

Code européen de sécurité sociale: Vade-mecum

**Préparé par
Jason Nickless**

Edition anglaise:

European Code of Social Security: Short guide

ISBN 92-871-4885-6

Les vues exprimées dans cet ouvrage sont de la responsabilité de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement la ligne officielle du Conseil de l'Europe.

Tous droits réservés. Aucun extrait de cette publication ne peut être traduit, reproduit, enregistré ou transmis, sous quelque forme et par quelque moyen que ce soit – électronique (CD-Rom, Internet, etc.), mécanique, photocopie, enregistrement ou de toute autre manière – sans l'autorisation préalable écrite de la Division des éditions, Direction de la communication et de la recherche (F-67075 Strasbourg ou publishing@coe.int).

Editions du Conseil de l'Europe
F-67075 Strasbourg Cedex

ISBN 92-871-4884-8

© Conseil de l'Europe, novembre 2002

Imprimé dans les ateliers du Conseil de l'Europe

Table des matières

Préface	5
Remarques préliminaires de l’auteur	7
Partie A : Présentation et description du Code européen de sécurité Sociale	9
Partie B : Application du Code européen de sécurité sociale par les États	27
Partie C : La procédure de surveillance	35
Partie D : Synthèse des Normes minima et de leur interprétation	43
Chapitre D1 : Soins médicaux	44
Chapitre D2 : Indemnités de maladie	52
Chapitre D3 : Prestations de chômage	56
Chapitre D4 : Prestations de vieillesse	64
Chapitre D5 : Prestations en cas d’accidents du travail et de maladies professionnelles	72
Chapitre D6 : Prestations aux familles	77
Chapitre D7 : Maternité.....	80
Chapitre D8 : Invalidité.....	84
Chapitre D9 : Prestations de survivants	88
Chapitre D10 : Normes à respecter pour les paiements périodiques : calcul des prestations périodiques	92
Chapitre D11 : Suspension des prestations et recours.....	100
Chapitre D12 : Financement	103
Annexe	107

Préface

Le Code européen de sécurité sociale, son Protocole et le Code européen de sécurité sociale (révisé) sont les textes de base du Conseil de l'Europe dans le domaine de la sécurité sociale. Bien qu'ils remontent à 1964, le Code et le Protocole se sont révélés précieux pour définir des normes de sécurité sociale qui soient communes à l'Europe et puissent guider les réformes engagées dans maints pays, surtout en Europe centrale et orientale. Ces instruments visent à promouvoir un modèle de sécurité sociale fondé sur la justice sociale. L'Etat est réputé responsable de la mise en place et du maintien d'un système de sécurité sociale stable et financièrement sain. La société doit garantir un niveau de vie décent à ceux qui sont incapables de gagner leur vie en raison de maladie, de chômage, de vieillesse, d'accident du travail ou de maladie professionnelle, de maternité, d'invalidité ou de décès du soutien de famille et elle doit aider ceux qui ont en charge des enfants. Le Code de sécurité sociale (révisé), instrument le plus récent, datant de 1990, reflète en partie l'évolution de la philosophie de la sécurité sociale à la fin du XX^e siècle sans renoncer pour autant aux concepts fondamentaux qui ont été énoncés dans le Code de sécurité sociale et son Protocole.

Ces instruments de sécurité sociale spécialisés sont une composante essentielle de la politique de protection des droits de l'homme du Conseil de l'Europe. Le « droit à la sécurité sociale » est consacré dans la Charte sociale européenne, qui est l'un des instruments fondamentaux du Conseil de l'Europe en matière de droits de l'homme. Les Etats qui ont ratifié la Charte sociale européenne révisée et accepté l'Article 12, alinéa 2, sont tenus de maintenir le système de sécurité sociale à un niveau satisfaisant qui soit au moins égal à celui qui était nécessaire pour la ratification du Code européen de sécurité sociale. C'est pourquoi la promotion du Code européen de sécurité sociale est considérée comme l'une des tâches essentielles du Conseil de l'Europe pour garantir des valeurs communes dans le domaine de la cohésion sociale de ses Etats membres.

Il convient de noter que les normes du Conseil de l'Europe dans le domaine de la sécurité sociale sont étroitement liées aux conventions de l'Organisation Internationale du Travail (OIT). La Convention n° 102 (normes minima de sécurité sociale) datant de 1952 a servi de modèle au Code européen de sécurité sociale. D'ailleurs, les normes plus strictes qui sont énoncées dans le Protocole au Code européen de sécurité sociale et dans les conventions ultérieures de l'OIT sur la sécurité sociale, coïncident dans une large mesure. Le contrôle de l'application des normes du Conseil de l'Europe sur la sécurité sociale repose sur la coopération institutionnelle entre le Conseil de l'Europe et l'OIT. Ces deux organismes collaborent étroitement en vue de promouvoir leurs normes. Leur objectif global est d'associer leurs efforts afin de promouvoir la justice sociale et d'éviter les divergences dans la définition de normes sociales internationales.

Le présent vade-mecum sur le Code européen de sécurité sociale a pour finalité d'informer sur le contenu et la signification des normes du Conseil de l'Europe sur la sécurité sociale, d'exposer les concepts qui les sous-tendent et de les situer dans le contexte des diverses approches de la sécurité sociale. Il s'agit en bref d'expliquer des dispositions complexes et techniques de manière compréhensible et d'aider ainsi à promouvoir ces instruments juridiques importants et à leur assurer la place qu'ils méritent au sein des normes du Conseil de l'Europe.

