



## **Notice explicative relative à l'arrêt n°402 du 12 mai 2021 Pourvoi n°19-20.938 – 2<sup>ème</sup> Chambre civile**

Le pourvoi soumis à la Cour de cassation portait sur la détermination des droits à la retraite, au titre du régime d'assurance vieillesse de base, d'un avocat.

1. Le régime d'assurance vieillesse de base des avocats dans sa forme actuelle, est issu essentiellement du décret n° 55-413 du 2 avril 1955 portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi n° 48-50 du 12 janvier 1948 relative aux droits de plaidoirie et du décret n° 54-1253 du 22 décembre 1954 relatif à la caisse nationale des barreaux. Il est géré par la Caisse nationale des barreaux français (CNBF), qui gère en outre les régimes obligatoires de retraite de base, de retraite complémentaire, d'invalidité décès et d'aide sociale des avocats et de leurs conjoints collaborateurs.

L'article L. 651-1 du code de la sécurité sociale prévoit l'affiliation de plein droit, à la CNBF, des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation et de tous les avocats et avocats stagiaires en activité dans les barreaux de la métropole et des collectivités mentionnées à l'article L. 751-1.

La pension de retraite de base est calculée par référence à un taux plein correspondant à une durée d'assurance requise « tous régimes confondus ».

Lorsque l'intéressé a accompli la durée d'assurance fixée en application du deuxième alinéa de l'article L. 351-1 du code de la sécurité sociale, « tous régimes confondus », le montant de la pension de retraite est calculé en proportion de la durée d'assurance à la CNBF, selon les règles de coordination applicables, selon des modalités appropriées, entre les différents régimes d'assurance vieillesse.

2. Le régime comprenait en outre, jusqu'à son abrogation par la loi n° 2016-1827 du 23 décembre 2016 de financement de la sécurité sociale pour 2017, un dispositif dit de « clause de stage », instaurant un seuil de durée d'assurance en-deçà duquel l'avocat cotisant ne pouvait prétendre au versement d'une pension de retraite proportionnelle, mais obtenait une fraction de l'allocation aux vieux travailleurs salariés.

L'article L. 723-11 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2003-775 du 21 août 2003 portant réforme des retraites, énonçait : « Les assurés ne justifiant pas d'une durée d'assurance déterminée ont droit à une fraction de l'allocation aux vieux travailleurs salariés mentionnée au chapitre Ier du titre Ier du livre VIII en fonction de cette durée. »

Cette « clause de stage » avait pour finalité d'inciter les carrières longues dans la profession d'avocat afin, notamment, d'assurer le financement du régime d'assurance vieillesse, alors financé essentiellement par les droits de plaidoirie.

C'est à ce titre qu'elle a été initialement fixée à trente ans, puis progressivement réduite, pour être fixée à soixante trimestres par l'article R. 723-37 du code de la sécurité sociale dans sa rédaction applicable au litige, avant d'être totalement supprimée, afin de s'adapter à l'évolution des modalités d'exercice de la profession d'avocat, dans le cadre d'un fractionnement plus général des parcours professionnels.

L'allocation aux vieux travailleurs salariés (AVTS) était l'une des allocations de vieillesse non contributives de sécurité sociale composant le minimum vieillesse.

3. Le litige à l'origine du pourvoi soumis à la deuxième chambre civile de la Cour de cassation se rapportait, en l'espèce, à la détermination des droits à pension, au titre du régime d'assurance vieillesse de base, d'un avocat justifiant d'une durée d'assurance à ce régime de cinquante-huit trimestres. Faisant application du dispositif de la clause de stage, la CNBF a liquidé sa pension en lui accordant une fraction de l'allocation aux vieux travailleurs salariés, à concurrence de 58/60<sup>èmes</sup>.

