de régimes spéciaux.

Cette évolution du droit communautaire depuis quelques années s'inscrit dans la perspective politique tracée par l'Union, qui vise à un accroissement de la participation des femmes au marché du travail, à une meilleure conciliation de la vie professionnelle et des responsabilités familiales et à une individualisation des droits sociaux. Elle le fait clairement à partir d'une conception proche de celle des pays nordiques et pose à la France, dont la législation est inspirée par d'autres principes, des problèmes réels.

Appliquée au cas français, la jurisprudence communautaire induit certains effets paradoxaux :

- Par l'application qu'elle fait du principe aux différents régimes, elle permet le maintien de discriminations entre hommes et femmes dans les régimes de sécurité sociale de base (comme le régime général), mais les prohibe strictement dans les régimes spéciaux qui, tels les régimes de fonctionnaires, assurent aussi bien la couverture de base que la couverture complémentaire.
- Par ailleurs, condamnant tout avantage accordé aux femmes automatiquement à seule raison de leur sexe, sans considération d'ensemble et dans une perspective plutôt individualiste, elle remet en cause l'équilibre, certes imparfait et basé sur des fondements parfois devenus discutables, que réalisent des dispositions diverses qui, au total, compensent des inégalités de situation entre hommes et femmes persistantes.

3 - Troisième constat : la nécessité d'une réflexion d'ensemble sur l'adaptation à terme des dispositifs existants qui, bien que relativement substantiels posent des problèmes de cohérence et d'adéquation à une réalité qui évolue.

La jurisprudence européenne relative à l'égalité de traitement entre hommes et femmes a conduit la France en 2003 à adapter les règles des régimes de la fonction publique. Des modifications des règles de réversion dans le régime général et les régimes de non salariés ont, par ailleurs, été introduites dans un souci de simplification et d'harmonisation entre régimes.

Ces aménagements ne sont toutefois que partiels et limités. Une réflexion d'ensemble demeure, en conséquence, nécessaire sur la façon dont l'égalité entre hommes et femmes est conçue dans le système français de retraite et sur les évolutions souhaitables à terme, compte tenu des modifications du contexte social et des structures familiales.

Le Conseil d'orientation des retraites doit poursuivre et approfondir au cours des mois qui viennent sa réflexion sur cette thématique, en s'appuyant sur les premiers travaux qu'il a conduits en 2002 et dont on rappellera ici la teneur.

II- Les questions qui restent pour l'avenir

1 - Des questions de principe difficiles

Les réflexions sur le modèle français évoquées ci-dessus sont nécessaires pour savoir comment formuler de manière pertinente la problématique de l'égalité entre hommes et femmes. En effet, selon le modèle pris pour référence, cette problématique se traduit par des dispositifs de nature extrêmement variable.

Le système de protection sociale français est composite : il juxtapose, pour les femmes, droits propres tirés de l'activité professionnelle ou des périodes d'éducation des enfants et droits dérivés de ceux du conjoint. Cela s'explique par une évolution historique qui a conduit à superposer, au fil du temps, des normes d'inspirations diverses, répondant à des besoins qui changeaient. Cependant, cette évolution n'a pas été exempte d'ambiguïtés et la situation en résultant de contradictions. La participation des femmes à la vie professionnelle qui a fini par s'imposer de façon irréversible, reste, à certains égards, fragile, source de liberté mais aussi de difficultés. Le modèle hiérarchique ou patriarcal ancien, conserve de sa force dans les représentations sociales.

Définir aujourd'hui pour la France, un modèle qui puisse servir de référence et structurer une réflexion prospective sur l'égalité entre hommes et femmes en matière de protection sociale, paraît ainsi difficile :

- L'hétérogénéité de la société française constitue un premier obstacle : hétérogénéité entre générations, mais aussi entre des groupes sociaux dans lesquels les arbitrages entre vie professionnelle et vie familiale demeurent très divers.
- L'absence de modèle explicite, susceptible de faire l'objet d'un consensus, est un deuxième obstacle. Le discours public valorisant l'idée de neutralité de l'Etat vis-à-vis des choix individuels et familiaux en est le meilleur témoignage. Une approche ouverte peut et doit, sans doute, tenir compte de la diversité des situations effectivement observées. Il est, cependant, peu aisé de définir des évolutions possibles en s'abstenant de toute réflexion sur le ou les modèles pris pour référence.