Nos remerciements vont tout particulièrement à Jason Nickless qui, en tant qu'expert dans le domaine de la sécurité sociale, nous a aidés à préparer le présent vade-mecum.

Avril 2002

Gabriella Battaini-Dragoni

Directrice Générale de Cohésion Sociale

Remarques préliminaires de l'auteur

Le présent vade-mecum a pour but de fournir une introduction complète au Code européen de sécurité sociale (« le Code »), au Protocole au Code européen de sécurité sociale (« le Protocole ») et au Code européen de sécurité sociale révisé (« le Code (révisé) »). Il est divisé en quatre parties, parties A à D. La partie A présente chacun de ces instruments en décrivant leur histoire, leurs buts, leur structure et les liens qui les unissent aux autres instruments du Conseil de l'Europe sur la sécurité sociale. La partie B s'attache aux règles régissant la mise en œuvre et la ratification du Code, du Protocole et du Code (révisé). La partie C décrit les modalités d'un système de rapports nationaux mis en place pour vérifier que le Code et le Protocole sont respectés et explique comment ce mécanisme de surveillance a été amendé par le Code (révisé). Enfin, la partie D résume les règles minimums énoncées d'abord dans le Code, puis dans le Protocole avant de livrer quelques exemples sur la manière dont ces normes ont été développées dans le Code (révisé).

L'auteur tient à remercier Angelika Nussberger de ses commentaires et de l'aide qu'elle a bien voulu lui prêter pour la rédaction du présent vade-mecum.

Partie A : Présentation et description du Code européen de sécurité sociale

Code européen de sécurité sociale et Protocole au Code européen de sécurité sociale

Historique

Les origines du Code européen de sécurité sociale remontent à la première session de l'Assemblée Consultative du Conseil de l'Europe, qui s'est tenue du 10 août au 8 septembre 1949. Au cours de cette session, les débats ont essentiellement porté sur les moyens d'améliorer le niveau de vie de ceux qui avaient survécu aux destructions et aux troubles de la seconde guerre mondiale. Il a été souligné que la sécurité sociale était l'un des moyens par lesquels un niveau de vie adéquat pouvait être assuré à la population européenne.

Le 24 août 1950, l'Assemblée a émis la Recommandation 28 (1950) appelant à la création d'un Code européen de sécurité sociale. Cette recommandation a été approuvée le 5 novembre 1950 par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe lors de sa 6^e Session et la tâche de rédiger un projet de Code a été confiée à la Commission d'experts en matière de sécurité sociale.

Deux ans plus tard, alors que la Commission d'experts travaillait encore à la rédaction du projet de Code européen de sécurité sociale, l'Organisation Internationale du Travail (OIT), organisation spécialisée des Nations Unies, a produit la Convention n° 102 concernant la sécurité sociale (norme minimum). L'OIT a pour mission d'élaborer des normes équitables sur le travail et la sécurité sociale tant au niveau régional que mondial. La Convention n° 102 regroupe les diverses conventions de l'OIT sur les conventions d'assurance sociale qui avaient été conclues avant la guerre, tout en les développant. Ce nouvel instrument a reçu un accueil favorable du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, qui a déclaré qu'il devait servir de modèle au Code européen de sécurité sociale. Il était cependant manifeste que le Code européen de sécurité sociale devait prescrire des normes plus exigeantes que celles que stipule la Convention 102 de l'OIT pour avoir une incidence notable sur les dispositifs de sécurité sociale. En 1952, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a demandé aux rédacteurs du Code européen de sécurité sociale de :

« ...se pencher sur la nécessité de rédiger un Protocole stipulant des prestations de sécurité sociale plus étendues auquel les membres qui en ont les moyens puissent adhérer et qui déterminera le niveau des prestations de sécurité sociale auquel tous les États membres s'efforceront de parvenir ».

C'est ainsi qu'un Protocole a été dûment annexé au projet final du Code européen de sécurité sociale qui a été adopté par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 11 mars 1964. Le Code et le Protocole ont été ouverts à la signature le 16 avril 1964 et sont entrés en vigueur le 17 mars 1968.

En quoi consistent le Code européen de sécurité sociale et le Protocole au Code européen de sécurité sociale?

Le Code européen de sécurité sociale (« le Code ») et son Protocole édictent une série de normes minimales. Ils n'exigent pas la standardisation (parfois appelée « unification ») des systèmes nationaux de sécurité sociale. En effet, une telle entreprise de standardisation supposerait que toutes les Parties Contractantes assurent les mêmes prestations aux mêmes catégories de population à des taux et selon des conditions identiques. Au lieu de recourir à la standardisation, le Code et le Protocole reconnaissent le besoin d'une harmonisation des systèmes de sécurité sociale et de la création d'un minimum de règles pouvant satisfaire les États. Le but est de garantir au moins un niveau minimal de protection sociale. Les États sont libres d'aller au-delà de ce minimum s'ils le désirent.

Le Code et le Protocole respectent en outre la diversité et les caractéristiques propres des systèmes nationaux de sécurité sociale. Tous les systèmes sont différents ; ils sont le produit de traditions sociales, politiques et économiques propres à l'État dans lequel ils se sont développés. Les dispositions du Code et du Protocole proposent des buts à atteindre à chaque État membre du Conseil de l'Europe. Elles expliquent ce qui doit être obtenu mais laissent à chaque État le soin de déterminer comment l'obtenir. Ces buts sont conçus de telle sorte qu'ils puissent s'appliquer à tous les types de systèmes de sécurité sociale indépendamment du fait que l'affiliation est basée sur l'emploi, sur certaines catégories spécifiques d'activités, qu'elle soit conditionnée par la résidence ou qu'elle soit accordée à l'ensemble de la population active.

