

Standstill et (im)possible baisse des pensions?

ARC SAS UCLouvain

<https://saspensions.wordpress.com/>

18 septembre 2020

Isabelle Hachez

(Professeure de droit à l'USL-B)

I. Cadrage

II. Définition du principe de standstill en matière de droits fondamentaux

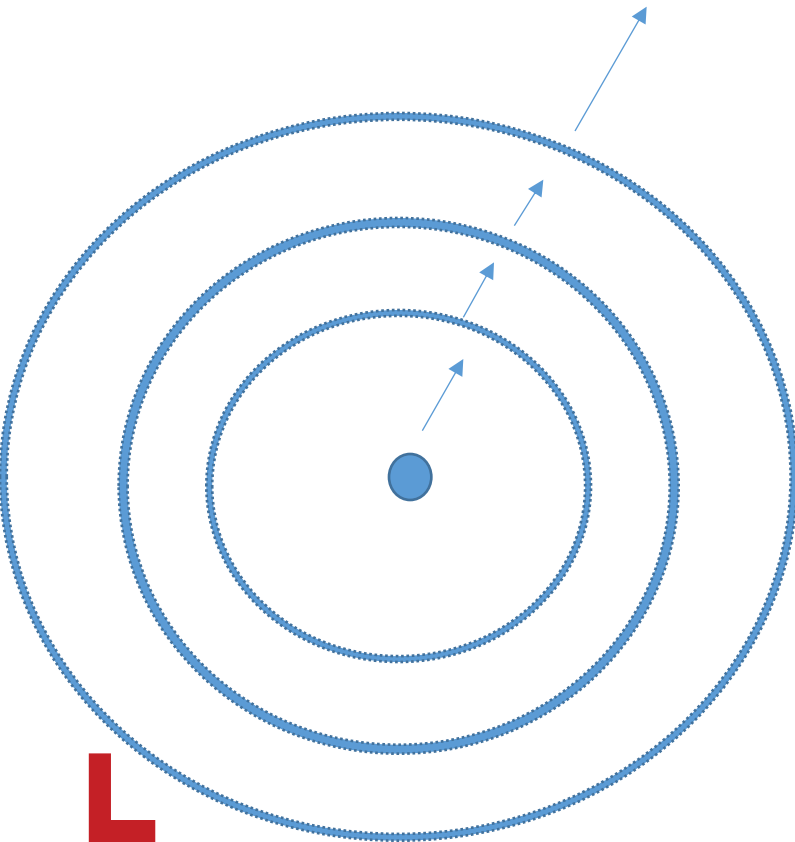
L'obligation de *standstill* « interdit au législateur compétent de réduire significativement le degré de protection offert par la législation applicable, sans qu'existent pour ce faire des motifs d'intérêt général » (C.C., 113/2020, 31 août 2020, B.34.1)

III. Fondement

Pas de consécration explicite

Principe général de droit induit des droits fondamentaux impliquant des obligations positives, comme le droit à la sécurité sociale – dont relèvent les pensions

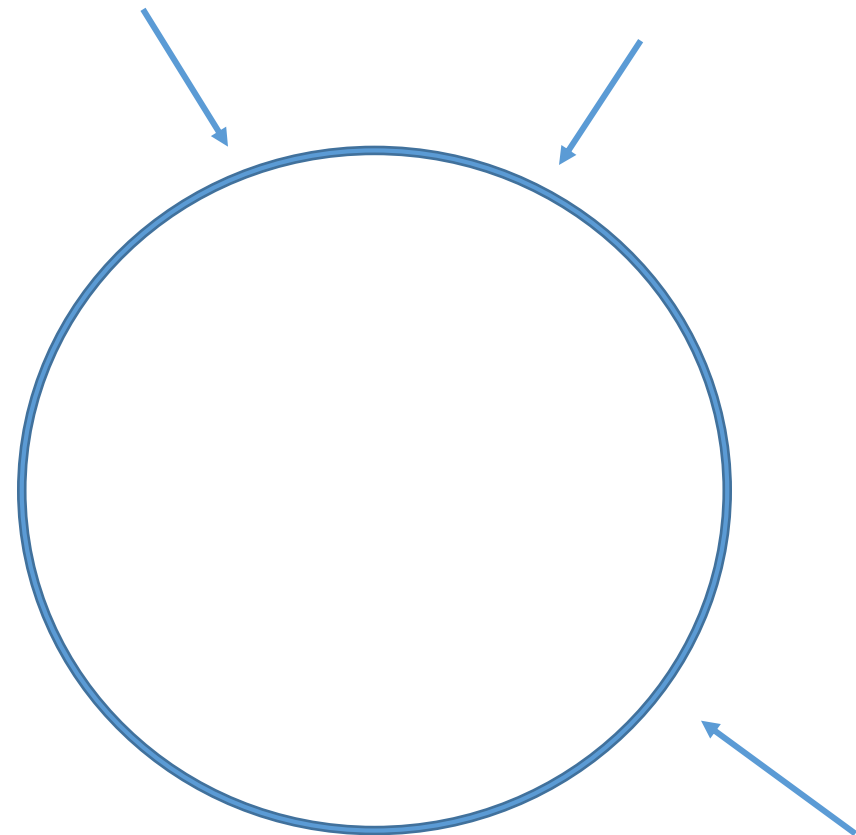
Droits économiques, sociaux et culturels,
dont le droit à la sécurité sociale
(droits de la 2^{ème} génération)
Obligations positives, prestations