2 - Un bilan factuel nuancé

Les prises de position de principe pouvant servir de référence lorsque l'on envisage des modifications des règles des régimes, et permettant, à terme, d'organiser une certaine convergence entre ceux-ci, sur la base d'une conception commune de l'égalité, doivent être, par ailleurs, éclairées par un bilan précis de la situation des hommes et des femmes dans les régimes, compte tenu des règles actuellement applicables.

Les mesures qui ont pu être faites des disparités entre hommes et femmes en matière de retraite conduisent à un constat relativement nuancé.

D'importantes inégalités existent aujourd'hui entre hommes et femmes. Elles reflètent, cependant, très largement les inégalités constatées au cours de la vie active. Si ces inégalités doivent être corrigées, c'est d'abord au moment de l'activité qu'elles doivent l'être, les correctifs apportés par les régimes de retraite ne pouvant être que partiels dans un système à

fondement professionnel. On constate, par ailleurs, que les inégalités entre hommes et femmes s'atténuent, sans toutefois disparaître, au fil des générations. Le mouvement est certainement appelé à se poursuivre à l'avenir sous le double effet des progrès de l'activité féminine et de la montée en charge des avantages familiaux.

Les effets des réformes successives, intervenues depuis le début des années 90, sur la situation respective des hommes et des femmes, demeurent cependant insuffisamment connus. Les conséquences du développement de certaines situations qui ont pris une grande ampleur (temps partiel) ou dont les formes évoluent (situations matrimoniales, divorces...) méritent, par ailleurs, de faire l'objet d'études spécifiques.

3 - Les questions particulières à traiter

Au-delà de ces considérations générales, des questions particulières méritent examen et ont fait l'objet de premières discussions au Conseil : celles de certains avantages familiaux destinés à compenser des aléas de carrière liés à la présence d'enfant, et celles des avantages conjugaux.

Les validations de durée d'assurance

Ces validations diverses pour enfants, mises en place au cours du temps pour répondre à des besoins qui ont évolué, aboutissent à un édifice complexe pas toujours très cohérent et dont l'adéquation aux situations des personnes chargées de famille mérite d'être discutée.

Selon les dispositifs, la durée validée varie aussi bien que la référence de rémunération retenue pour déterminer le montant des droits accordés. Au cours du temps, et en fonction de considérations financières, les choix ont, en effet, été divers, ce qui conduit aujourd'hui à juxtaposer divers types de compensations :

- une compensation d'interruptions d'activité brèves (majorations de durée d'assurance) ou pouvant s'étendre jusqu'à l'entrée à l'école du plus petit des enfants de la famille (assurance vieillesse des parents aux foyers) ;
- une compensation par référence à un minimum (le SMIC dans le cas de l'assurance vieillesse des parents au foyer), ou au salaire pris en compte pour le calcul de la pension (majorations de durée d'assurance dans le régime général et les régimes spéciaux).

Comme on l'a dit, le cumul des divers avantages a des effets mal mesurés.

Enfin, s'applique dans certains régimes une condition de cessation d'activité, mise en place lorsque la jurisprudence a contraint à ouvrir le bénéfice des majorations aux hommes comme aux femmes.

Le mode de financement des avantages familiaux est, par ailleurs, extrêmement variable et a évolué au cours du temps, pour des raisons dans une certaine mesure contingentes (besoins de financement des régimes...).

L'assurance vieillesse des parents au foyer a, dès l'origine, donné lieu à cotisations prises en charge par la branche famille et versées au régime général.

Le coût des majorations de durée d'assurance est assuré par les régimes eux-mêmes et donc mutualisé en leur sein.

Le constat de la situation actuelle et les perspectives d'évolution des différents avantages familiaux conduisent à s'interroger sur l'éventuelle nécessité d'adaptations de l'ensemble. A ce titre, plusieurs pistes de réflexion peuvent être ouvertes, de façon purement exploratoire.

Les problèmes de cohérence évoqués précédemment et l'évolution des droits respectifs que les hommes et les femmes tirent de l'activité professionnelle, peuvent suggérer de fusionner l'assurance vieillesse des parents au foyer et les diverses majorations de durée d'assurance en un seul et nouveau dispositif destiné à compenser les effets des interruptions d'activité ou d'éventuels aléas de carrière (moindres rémunérations, moindres progressions de carrière...), pour les personnes assurant la charge de l'éducation des enfants.