Depuis le 16 avril 1964, les États membres du Conseil de l'Europe ont la faculté de signer soit le Code seulement, soit le Code et le Protocole.

Structure du Code européen de sécurité sociale

Le Code européen de sécurité sociale est divisé en quatorze Parties que l'on peut regrouper en cinq chapitres¹ :

1. Dispositions générales :

La Partie I du Code explique le processus de ratification. Le Code s'apparente à un menu à la carte dans lequel les États peuvent choisir les Parties qu'ils ratifieront et qui, de ce fait, s'appliqueront à eux. Ils ont le choix entre neuf éventualités (également appelées « risques sociaux »). Ces éventualités sont recensées dans les Parties II à X. Pour ratifier le Code, chaque État doit choisir six éventualités, les soins médicaux (Partie II) et la vieillesse (Partie V) étant considérés comme équivalant respectivement à deux et trois éventualités. Un pourcentage minimum des personnes travaillant ou résidant dans un pays est fixé pour chaque éventualité. Avant qu'un État ne choisisse une éventualité, il doit s'assurer que le pourcentage prescrit de sa population est couvert par les dispositifs de sécurité sociale la protégeant contre ce risque.

¹ Ces informations ne constituent qu'une introduction succincte ; chacun de ces chapitres sera abordé de façon plus poussée dans la suite de ce Guide.

2. Éventualités :

Les Parties II à X définissent les éventualités et les normes minimales qui leur sont applicables. Les neuf éventualités couvertes sont les suivantes :

- Soins médicaux (Partie II)
- Indemnités de maladie (Partie III)
- Prestations de chômage (Partie IV)
- Prestations de vieillesse (Partie V)
- Prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles (Partie VI)
- Prestations aux familles (Partie VII)
- Prestations de maternité (Partie VIII)
- Prestations d'invalidité (Partie IX)
- Prestations de survivants (Partie X)

Il convient de noter que le risque de pauvreté ou d'être dans le besoin n'est pas couvert en tant que tel. En général, la couverture de ce risque est désignée par le terme « assistance sociale » alors que le Code repose sur la notion « d'assurance sociale ». La distinction entre l'assistance sociale et l'assurance sociale s'est considérablement estompée, ce qui soulève de vives controverses chez les juristes et les universitaires aux niveaux tant national qu'international. Lorsque le Code a été rédigé, c'est-à-dire au début des années 50, l'assistance sociale couvrait le risque de pauvreté, qui était le plus souvent financé directement par l'impôt et était regardé comme une prestation discrétionnaire, autrement dit, l'État était libre de statuer à sa guise sur l'opportunité de servir des prestations et sur leur montant. A l'époque, les assurances sociales étaient considérées comme un droit subjectif, en partie parce que, comme les salariés cotisaient pour en payer le coût, il s'ensuivait que les prestations devaient être servies à tout demandeur remplissant les critères d'attribution. Tel qu'il était conçu, le Code couvrait uniquement les assurances sociales à l'exclusion de l'assistance sociale. Cependant, depuis les années 50, l'attitude à l'égard de l'assistance sociale a considérablement changé, en particulier depuis l'entrée en vigueur de la Charte sociale européenne qui fait du droit à l'assistance sociale un droit subjectif. En outre, l'attribution des prestations sous conditions de ressources commence à jouer un rôle de plus en plus important par rapport aux mécanismes dont on considère traditionnellement qu'ils ressortissent à l'assurance sociale.

Le Code couvre des dispositifs subordonnant l'octroi d'une prestation à une condition de ressources sous réserve que le besoin du demandeur soit lié d'une manière ou d'une autre à l'une des éventualités recensées ci-dessus (par exemple que le demandeur est confronté à la menace de la pauvreté du fait du chômage ou de la vieillesse). Le Code ne couvre donc pas les dispositifs s'attachant uniquement au fait qu'un individu soit pauvre.

Comme le montre la liste ci-dessus, une Partie du Code est consacrée à chaque éventualité et chacune de ces Parties stipule des règles minimales pour ce qui a trait aux points ci-après :

- La nature du risque : description des éventualités couvertes ;
- Les personnes protégées : définition des catégories de personnes couvertes et pourcentage minimum de la population protégée ;