a. Zoom arrière: générations de droits

Représentation caricaturale

Droits civils et politiques
(droits de la 1^{ère} génération)
Obligations négatives, abstentions



III. Fondement

b. Droit à la sécurité sociale

✓ **Art 23, aliéna 3, 2, de la Constitution**

« Chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine.

A cette fin, la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent, en tenant compte des obligations correspondantes, les droits économiques, sociaux et culturels, et déterminent les conditions de leur exercice.

Ces droits comprennent notamment : (...) 2° le droit à la sécurité sociale, à la protection de la santé et à l'aide sociale, médicale et juridique (...) »

✓ **Art. 12 de la Charte sociale européenne (Conseil de l'Europe)**

« En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la sécurité sociale, les Parties s'engagent :

1. à établir ou à maintenir un régime de sécurité sociale ; (...)

3. à s'efforcer de porter progressivement le régime de sécurité sociale à un niveau plus haut ; (...) »

✓ **Art. 9 du Pidesc (Nations Unies) + clause générale de l'art. 2**

« Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à la sécurité sociale, y compris les assurances sociales » + « Chacun des Etats parties au présent Pacte s'engage à agir, (...) , au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent Pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives.

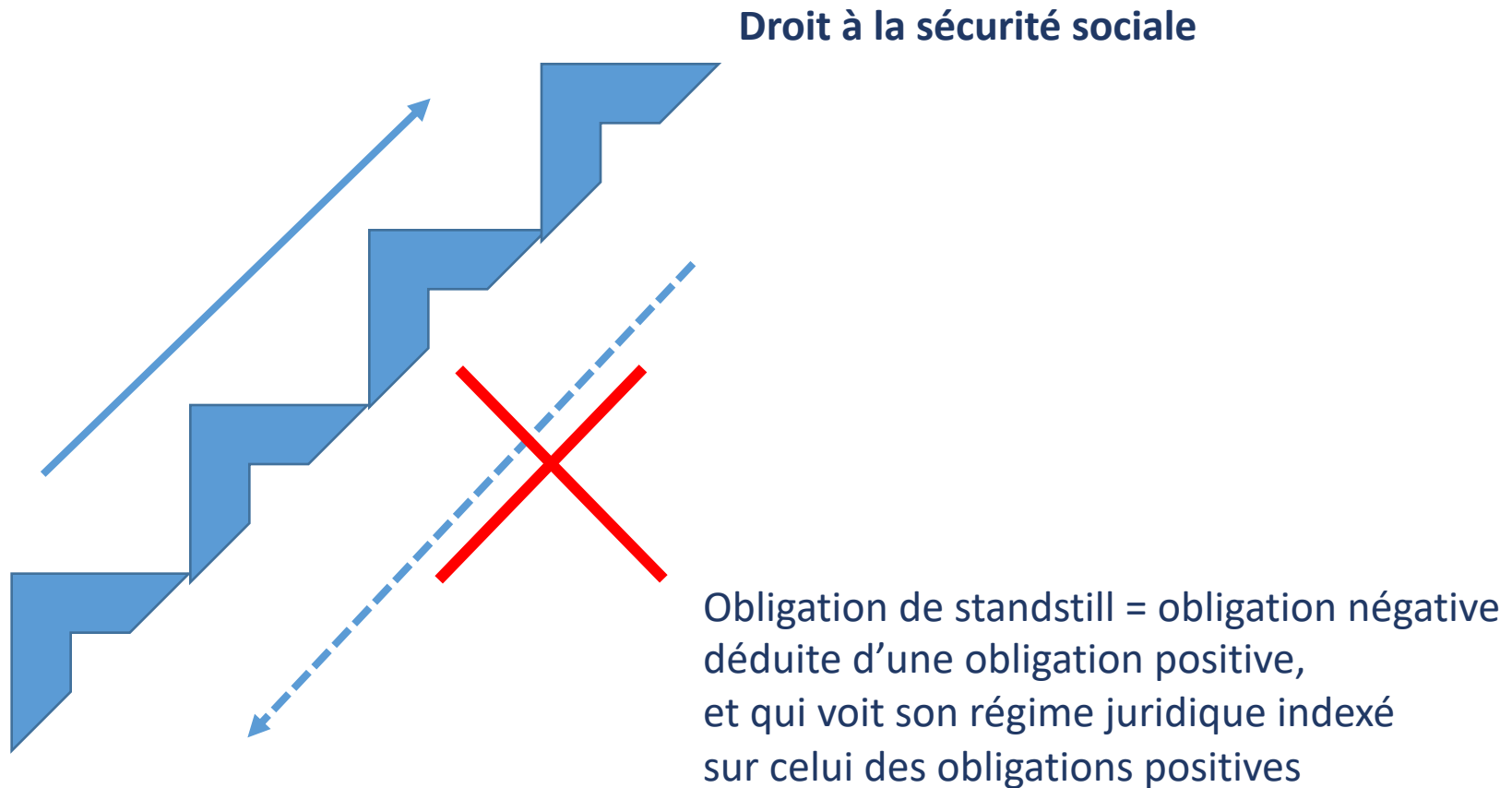
Toutes ces normes sont juridiquement obligatoires