Il conviendrait alors de prendre position sur :

- l'existence ou non d'une condition d'inactivité ;
- la durée validée ;
- le niveau de validation (SMIC, rémunération de référence pour le calcul de la pension, dernière rémunération avant la période considérée) ;
- un éventuel prolongement dans les régimes complémentaires du droit accordé dans les régimes de base.

Les choix possibles sur ces différents points renvoient, cependant, à la question du modèle social et familial que l'on a pour référence :

- si ce modèle est celui de femmes ayant une activité aussi proche que possible que celle des hommes, on penchera plutôt pour une validation de périodes brèves, mais sur des bases voisines du salaire d'activité ;
- si, en revanche, on estime légitime de longues interruptions d'activité des mères pour l'éducation des enfants, on prévoira des durées de validation longues, sur des bases sans doute minimales ;
- si l'on souhaite, par ailleurs, inciter au partage des rôles parentaux entre hommes et femmes, on pourra, comme cela existe dans certains pays scandinaves, n'accorder la totalité des congés et validations susceptibles d'y être associées qu'en cas de partage de ces congés entre les parents. On peut aussi imaginer des partages de droits se faisant de façon strictement volontaire.

Les préférences par rapport à ces différentes options sont sans doute variables selon les individus et les catégories sociales. Mais, elles renvoient d'abord à la perspective générale que l'on se fixe pour l'évolution à long terme du rôle des hommes et des femmes et de leur place dans la société.

On pourrait concevoir une modulation du droit accordé, à un niveau en rapport avec la rémunération d'activité pour une durée donnée et à un niveau forfaitaire en cas d'inactivité au-delà de cette durée. L'évolution du droit, et, notamment du droit communautaire, devrait conduire à l'octroi d'avantages identiques aux hommes et aux femmes remplissant les mêmes

conditions¹⁰. Ceci pousserait à prévoir une condition d'inactivité, laissant alors ouverte la question de la compensation, pour les mères de famille n'interrompant pas leur activité, de moindres rémunérations, de moindres progressions de carrière ou de travail à temps partiel.

La réflexion sur ce sujet doit être conduite de façon articulée avec les évolutions relatives aux diverses formes de congés accordés aux parents par le droit du travail ou pris en charge par la branche famille.

Les avantages conjugaux

La conception des dispositifs de réversion au bénéfice du conjoint survivant est marquée par la référence à un modèle du couple dans lequel l'homme, actif, est la source principale de revenu et la femme, au foyer, assure la gestion domestique et l'éducation des enfants.

Ces dispositifs ont évolué pour tenir compte du développement de l'activité féminine et dans une certaine mesure de l'évolution des situations familiales (divorce notamment). La situation actuelle soulève cependant de nombreuses questions tenant à l'hétérogénéité et l'inégalité des dispositifs organisés dans les différents régimes (qui demeure, malgré les évolutions résultant de la réforme de 2003), à la faible lisibilité des objectifs qu'ils poursuivent, et à la complexité de leur mise en œuvre. En outre, l'existence d'un avantage spécifique de retraite bénéficiant aux personnes vivant en couple est parfois remise en cause dans son principe même : certains pays ont supprimé toute forme de réversion.

Cette diversité aboutit à des inégalités de situation dont il serait utile de mesurer la portée, notamment par la réalisation de cas types qui pourraient alimenter la réflexion du Conseil d'orientation des retraites.

Par ailleurs, la diversité qui subsiste dans les règles marque une hésitation entre deux logiques : une logique visant à n'accorder la réversion qu'aux conjoints survivants titulaires de ressources insuffisantes, à laquelle s'oppose une logique visant à accorder la réversion à l'ensemble des survivants, quels que soient leurs ressources ou leurs droits propres à pension, de manière à garantir le maintien de leur niveau de vie antérieur.

Enfin, le développement constaté du nombre de couples dans des situations de concubinage stable peut conduire à s'interroger sur l'absence de prise en compte d'un fait aussi répandu, dans le cadre du droit social, traditionnellement attaché à la prise en considération des situations de fait. Cette interrogation est aujourd'hui renouvelée par la revendication exprimée d'une extension du bénéfice de la réversion aux "Pacsés".