- Les conditions d'ouverture des droits aux prestations : fixation de limites sur les conditions que doivent remplir les demandeurs pour qu'une prestation soit servie. Les restrictions sur les conditions d'ouverture des droits peuvent être assez vagues (par exemple, l'exigence, stipulée dans la Partie IV traitant du chômage, qui permet « ... telle durée de cotisation ou de résidence qui peut être jugée nécessaire pour empêcher les abus »). D'autres restrictions sont plus précises, par exemple celles qui, pour la vieillesse (Partie V), prescrivent une période maximale pour acquérir des droits à pension de retraite (par exemple trente ans d'activité ou vingt ans de résidence pour avoir droit à une pension à taux plein) ;
- La nature des prestations, qui peuvent se présenter sous plusieurs formes. Il peut s'agir de prestations périodiques ou forfaitaires, les premières étant payées régulièrement tandis que les secondes sont payées en une fois. Le Code traite principalement des paiements périodiques. On peut aussi distinguer entre les prestations en espèces et celles en nature. Les prestations en espèces, comme leur nom l'indique, sont celles qui sont servies sous la forme du paiement d'une somme d'argent. Les prestations en nature consistent en la fourniture de biens et services par la sécurité sociale. La plupart des dispositions du Code concernent les prestations en espèces, mais certaines prennent en considération les prestations en nature, notamment la Partie VII sur les prestations familiales, qui fait référence à « la fourniture aux enfants, ou pour les enfants, de nourriture, de vêtements, de logement, de séjours de vacances ou d'assistance ménagère »² ;
- La méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : le Code envisage trois modes de calcul pour les prestations en espèces périodiques. Celles-ci peuvent être liées au revenu, forfaitaires ou soumises à conditions de ressources. Les prestations liées au revenu reflètent le revenu tiré d'un travail ou d'une activité économique similaire que l'allocataire percevait avant d'être victime d'une éventualité. En général, les prestations liées au revenu sont fonction du revenu moyen du demandeur sur une période donnée, ce revenu moyen étant fréquemment appelé « base de calcul ». La prestation liée au revenu proprement dite est ensuite payée en appliquant un pourcentage donné à la base de calcul. Dans le cadre d'une prestation forfaitaire, tous les bénéficiaires reçoivent exactement la même prestation, dont le montant est indépendant de leurs revenus antérieurs. Enfin, les prestations soumises à conditions de ressources ne sont servies qu'aux personnes dont le revenu (et dans certains cas le patrimoine également) sont inférieurs à un certain niveau. Ces trois méthodes de calcul des prestations sont décrites en détail dans les articles 65, 66 et 67 du Code. Les Parties du Code qui concernent les diverses éventualités se bornent ordinairement à faire référence à l'article 65, 66 ou 67 du Code pour déterminer les méthodes de calcul envisageables pour les prestations auxquelles elles se rapportent ;
- La durée pendant laquelle les prestations sont servies : certains États restreignent la durée pendant laquelle les prestations périodiques sont servies. Le Code fixe la durée minimale de service de la prestation. La limite sur la durée maximale du paiement des prestations qui est fixée par le Code varie d'une éventualité à l'autre ; dans la plupart des cas, elle est égale à un nombre fixe de semaines tandis que, dans d'autres, elle est déterminée de façon plus vague. Par exemple, les prestations de vieillesse doivent être assurées « pendant toute la durée de l'éventualité »³ parce que l'éventualité couverte par la partie du Code traitant de la

² Article 42 du Code

³ Article 30 du Code

vieillesse est celle de la « survie au-delà d'un certain âge »⁴, ce qui signifie que la prestation doit être payée jusqu'à la mort du bénéficiaire ;

- Le délai de carence : dans certains États, les prestations ne sont pas payées dès la survenance d'une éventualité ; autrement dit, le demandeur doit attendre pendant une période prédéterminée qui débute après qu'il a perdu son emploi, est tombé malade, etc. pour toucher une quelconque prestation sociale. Certaines Parties du Code fixent un délai de carence maximal, notamment pour le chômage (il est spécifié que les prestations doivent être payées au plus tard sept jours après que le demandeur a perdu son emploi)⁵.

3. Calcul des paiements périodiques :

La Partie XI détermine trois méthodes d'évaluation des prestations en espèces périodiques ainsi que leur montant minimal. Le Code a pour but d'édicter des normes équivalentes pour chaque type de système de sécurité sociale et laisse aux Parties Contractantes le choix entre trois modèles pour fixer le montant des prestations. Ces modèles sont conçus de manière à prescrire des normes à peu près équivalentes. La Partie XI du Code peut être appliquée indifféremment aux États dont le système de sécurité sociale assure des prestations liées au revenu, forfaitaires ou soumises à conditions de ressources.

Le montant minimum des prestations repose sur le concept de bénéficiaire type, dont la définition varie d'une éventualité à l'autre. Dans le cas de la maladie, du chômage, des accidents du travail, des maladies professionnelles et de l'invalidité, il s'agit d'un homme marié et père de deux enfants. Dans celui de la vieillesse, il s'agit d'un homme marié ayant atteint l'âge de la retraite. Dans celui des prestations de survivants, le bénéficiaire type est une veuve avec deux enfants et, dans celui de la maternité, c'est la femme qui porte l'enfant. A l'époque où le Code a été rédigé, le bénéficiaire standard était défini en fonction du modèle classique de la famille. Le Code est axé sur le modèle de la famille parce que, dans les années 50, la plupart des femmes et des enfants n'avaient pas de droits propres à la sécurité sociale car ils n'y étaient rattachés que par l'intermédiaire du chef de famille. Ainsi, les pensions de retraite, allocations chômage, pensions d'invalidité, etc. étaient souvent complétées par des suppléments pour charges de famille. Ces suppléments devaient être pris en compte pour évaluer et comparer le niveau réel des prestations. Cependant, de nos jours, la structure familiale a beaucoup changé, en particulier pour ce qui a trait au nombre de personnes vivant isolément. Ces mutations de la structure familiale ont été prises en compte dans le Code (révisé), qui est décrit plus bas.

Le Code, tout en s'adaptant aux différents modèles d'organisation des prestations, doit aussi tenir compte du niveau de vie, très inégal d'un pays à l'autre. C'est pour cette raison qu'il ne pouvait spécifier de montant minimum pour les prestations en francs ou en dollars, au lieu de quoi il a dû construire des outils d'évaluation se rapportant au niveau de vie. En conséquence, le montant des prestations servies au bénéficiaire standard est fixé au moyen de l'un des trois modèles d'évaluation disponibles. Ces modèles établissent les critères à l'encontre desquels le niveau des prestations est comparé. Ces critères peuvent être fondés sur les revenus antérieurs du demandeur, le salaire d'un travailleur manuel qualifié de sexe masculin, le revenu moyen observé dans le territoire de l'État contractant, etc. Les prestations reçues par le bénéficiaire moyen doivent être égales ou supérieures à un pourcentage donné d'un ou plusieurs de ces

⁴ Article 25 du Code

⁵ Article 24(3) du Code

critères, lequel est fixé par le Code dans une annexe à la Partie XI et varie d'une éventualité à l'autre.