Enseignements tirés d'une lecture combinée de celles-ci :

- droit non autrement déterminé
- bénéficiaire = chaque être humain, créancier actuel mais aussi générations futures
- débiteur: Etat
- large marge d'appréciation
- obligation positive
- obligation de progressivité
- prise en compte des ressources disponibles

IV. Idée générale

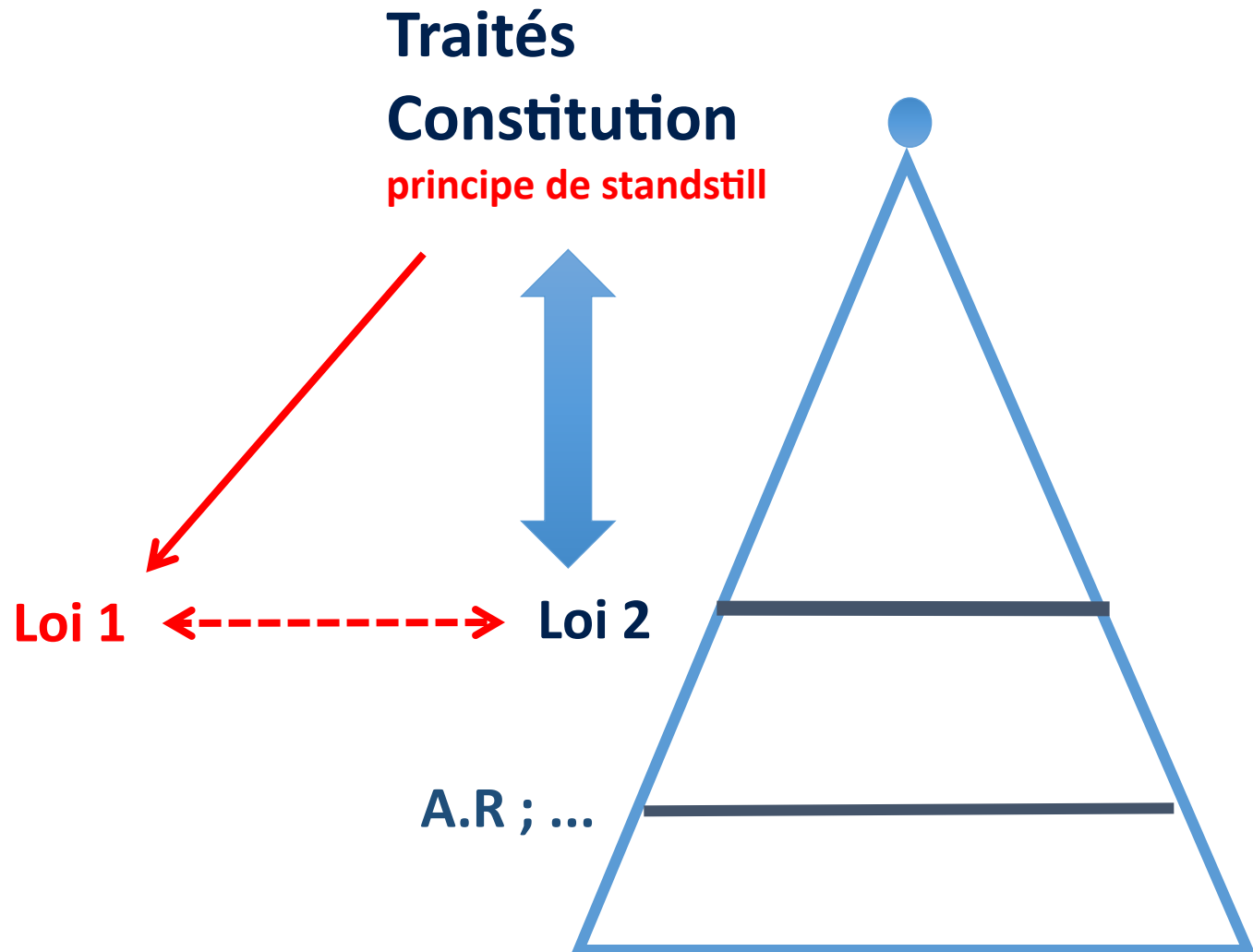
a. *Obligation de progressivité dont est inférée une interdiction de régression (image de l'escalier)*