Pour argumenter une position sur ces sujets, une clarification des objectifs du système de réversion est nécessaire. La position pourra, en effet, varier selon que l'on considère que la réversion est faite pour compenser le désavantage professionnel subi par les personnes assurant au sein d'un couple les tâches domestiques et l'éducation des enfants (généralement les femmes) ou que, par exemple, elle doit simplement, consacrant le choix d'une vie en couple, assurer, au décès de l'un des deux membres d'un couple, le maintien du niveau de vie antérieur du survivant. La question du statut juridique du couple considéré (marié, en concubinage ou sous le régime du Pacs) est une deuxième question.

¹⁰ Le droit communautaire ne prévoit toutefois une application stricte de ce principe que dans certains régimes (régimes complémentaires, fonction publique, etc.).

Une réflexion sur de possibles adaptations du système de réversion doit s'appuyer sur les défauts aujourd'hui constatés, mais aussi prendre en compte une situation qui évolue dans le temps et place dans une position très différente les générations successives.

Les données issues de l'échantillon interrégimes des retraités exploité par la direction de la recherche, de l'évaluation, des études et des statistiques du Ministère de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale, montrent que, pour les retraitées actuelles, les pensions de réversion jouent un rôle déterminant pour compenser des droits personnels à pension très sensiblement inférieurs à ceux des hommes. Même si l'activité professionnelle des femmes et l'assurance vieillesse des parents au foyer devraient à terme contribuer à sensiblement rapprocher le montant des droits propres des femmes de celui des hommes, un écart subsistera, maintenant d'actualité la question d'un droit à pension de réversion.

En raison de l'extraordinaire hétérogénéité du point de départ, il pourrait être suggéré de définir un schéma cible pour l'ensemble des régimes, correspondant à quelques objectifs clairs et d'organiser un dispositif transitoire. Une telle démarche conduirait à prendre position sur des questions telles que celles qui suivent.

- Prévoit-on ou non des conditions de ressources ou de cumul avec un droit personnel ?
- Prévoit-on une condition d'âge ?
- Ouvre-t-on le droit aux membres de couples non mariés ?
- Quel traitement prévoit-on en cas de divorce ?
- Quel taux retient-on pour déterminer le montant de la réversion ?

Le Conseil d'orientation des retraites a très clairement et unanimement écarté toute idée de suppression de la réversion, qui demeure nécessaire dès lors que perdurent des inégalités entre hommes et femmes résultant de la différenciation de leurs rôles dans le travail et dans la famille.

Des chiffrages de l'impact global de telle ou telle mesure, ainsi qu'une analyse à partir de cas types sont nécessaires pour éclairer les choix à faire. Mais, avant tout, il est aujourd'hui nécessaire de réfléchir sur les objectifs que l'on souhaite assigner au système de réversion et de prendre en compte les aspirations qu'expriment, non seulement certaines demandes récurrentes, mais aussi les choix d'assurance qui sont faits par des ménages ou les salariés d'entreprises qui peuvent les financer, pour se prémunir contre ce qu'ils jugent comme des risques.

* *
*

Comme en témoignent les quelques développements qui précèdent, même si la question hommes-femmes n'est pas sur le devant la scène des retraites, elle est loin d'être absente des réflexions engagées sur l'évolution future de notre système et conduites, notamment, au sein du Conseil d'orientation des retraites.

Les pistes ouvertes marquent l'importance des sujets considérés pour l'avenir de notre système de retraite et des solidarités qu'il incarne. Elles conduisent à aborder des questions de fond concernant la famille, le couple.

Plus généralement, la recherche de l'égalité entre hommes et femmes devrait conduire à de nouvelles évolutions des règles des régimes de retraite, tenant compte des évolutions de la société et permettant une certaine remise en ordre de dispositifs, mis en place au cours du temps, qui apparaissent, aujourd'hui, peu cohérents entre eux, divers selon les régimes, et d'une logique parfois incertaine.

Ceci suppose une réflexion sur le long terme qui doit nécessairement replacer la question des inégalités entre hommes et femmes dans le cadre plus général de l'ensemble des inégalités. On fait ici référence, notamment, aux inégalités entre catégories sociales, entre régimes de retraite ou entre couples et isolés, qui peuvent être d'une importance comparable à celles qui existent entre hommes et femmes, et, à la question qui se pose alors de savoir s'il y a un traitement prioritaire de l'une ou l'autre forme d'inégalité.