Pour rejeter le recours de l'assuré, qui soutenait qu'il pouvait prétendre à une pension de retraite de 60/162<sup>èmes</sup> par l'application de dispositions des statuts de la CNBF relatives au calcul du nombre de trimestres, la cour d'appel a écarté ces dispositions statutaires, et, faisant application de la clause de stage, constaté que l'intéressé, qui ne justifiait pas d'une durée d'assurance de soixante trimestres, ne pouvait prétendre qu'à une fraction de l'allocation aux vieux travailleurs salariés.

4. À l'occasion du pourvoi formé devant la Cour de cassation, l'assuré a posé une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) portant sur la méconnaissance, par l'article L. 723-11 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2003-775 du 21 août 2003 précitée, du principe d'égalité devant la loi découlant de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, en ce qu'il instituait entre les avocats, au regard de leur droit à pension de retraite, une différence de traitement manifestement hors de proportion avec leur différence de situation, en fonction d'une durée d'assurance déterminée par voie réglementaire, et, d'autre part,

au droit au respect des biens tel qu'il est garanti par l'article 17 de la même Déclaration, en ce qu'il privait les avocats ayant cotisé pendant une durée jugée insuffisante de tout droit aux prestations auxquelles les cotisations versées donnaient vocation.

Par un arrêt du 13 février 2020, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a renvoyé cette question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel.

Par une décision du 20 mai 2020 (Cons. const., 20 mai 2020, décision n° 2020-840 QPC, M. Emmanuel W. [Liquidation de la pension de retraite de base des avocats ne justifiant pas d'une durée d'assurance vieillesse suffisante]), le Conseil constitutionnel a déclaré l'article L. 723-11 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2003-775 du 21 août 2003 précitée, conforme à la Constitution.

5. Décidant de procéder, conformément à son office, à un contrôle de conventionnalité du dispositif de la clause de stage résultant des dispositions des articles L. 723-11 et R. 723-37 du code de la sécurité sociale, alors en vigueur, la deuxième chambre civile a relevé d'office le moyen tiré de l'inconventionnalité de ces dispositions au regard des stipulations de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Il résulte en effet de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que, si le droit à pension n'est pas garanti comme tel par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le droit à pension fondé sur l'emploi peut, dans certaines circonstances, donner naissance à un droit patrimonial entrant dans le champ de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole précité.

C'est notamment le cas lorsque le droit de se voir attribuer une prestation sociale est lié au paiement de contributions et que ces contributions ont été versées : l'octroi de la prestation ne peut être refusé à l'intéressé (CEDH, arrêt du 22 octobre 2009, Apostolakis c. Grèce, n° 39574/07, § 27 et 28 ; CEDH, arrêt du 3 mars 2011, Klein c. Autriche, n° 57028/00).

S'inscrivant dans la perspective ainsi ouverte par la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour de cassation énonce que l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, lorsqu'une personne est assujettie à titre obligatoire à un régime de retraite à caractère essentiellement contributif, un rapport raisonnable de proportionnalité exprimant un juste équilibre entre les exigences de financement du régime de retraite considéré et les droits individuels à pension des cotisations.

En l'espèce, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, au terme d'un contrôle de proportionnalité *in abstracto*, juge qu'en ne prévoyant le versement à l'assuré qui ne justifie pas d'une durée d'assurance de soixante trimestres, durée significative au regard de la durée d'une carrière professionnelle, que d'une fraction de l'allocation aux vieux travailleurs salariés, manifestement disproportionnée au regard du montant des cotisations mises à sa charge au cours de la période de constitution des droits, la « clause de stage », si elle contribue à l'équilibre financier du régime de

retraite concerné, porte une atteinte excessive au droit fondamental garanti au regard du but qu'elle poursuit, et ne ménage pas un juste équilibre entre les intérêts en présence.

Elle conclut ainsi à l'inconventionnalité des dispositions des articles L. 723-11 et R. 723-37 du code de la sécurité sociale, alors en vigueur, au regard des stipulations de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.