IV. Idée générale

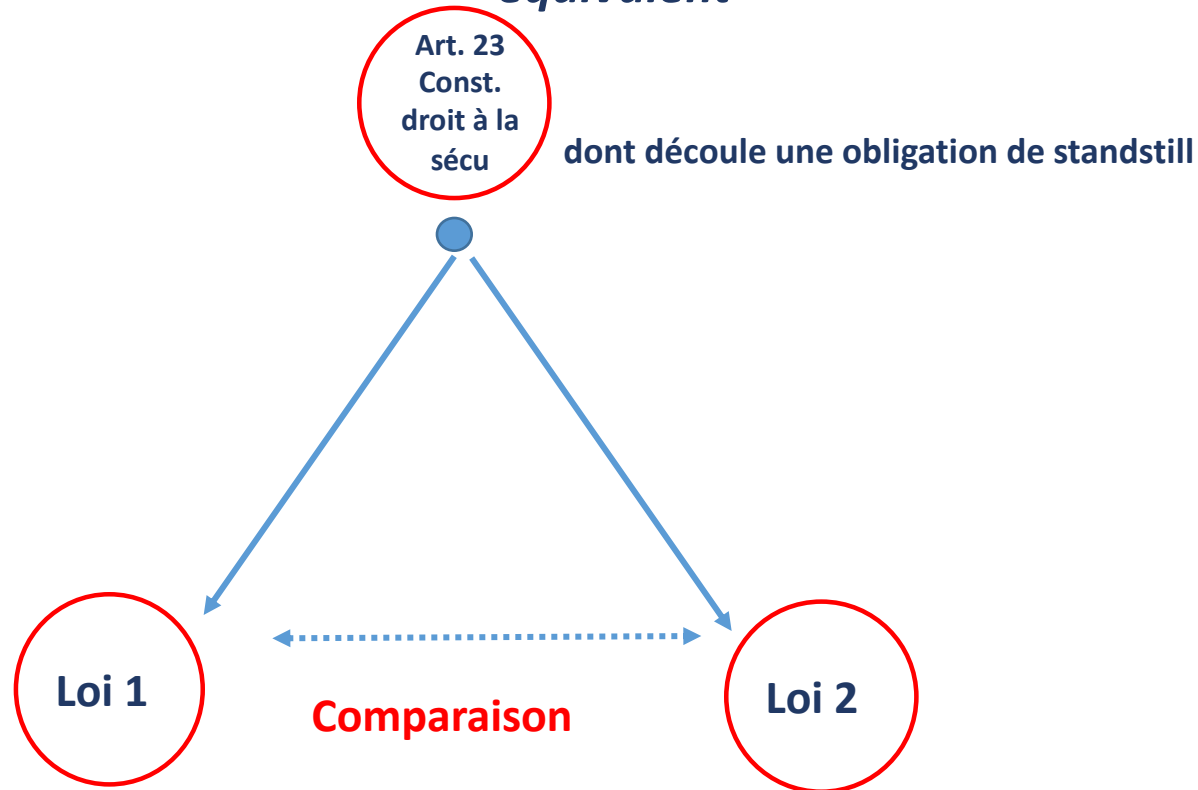
b. Contrôle de conformité affiné

(image du triptyque sur fond de pyramide normative)



V. Contours du principe

1. *Droit au maintien d'un niveau de protection équivalent*



-> pas de droit acquis à la norme, mais droit à un niveau de protection équivalent

-> recul significatif = atteinte au principe de standstill

L

NB: recul significatif = exigence constante mais discutable et appréciée diversement
(manière pour le juge de se réserver une large marge d'appréciation)

V. Contours du principe

2. *Principe relatif (<-> absolu)*

Poursuite d'un intérêt général (viabilité du système des pensions ; préservation des droits des générations futures dans une perspective de développement durable, ...)