La raison pour laquelle le Code prévoit différents types de critères de référence et de prestations en espèces périodiques tient au souci de ne privilégier aucun modèle de sécurité sociale par rapport aux autres. Ces typologies différentes respectent le caractère propre des systèmes de sécurité sociale nationaux et garantissent que chacun d'entre eux est obligé de respecter des normes minimales équivalentes.

4. Dispositions communes :

La Partie XII édicte les normes minimales ci-après, qui s'appliquent à toutes les éventualités traitées dans les Parties II à X :

- Les motifs pour lesquels une prestation peut être suspendue (article 68) : cet article décrit les circonstances dans lesquelles le paiement d'une prestation de sécurité sociale peut être interrompu temporairement, voire définitivement dans certains cas : périodes pendant lesquelles le bénéficiaire quitte le territoire du pays qui paie les prestations, survenance de l'éventualité due à une faute délibérée du bénéficiaire ou obtention frauduleuse de la prestation au moyen de fausses déclarations ;
- Les dispositions régissant le droit de recours (article 69) : cet article énonce des normes minimales sur le droit pour un individu de faire appel en cas de refus d'une prestation sociale, de la quantité (du montant) d'une prestation ou, pour les prestations en nature, de sa qualité ;
- Le financement de la sécurité sociale (article 70) : cet article garantit que le financement de la sécurité sociale n'est pas une cause de détresse pour les personnes. Il déclare que la sécurité sociale doit être financée collectivement ou, autrement dit, qu'elle doit être financée par un mécanisme de solidarité dans le cadre duquel les individus contribuent en fonction du bien commun plutôt que de leurs propres besoins. Il garantit aussi que les travailleurs affiliés à un système de sécurité sociale financé par des cotisations des employeurs et des salariés ne sont pas contraints de supporter une part excessive de la charge de financement ;
- L'administration de la sécurité sociale (article 71) : cet article fait de la Partie Contractante le responsable ultime de l'administration de la sécurité sociale dans son territoire. Il stipule aussi que les représentants des affiliés aux institutions de sécurité sociale doivent au minimum jouer un certain rôle dans leur administration.

5. Dispositions diverses :

La Partie XIII, qui traite de l'application du Code, aborde les points ci-après :

- Le champ d'application temporel du Code (article 72) : cet article explique que le code ne s'applique ni aux risques qui sont devenus réalité avant qu'il n'entre en vigueur pour la partie concernée, ni aux prestations payées au titre d'éventualités survenant après cette date si le droit à la prestation concernée a été acquis au cours de périodes précédant cette date ;
- La procédure de suivi (articles 73 à 76) : ces articles instaurent un système de rapports nationaux grâce auquel le Conseil de l'Europe peut superviser l'application du Code. Il prévoit aussi la production de rapports sur les éventualités qui n'ont pas été acceptées par les États.

La Partie XIV porte sur la procédure de ratification, la signature par des États qui ne font pas partie du Conseil de l'Europe et la dénonciation du Code par toute partie à laquelle il s'applique.

Structure du Protocole au Code européen de sécurité sociale

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale renforce les normes minimales stipulées par le Code et est subdivisé en quatre chapitres :

- **Chapitre I** : ce chapitre décrit les modifications apportées à la rédaction du Code par le Protocole. Ce dernier parcourt le Code du début à la fin et précise quelle partie du Code est modifiée ainsi que le nouveau texte qui la remplace. Il convient bien entendu de noter que tous les articles du Code n'ont pas été amendés et que certains d'entre eux ont donc été laissés inchangés par le Protocole. Les amendements renforcent les normes minima de plusieurs façons. Ils modifient les définitions de manière à protéger un plus grand nombre de personnes. A titre d'illustration, dans le Code, les enfants sont définis comme des personnes qui, soit n'ont pas encore atteint l'âge de quitter le système scolaire, soit n'ont pas encore atteint l'âge de 15 ans, le choix entre les deux critères étant laissé à l'appréciation des États. Selon le Protocole, est un « enfant » :
 - a. Une personne de moins de 16 ans ; ou
 - b. une personne de moins de 15 ans ou en âge de quitter l'école (cet âge étant fixé par l'État), sous réserve que les personnes qui poursuivent leurs études, sont entrées en apprentissage ou sont invalides, soient encore considérées comme des enfants jusqu'à l'âge de 18 ans.

Le niveau de la couverture minimum est également rehaussé. Par exemple, alors que la partie du Code traitant de l'invalidité (Partie IX) spécifie que chaque État couvrant les classes de salariés prescrites doit couvrir au moins 50 % du nombre total de salariés, le Protocole porte ce pourcentage à 80 %. De plus, les normes minimales stipulées par le Code sont encore durcies en réduisant les périodes de cotisation ou de résidence exigées, en prolongeant la durée des prestations et en raccourcissant les délais de carence. Qui plus est, le Protocole augmente le montant minimum des prestations prescrites par le Code en ajoutant une nouvelle annexe à la partie traitant du calcul des prestations périodiques (Partie XI). Par exemple, la nouvelle annexe porte le taux minimum des prestations chômage de 45 % à 50 %.
- **Chapitre II** : il est déclaré dans ce chapitre qu'aucun État ne peut signer ou ratifier le Protocole ou y souscrire s'il ne fait pas de même pour le Code.
- **Chapitres III et IV** : ces chapitres précisent quand et comment le Protocole entrera en vigueur.