Réalisation d'un contrôle de proportionnalité

versant **substantiel**

appropriation, nécessité et proportionnalité au sens strict

versant **procédural**

⇒ Baisse des pensions possible si:

(1) pas de diminution significative du niveau de protection du droit

(2) la diminution du niveau de protection est proportionnée à l'objectif poursuivi

VI. Contrôles nationaux (Belgique)

1. Préventif: section de législation du Conseil d'Etat

✓ Avis CE n° 57.658/1-2 du 16 juin 2015 (sur ce qui deviendra la loi du 10 août 2015)

« Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'établir, au regard de l'article 23 de la Constitution, dans quelle mesure les dispositions en projet n'emportent pas un recul significatif par rapport à cette législation et, dans l'affirmative, d'expliquer en quoi elles sont raisonnablement justifiées au regard de l'intérêt général poursuivi, à savoir la viabilité du régime de pensions. Ceci s'impose d'autant plus que les réformes se mettent en place au fur et à mesure, comme en témoignent, pour le secteur public, l'adoption, dans un premier temps, de la loi du 28 avril 2015 'portant des dispositions concernant les pensions du secteur public' et, dans un second temps, le dépôt de l'avant-projet à l'examen. Affirmer sans plus que '[c]es mesures s'inspirent du rapport 'Un contrat social performant fiable' de la Commission de réformes des pensions 2020-2040 qui préconise l'allongement des carrières pour permettre de renforcer la viabilité de notre système de pension' n'apparaît pas suffisant au regard de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle ».

✓ **Avis CE n° 59.786/1/V du 16 août 2016 « GRAPA »**

« Sur la base de la législation actuelle, le droit à la GRAPA peut être octroyé à des personnes qui ont leur domicile principal en Belgique, mais qui ne peuvent pas encore démontrer une résidence effective en Belgique pendant au moins dix ans, dont au moins cinq années ininterrompues. La question se pose de savoir si la mesure actuellement en projet entraîne un recul significatif par rapport au régime actuel et, le cas échéant, si ce recul significatif peut être justifié par des motifs d'intérêt général ».

✓ Avis CE n° 60.770/4 du 5 janvier 2017 sur un avant-projet de loi relative à la régularisation des périodes d' « études pour le calcul de la pension de fonctionnaire »

« Comme la section de législation l'a déjà précédemment relevé, ce type de mesures relève certes du large pouvoir d'appréciation du législateur. Il n'en demeure pas moins que l'article 23 de la Constitution garantit notamment 'le droit à la sécurité sociale', dont le règlement du droit à la pension forme un pan important, et que, selon la Cour constitutionnelle, c'est là une disposition 'qui interdit au législateur compétent de réduire significativement le niveau de protection sans qu'existent pour ce faire des motifs d'intérêt général'. Il appartient donc à l'auteur de l'avant-projet d'établir, au regard de l'article 23 de la Constitution, dans quelle mesure les dispositions en projet, qui s'ajoutent à celles précédemment adoptées, n'emportent pas un recul significatif dans le droit à la pension et, dans l'affirmative, d'expliquer en quoi elles sont raisonnablement justifiées au regard de l'intérêt général poursuivi ».

-> obligation de **contextualisation** et de **justification** dans le chef de l'autorité publique
(dans les TP; avocats de plus en plus consultés à cette fin)

VI. Contrôles nationaux (Belgique)

1. Curatif: Cour constitutionnelle, section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, cours et tribunaux judiciaires

C.C., n° 135/2017, 30 novembre 2017 (à l'encontre de la loi du 10 août 2015)

B.53 « En reculant l'âge légal pour l'octroi d'une **pension de survie** à 55 ans à partir du 1er janvier 2030, les dispositions attaquées réduisent significativement le niveau de protection en cette matière pour les personnes concernées. Pour être compatible avec l'article 23 de la Constitution, cette réduction significative doit être justifiée par des motifs liés à l'intérêt général » (**compar avec B.63.3 et B.65.2**)

B.20.1. « Sans qu'il faille examiner si le relèvement de l'âge légal de la retraite, de la retraite anticipée et l'allongement des conditions de carrière y donnant accès, constituent un recul significatif, il suffit de constater que ce recul est justifié par des motifs d'intérêt général. **B.20.2.** Il ressort en effet des travaux préparatoires cités en B.2.2, B.18.2 et B.18.3 que le législateur a entendu prendre des mesures structurelles visant à réduire le coût budgétaire des pensions et préserver ainsi la viabilité du système des pensions, mis sous pression en raison de différents facteurs tels que l'allongement de la durée de vie qui aboutit à un vieillissement global de la population et l'âge moyen trop peu élevé de sortie du marché du travail ».

B.19. « Il appartient au législateur d'apprécier dans quelle mesure il est opportun d'adopter des dispositions en vue de réaliser des économies dans le domaine des pensions de retraite et de survie. Dans cette optique, il dispose d'un **pouvoir d'appréciation d'autant plus large lorsque le régime concerné a fait l'objet d'une concertation sociale**. Bien que la concertation sociale au sein du Comité A n'ait pas abouti à un accord, elle a tout de même donné lieu à certaines modifications. (...) Les pensions concernées étant financées par des fonds publics, la charge qui pèse sur l'Etat doit pouvoir être modifiée lorsque la nécessité d'assainir les finances publiques l'exige ou lorsque le déficit de la sécurité sociale l'impose ».

3. *Point synthétique*

- ✓ Existence du principe incontestée
- ✓ Contrôle en deux temps
- ✓ Obligation de justification, sur fond de contextualisation
- ✓ Densité du contrôle réalisé par le juge variable, souvent fonction des enjeux budgétaires et des obligations internationales – risque de basculer dans une obligation purement formelle, vidant le principe de sa substance
- ✓ Des questions encore vives, notamment autour de l'identification de la norme servant de base à la comparaison : la théorie du point mobile, version light ... ou pas ; norme ou pratique

C.C., n° 113/2020, 31 août 2020 (à l'encontre de la loi du 30 mars 2018 relative à la non prise en considération de services en tant que personnel non nommé à titre définitif dans une pension du secteur public):

B.36. « L'article 3, § 2, de la loi du 30 mars 2018 entraîne un recul significatif du degré de protection en matière de droit à la sécurité sociale par rapport au dispositif légal précédent, bien que celui-ci consiste, pour les agents autres que ceux qui sont visés par l'article 160 de la Nouvelle loi communale, en une pratique administrative constante du Service fédéral des Pensions, validée par la Cour des comptes. Contrairement à ce que soutient le Conseil des ministres, l'absence d'une loi formelle applicable à ces agents ne signifie pas qu'il ne puisse pas y avoir de recul du degré de protection. La pratique administrative à laquelle il est fait référence était suffisamment constante et développée pour avoir créé des attentes légitimes chez les agents qui ont travaillé pour un employeur public avant leur nomination à titre définitif »

De l'obligation de standstill au principe de l'intangibilité de la substance (en particulier dans le contexte général d'austérité)?

1. Cour européenne des droits de l'homme (intangibilité de la substance)

- ✓ Art. 1 Protocole additionnel à la CEDH (protection de la propriété): la notion de « biens », ne se limite pas aux biens corporels mais englobe également le droit à des prestations sociales, contributives (pension de retraite) ou non (allocation d'invalidité)

- ✓ L'article 1^{er} du Premier protocole additionnel ne confère pas un droit à une pension d'un montant déterminé
- ✓ Large marge d'appréciation

CEDH, décision *Aielli c. Italie* du 10 juillet 2018, § 41

« la Cour estime que les effets de la réforme du mécanisme de péréquation sur les pensions des requérants ne sont pas d'un niveau tel qu'ils risquent d'exposer les intéressés à des **difficultés de subsistance** incompatibles avec l'article 1 du Protocole n° 1 (...). Eu égard à ce qui précède et au contexte économique difficile dans lequel elle est intervenue, l'ingérence litigieuse ne saurait être considérée comme ayant fait peser une charge excessive sur les requérants » (cf.).

Autre exemple, parmi d'autres, en ce sens : **Cour E.D.H., décision du 7 mai 2013, *Koufaki et Adedy c. Grèce*, § 33.**

CEDH, *Belané Nagy c. Hongrie* du 13 déc 2016 (gde ch.)

« 117. La Cour rappelle que la suppression de l'intégralité d'une pension risque d'enfreindre les dispositions de l'article 1 du Protocole no 1, à l'inverse d'une réduction raisonnable d'une pension ou de prestations analogues. Toutefois, le critère du juste équilibre ne saurait uniquement reposer, dans l'abstrait, sur le montant ou le pourcentage de la réduction en question. Dans un certain nombre d'affaires, la Cour s'est attachée à apprécier tous les éléments pertinents en les situant dans leur contexte (...). Ce faisant, la Cour accorde de l'importance à des éléments tels que le caractère discriminatoire de la perte du droit (...), l'absence de mesures transitoires (*Moskal*, précité, § 74, où la requérante s'était retrouvée, presque du jour au lendemain, totalement privée de sa pension de départ à la retraite anticipée, qui constituait sa seule source de revenus, alors qu'elle n'avait guère de possibilités de s'adapter à ce changement), le caractère arbitraire de la condition (...) ainsi que la bonne foi du requérant (...). 118. Il importe de se demander si le droit du requérant à obtenir des prestations du régime de sécurité sociale en question a été enfreint de telle sorte que cela entraîne une atteinte à la substance de ses droits à pension (...). 123. La Cour constate que la requérante a été totalement privée de toute prestation au lieu d'être soumise à une réduction proportionnée de son allocation, par exemple grâce à un calcul au prorata du nombre de jours de cotisation existants et manquants (...), sachant que sa durée de cotisation n'était inférieure que de 148 jours à celle requise. Il s'agit d'un élément d'autant plus important que la requérante ne dispose pas d'autre source conséquente de revenus pour assurer sa subsistance (...) et qu'elle a manifestement du mal à trouver un emploi rémunérateur et appartient au groupe vulnérable des personnes handicapées (...). ».