Code européen de sécurité sociale (révisé)

Historique

Le Code européen de sécurité sociale et le Protocole sont tous deux entrés en vigueur le 17 mars 1968. Cependant, lors de sa 41^e session, en décembre 1973, la Commission d'experts en matière de sécurité sociale est parvenue à la conclusion que le Code avait pris du retard sur les tendances et l'évolution du droit de la sécurité sociale national et international. La Commission d'experts suggérait que le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe approuve la révision du Code. Ce dernier a réagi en demandant à la Commission d'experts de soumettre des propositions plus précises. À l'issue de nombreuses années d'études et de coopération entre les divers services de l'organisation, pendant lesquelles les commentaires de l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe ont été pris en compte, un projet de Code (révisé) a été présenté aux Délégués des Ministres lors de leur 422^e réunion du 6 novembre 1990. Ce projet a été approuvé lors de cette réunion et présenté pour signature le même jour. Le Code (révisé) doit être ratifié par au moins deux États pour prendre effet ; à ce jour (mai 2002), il ne l'a été par aucun État.

Qu'est-ce qu'est le Code européen de sécurité sociale (révisé) ?

Le Code (révisé) vise trois buts fondamentaux. Le premier est la définition de normes minimum plus exigeantes que celles qui sont préconisées dans le Code et son Protocole. Le deuxième est d'introduire une plus grande souplesse. Le troisième est de promouvoir une démarche neutre pour les questions liées au sexe des bénéficiaires. Pour atteindre ces objectifs, le Code (révisé) intègre plusieurs évolutions de la philosophie de la sécurité sociale au cours des 22 années écoulées entre l'entrée en vigueur du Code et la finalisation du Code (révisé).

Les normes minima du Code ont été renforcées de plusieurs manières par le Code (révisé). La proportion minimum de la population couverte a été accrue ; ainsi, par exemple, les dispositions du Code relatives aux indemnités de maladie stipulent que, au minimum, elles doivent s'appliquer aux populations suivantes :

- 50 % de l'ensemble des salariés pour les systèmes protégeant certaines catégories de salariés ;
- ou 20 % du nombre total de résidents pour les systèmes protégeant des catégories prescrites de la population active ;
- ou la totalité des résidents dont les ressources sont inférieures au plafond spécifié dans la Partie XI, Article 67 du Code⁶

Le Code (révisé) étend la couverture minimum :

- à tous les salariés, y compris les apprentis ; ou
- aux catégories prescrites de la population active de telle sorte qu'elles représentent au moins 80 % de cette population⁷.

⁶ Article 15 du Code

⁷ Article 14(1) du Code (révisé)

Le Code (révisé) ajoute une condition qui permet, malgré le premier point, que ne soient exclues que certaines catégories de salariés représentant au maximum 10 % du nombre total de salariés. Il s'ensuit que l'État qui définit la couverture en fonction de catégories de salariés (c'est-à-dire que les mineurs, les métallurgistes, les travailleurs des chantiers navals, du commerce, etc. relèvent de régimes distincts) ne peut exclure de catégories de travailleurs spécifiques que si la proportion de salariés exclus n'excède pas 10 % du total.

Le Code (révisé) rend en outre les normes plus strictes en ceci qu'il rehausse le montant minimum des prestations et allonge la durée pendant laquelle certaines d'entre elles sont payées. Les nouveaux planchers des prestations figurent dans l'annexe à la Partie IX ; par exemple, le taux minimum des indemnités versées à un chômeur marié avec deux enfants à charge est porté à 65 % par le Code (révisé) alors qu'il était de 45 % dans le Code et de 50 % dans le Protocole. La Partie II (soins médicaux) fournit un bon exemple de l'augmentation de la durée du paiement des prestations puisqu'elle est illimitée dans le Code (révisé) alors qu'elle était limitée à vingt-six semaines dans le Code. En vertu du Code (révisé), le traitement doit être poursuivi jusqu'à la fin de l'éventualité, c'est-à-dire jusqu'à ce que le patient guérisse ou meure.

Le deuxième but de la révision du Code était de ménager une plus grande flexibilité. Le Code a dû être amendé de telle sorte que les États puissent adapter leurs systèmes de sécurité sociale à certains défis, tant financiers que démographiques, auxquels ils étaient tous confrontés. Par exemple, le Code (révisé) a profondément remanié les prestations de vieillesse afin d'atténuer certaines difficultés menaçant une population qui vieillit rapidement et qui découlent du fait que les régimes de retraite sont financés par le mécanisme de la répartition (c'est-à-dire que la population active paie les prestations des inactifs). Comme l'espérance de vie moyenne a considérablement progressé durant les deux dernières décennies, le poids des inactifs dans la population totale augmente. L'accroissement du nombre d'inactifs fait peser une pression grandissante sur les actifs, de moins en moins nombreux en pourcentage de la population totale, qui sont appelés à payer les retraites. Les amendements apportés par le Code (révisé) en vue de remédier à cette situation reconnaissent expressément le report de l'âge de départ à la retraite, ce qui permet aux personnes ayant dépassé cet âge de continuer à travailler en contrepartie d'une pension plus élevée lorsqu'elles prendront effectivement leur retraite⁸. Il s'ensuit que ceux qui choisissent de différer la date de leur cessation d'activité repoussent ipso facto celle où ils percevront une pension et continuent à cotiser au système des assurances sociales. En outre, le Code (révisé) prévoit aussi la poursuite d'une activité à temps partiel de telle sorte que les individus puissent toucher une pension à taux réduit tout en travaillant à temps partiel. La charge supportée par le système de financement des retraites est ainsi allégée et le travailleur concerné ou son employeur continue à payer des cotisations de sécurité sociale ; de plus, ce régime de retraite progressive permet à l'intéressé de former ses successeurs.