2. Comité européen des droits sociaux (= organe de contrôle de la Charte sociale européenne - « soft jurisprudence »)

Décision sur le bien-fondé du 7 décembre 2012, IKA-ETAM c/ Grèce, réclamation n° 76/2012

§ 68 et 69 «Le Comité rappelle en premier lieu que les restrictions touchant aux prestations disponibles dans le cadre d'un système national de sécurité sociale ne constituent pas automatiquement une violation de l'article 12 § 3. Cependant, le Comité considère que même lorsqu'en raison de la situation économique d'un État partie il est impossible à un État de maintenir le régime de protection sociale au niveau qu'il avait précédemment atteint, il est nécessaire, sur la base des dispositions de l'article 12 § 3, que l'État partie s'efforce de maintenir ce régime à un niveau satisfaisant, en tenant compte des attentes des bénéficiaires du système et du droit de tout individu à bénéficier réellement du droit à la sécurité sociale. Cette exigence est fondée sur l'engagement des États parties à 's'efforcer de porter progressivement le régime de sécurité sociale à un niveau plus haut' »

§ § 70 et 71 « Le Comité rappelle, en outre, que lorsqu'ils arrêtent des dispositions tendant à restreindre les droits prévus par la Charte, les Etats parties doivent être en mesure d'établir, conformément à l'article 31 de celle-ci, que les restrictions ou limitations sont nécessaires dans une société démocratique pour protéger l'ordre public, la sécurité nationale, la santé publique ou les bonnes mœurs. Dans ce contexte, le Comité a expressément regardé comme compatibles avec la Charte des restrictions ou limitations des droits en matière de sécurité sociale, dans la mesure où celles-ci apparaissaient nécessaires pour assurer la sauvegarde du système de sécurité sociale et où elles laisaient subsister une protection efficace des membres de la société contre la survenance des risques sociaux et économiques (Observation générale relative à l'article 12 § 3; Conclusions XIII-4, p. 143). Le Comité a aussi considéré qu'en raison des liens étroits entre l'économie et les droits sociaux, la poursuite d'objectifs économiques n'était pas incompatible avec l'article 12. Il a indiqué que les Parties contractantes peuvent voir la consolidation des finances publiques, en vue d'éviter d'augmenter les déficits et d'alourdir le service de la dette, comme un moyen contribuant à la sauvegarde du système de sécurité sociale (Conclusions XIV-1, Autriche). Il a en particulier considéré que l'adoption de mesures visant à assurer la viabilité du financement des régimes de vieillesse en tenant compte de l'évolution démographique et de la situation sur le marché du travail pouvaient s'inscrire dans ce cadre (Conclusions XIV-1, Belgique). De même, le Comité a considéré que de nouvelles méthodes de financement dans le sens d'une plus grande solidarité pouvaient être introduites sans que cela soit contraire à la Charte (Conclusions XIV-1, France).

§ 72. « Le Comité a plus précisément indiqué qu'en vue de se prononcer sur la compatibilité avec la Charte de restrictions de droits en matière de sécurité sociale pour des motifs d'ordre économique et social, il tient compte des critères ci-après :

- a. la teneur des modifications (champ d'application, conditions d'octroi de la prestation, niveau de la prestation, durée de service, etc.) ;
- b. les motifs des modifications et le cadre de la politique sociale et économique dans lesquelles elles s'inscrivent;
- c. l'importance des modifications (catégories et nombres de personnes affectées, montant des prestations avant et après la modification) ;
- d. la nécessité de la réforme et son adéquation à la situation qui en est à l'origine (buts poursuivis) ;
- e. l'existence de mesures d'assistance sociale destinées aux personnes qui se trouvent dans le besoin du fait de ces modifications;
- f. et les résultats obtenus par ces modifications ».

§ 78 « l'effet cumulé des restrictions arrêtées (...) est de nature à entraîner une **dégradation significative** du niveau de vie et des conditions de vie d'un nombre important de pensionnés », qui ne résiste pas au contrôle de proportionnalité »

- Réclamation n° 167/2018, *Sindicato autonomo Pensionati Or.S.A. c. Italie* (déclarée recevable, examen en cours sur le fond)

Extrait de la réclamation: « Il s'agit d'interventions de grande ampleur, tant qualitativement que quantitativement, qui vont manifestement dans le sens d'une régression du droit à la sécurité sociale et qui aggravent les conditions des retraités, dont le pouvoir d'achat est sensiblement réduit

(...) les mesures régressives visant à consolider les finances publiques ne sont légales que si elles s'avèrent nécessaires pour garantir le maintien et la viabilité du régime de sécurité sociale à moyen terme et seulement si elles répondent à une série de conditions, telles que le respect de critères qui permettent l'examen externe de la pertinence et de la proportionnalité des mesures régressives adoptées ».

3. Cour de justice de l'Union européenne

C.J.C.E, *Giménez-Zaera*, rendu le 29 septembre 1987

« ni l'article 2 ni les articles 117 et 118 du traité CEE ne s'opposent à l'introduction par une législation nationale d'une interdiction de cumul d'une pension de retraite avec un traitement de fonctionnaire comportant une réduction du revenu des intéressés »



1. Du principe de standstill à l'effet cliquet

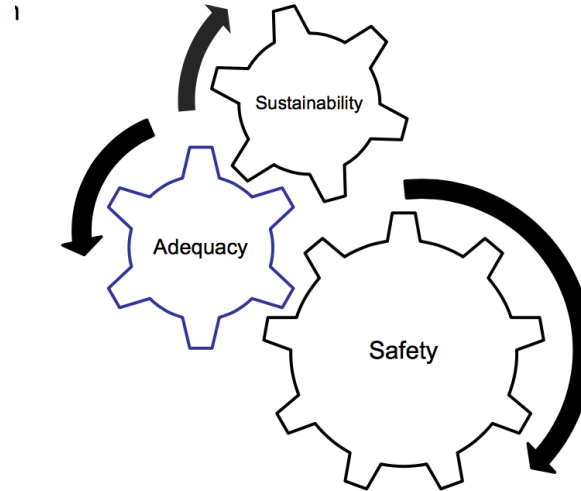
Le principe de standstill porte très mal son nom

Il suggère le statu quo, l'immobilisme

Alors qu'il est arrimé au pas en avant, permet des pas de côté et tolère les pas en arrière, dûment justifiés

D'où ses autres dénominations: principe de non régression, effet cliquet

2. De l'effet cliquet au ... SAS



Le principe de standstill se concilie avec les ambitions de votre projet:

Sustainability, compte tenu des rééquilibrages qu'il permet

Adequacy, compte tenu des droits au service desquels il opère

Safety, compte tenu de la rationalisation du processus normatif qu'il induit

L Il est là pour séparer le bon grain de l'ivraie

I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, Bruxelles, Bruylant, Athènes, Sakkoulas, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2008, 693 p. (prix quinquennal de la *Revue Critique de Jurisprudence Belge* 2010)

X. DELGRANGE et I. HACHEZ « La prise en compte de la pratique dans l'appréciation du standstill : une indéniable source de complexité », *Les sources du droit revisitées. Normativités concurrentes*, vol. 3, sous la direction de I. Hachez, Y. Cartuyvels, H. Dumont, Ph. Gérard, Fr. Ost et M. van de Kerchove, Limal, Anthémis, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 2012, p. 137 à 178

I. HACHEZ, « Le Comité européen des droits sociaux confronté à la crise financière grecque : des décisions osées mais inégalement motivées », *Revue de droit social*, 2014/3, p. 249 à 279

I. HACHEZ, « L'acquis social : quelle(s) protection(s) juridique(s) ? », *L'avenir de l'Etat de droit social en Europe/ The Future of the Constitutional Welfare State in Europe*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2015, p. 307 à 336

L. Gossens, « Het grondrecht op sociale zekerheid en sociale bijstand: dammen tegen de afbouw van de sociale welvaartsstaat. Over de harde kern van deze gronrechten en deproportionaliteitstots bij een verminderng van het sociale beschermingsniveau », *R.W.*, 2014-2015, p. 803 à 824

B. Martel, V. Pertry et G. Van Limberghen, « Grondrechten en de pensioenhervorming », *Grondrechten en sociale zekerheid, Grondrechten en sociale zekerheid* (A. Van Regenmortel et H. Verschueren dir.), coll. Belgisch Genootschap voor Arbeids- en Socialezekerheidsrecht, Bruges, die Keure, 2016, pp. 322 à 334

D. Dumont, « Le droit à la sécurité sociale consacré par l'article 23 de la Constitution: quelle signification et quelle justiciabilité? », *Questions transversales en matière de sécurité sociale* (coord. D. Dumont), Bruxelles, Larcier, coll. « UB3 », 2017, p. 11-98

D. Dumont, « Le principe de standstill comme instrument de rationalisation du processus législatif en matière sociale. Un plaidoyer illustré (première partie et seconde partie) », *J.T.*, 2019, n° 6784, p. 601 à 611 ; n° 6785, p. 621 à 628.

Fr. Lambinet, « Mise en œuvre du principe de standstill dans le droit de l'assurance chômage: quelques observations en marge de l'arrêt de la Cour de cassation du 5 mars 2018 » (<http://www.terralaboris.be/spip.php?article2487>)

L. Burssens en Dr. van Eeckhoutte, « Het standstillbeginsel: verantwoorden van achteruitgang of stimuleren van vooruitgang », *Les grands arrêts en matière de handicap – De belangrijkste arresten inzake handicap*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 75 à 99

LY. Mossou, « L'arrêt 'CWASS' du Conseil d'Etat: perle rare ou poisson-pilote pour le contrôle des régressions significatives de la sécurité sociale », obs. sous C.E., n° 243.760, 20 février 2019, à paraître dans *A.P.*