La raison pour laquelle le Code (révisé) ménage des marges de manœuvre accrues tient également au souci de mieux refléter la réalité des mécanismes de sécurité sociale dans de nombreux États membres du Conseil de l'Europe. A titre d'illustration, tous ne disposent pas d'un régime distinct pour la protection contre les accidents du travail et les maladies professionnelles, qui relèvent du même régime que les soins médicaux, les indemnités de maladie, les prestations d'invalidité et les prestations de survivants sans considération pour le fait que la blessure ou la maladie ait été causée par l'exercice d'un emploi ou non. Le Code

⁸ Article 27(2)(b) du Code (révisé)

(révisé) accepte cette réalité et stipule que, lorsque ces États ratifieront les Parties sur les soins médicaux, les indemnités de maladie et les prestations d'invalidité et de survivants, ils seront automatiquement réputés se conformer aux stipulations de la partie relative aux accidents du travail sous réserve que les personnes souffrant d'une incapacité due au travail ne soient pas obligées de remplir une quelconque condition de durée de cotisation ou de résidence⁹. Il n'est pas nécessaire d'instituer un système spécial pour les prestations de survivants si des prestations sont servies dans le cadre des prestations de vieillesse et d'invalidité ainsi que des prestations aux familles¹⁰.

Cette tendance à une souplesse accrue constitue une preuve supplémentaire du souci général de respecter les caractéristiques propres du système de sécurité sociale de chaque nation.

Les modifications apportées par le Code (révisé) traduisent en outre une nouvelle approche de la question de l'égalité de traitement entre hommes et femmes. L'article 3(6) du Code (révisé) s'engage expressément à parvenir à cette égalité de traitement :

« Toute Partie s'efforce de prendre les mesures appropriées pour assurer l'égalité de traitement aux personnes protégées des deux sexes dans l'application des Parties du présent Code (révisé) dont elle a accepté les obligations ».

Cette marche vers l'égalité de traitement a abouti à des amendements modifiant la substance même du Code ; en particulier, le concept de bénéficiaire type utilisé pour fixer le montant des prestations a été actualisé. Par exemple, le Code stipule que le bénéficiaire type en fonction duquel sont déterminées les prestations de chômage est un homme ayant une femme et deux enfants à charge. Dans le Code (révisé), ce bénéficiaire type est soit une personne vivant seule, soit une personne mariée avec deux enfants. Cette modification supprime le stéréotype de la femme au foyer qui était codifié dans l'ancien système. Elle prend également acte de l'évolution de la structure familiale et de la tendance grandissante des personnes à vivre seules. Le but de l'égalité des sexes a motivé d'autres changements dans toutes les Parties du Code, dont la redéfinition du terme « stage »¹¹. Le Code (révisé) mentionne expressément les périodes considérées comme équivalentes à l'exercice d'un emploi ou d'une activité économique. Il cherche ainsi à intégrer l'évolution qui s'est fait jour dans de nombreux États qui incluent dans la durée de cotisation ou de résidence exigée pour l'ouverture de droits les périodes pendant lesquelles une personne a interrompu sa carrière pour mener des activités non économiques telles qu'élever des enfants ou prendre soin de parents âgés. Étant donné que ces activités non économiques sont généralement accomplies par des femmes, on croit généralement que leur prise en compte de cette manière revient à donner aux femmes la reconnaissance qui leur est due pour le rôle qu'elles jouent dans la société. Le Code (révisé) reconnaît et encourage cette évolution.

Structure du Code (révisé)

Il convient avant tout de noter que, à la différence de son prédécesseur, le Code (révisé) est un document unique et qu'il n'est donc pas complété par un Protocole stipulant des normes minimales plus élevées. La structure du Code (révisé) est presque identique à celle du Code.

⁹ Article 3 (3) du Code (révisé)

¹⁰ Article 3 (4) du Code (révisé)

¹¹ Article 1(e) du Code (révisé)

La principale différence tient au fait que le Code (révisé) comprend quinze Parties au lieu de treize. Ces quinze Parties peuvent être regroupées dans cinq grandes têtes de chapitre :

1. Dispositions générales :

La Partie I, qui contient les définitions, décrit la procédure de ratification, qui varie selon que l'État concerné a ratifié ou non les alinéas 1 à 3 de l'article 12 de la Charte sociale européenne ou du Code. S'il a souscrit aux dispositions concernées de la Charte sociale européenne ou du Code, il lui suffit de sélectionner l'une des éventualités décrites ci-dessous¹². S'il n'a ratifié aucun de ces instruments, il doit en choisir au moins trois¹³.

2. Éventualités :

Dans les Parties II à X, le Code (révisé), tout comme le Code, isole neuf éventualités et permet à chaque État de choisir les risques sociaux auxquels il entend souscrire. De même que dans le Code, les neuf éventualités sont les suivantes (à la différence du Code, toutes les éventualités figurant dans le Code (révisé) sont affectées de la même pondération) :

- soins médicaux (Partie II)
- indemnités de maladie (Partie III)
- prestations de chômage (Partie IV)
- prestations de vieillesse (Partie V)
- prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles (Partie VI)
- prestations aux familles (Partie VII)
- prestations de maternité (Partie VIII)
- prestations d'invalidité (Partie IX)
- prestations de survivants (Partie X)

Comme dans le Code, des normes minima sont stipulées pour chacune des éventualités prévues dans le Code (révisé), couvrant les sujets énumérés ci-après :

- la nature du risque
- les personnes couvertes
- les conditions d'ouverture des droits à prestations
- la nature des prestations
- la méthode de calcul des prestations en espèces périodiques
- la durée pendant laquelle le bénéficiaire a droit aux prestations
- le délai de carence

3. Calcul des paiements périodiques :

La Partie XI du Code (révisé) fixe le montant minimum des prestations périodiques. Le niveau de ces prestations peut être déterminé par référence à plusieurs paramètres, notamment le revenu antérieur du bénéficiaire ou le salaire d'un travailleur manuel qualifié. Il est désormais indépendant du modèle familial traditionnel car il est fixé soit en fonction du

¹² Article 2(1) du Code (révisé)

¹³ Article 2(2) du Code (révisé)

bénéficiaire pris isolément, soit en fonction du bénéficiaire plus les personnes dont il a la charge.

Cette partie du Code (révisé) donne aussi des directives sur la manière dont il convient de traiter les prestations soumises à l'impôt ou aux cotisations de sécurité sociale¹⁴ alors que ce sujet était passé sous silence dans le Code.

4. Dispositions communes :

La Partie XII décrit les cas dans lesquels les prestations peuvent être suspendues et le droit pour un individu de faire appel des décisions relatives à la quantité ou à la qualité des prestations. Elle couvre aussi les obligations relatives au financement et à l'administration. Dans un cas comme dans l'autre, il n'existe pas de différences significatives entre les dispositions du Code (révisé) et celles du Code.

5. Dispositions diverses :

La Partie XIII porte sur les mécanismes de contrôle et apporte quelques changements à la procédure de supervision.

La Partie XIV instaure un mécanisme au moyen duquel les stipulations du Code (révisé) peuvent être amendées sans qu'il soit nécessaire de rédiger un nouveau Code. Le Code ne contient pas de dispositions comparables. Cette innovation a pour but de permettre au Code d'évoluer avec les systèmes de sécurité sociale des États membres. Elle ménage la souplesse requise pour faire face aux défis d'aujourd'hui, tels que le vieillissement de la population et la dérive du coût des soins médicaux, ainsi que ceux de demain quels qu'ils soient.

La Partie XV contient les règles définitives sur la procédure de ratification, la signature par des États ne faisant pas partie du Conseil de l'Europe et la dénonciation du Code par toute partie à laquelle il s'applique.

¹⁴ Article 71(5) du Code (révisé)

Le Code européen de sécurité sociale et les autres instruments du Conseil de l'Europe

Harmonisation ou coordination

Les instruments du Conseil de l'Europe relatifs à la sécurité sociale peuvent être classés soit dans la catégorie des instruments d'harmonisation, soit dans la catégorie des instruments de coordination. Il est donc important de faire la distinction entre ces deux types d'instruments juridiques.

Les instruments d'harmonisation dans ce domaine obligent les États à modifier le contenu de leur système de sécurité sociale. Les États peuvent être contraints de changer le montant des prestations ou la durée de la période minimum d'affiliation. Il existe différents degrés d'harmonisation, allant de la normalisation, où tous les systèmes doivent respecter à la lettre les mêmes normes, à une harmonisation minimum, obtenue en fixant des normes minimales et en laissant les États libres de proposer de meilleures dispositions s'ils le souhaitent. Les instruments du Conseil de l'Europe cités ci-dessous visent à harmoniser les systèmes de sécurité sociale¹⁵:

- le Code européen de sécurité sociale (le «Code») et son Protocole (le «Protocole»);
- le Code européen de sécurité sociale révisé (le «Code (révisé)»);
- la Charte sociale européenne (la «Charte sociale») et ses Protocoles;
- la Charte sociale européenne révisée (la «Charte révisée»)

Tous ces instruments fonctionnent sur la base d'une harmonisation minimum, prévoyant des normes minimales et autorisant (voire encourageant) les Parties Contractantes à dépasser ces normes.

La coordination des régimes de sécurité sociale concerne les migrants, les personnes qui se rendent dans un autre pays pour y vivre ou y travailler. Les dispositions de coordination garantissent que les migrants bénéficient d'un traitement équitable. Elles visent également à réduire certains inconvénients occasionnés par les déplacements d'un État à un autre, notamment en ce qui concerne les prestations de longue durée telles que les pensions de retraite. Les dispositions de coordination n'obligent pas les États à modifier directement le contenu de leur législation en matière de sécurité sociale. Le montant des prestations et la durée des périodes de cotisation et d'assurance ouvrant droit à prestations ne changent pas. Les instruments de coordination n'ont véritablement d'incidence que sur la situation des migrants: ils obligent, par exemple, les États à ne pas appliquer aux migrants un traitement différent de celui des nationaux. Les instruments du Conseil de l'Europe mentionnés ci-après visent à coordonner les prestations de sécurité sociale¹⁶:

¹⁵. Les lecteurs peuvent noter qu'il existe également un instrument d'harmonisation qui s'applique aux agriculteurs, connu sous le nom de Convention européenne relative à la protection sociale des agriculteurs (1974); toutefois, cet instrument ne sera pas traité dans ce petit guide.

¹⁶. Les lecteurs peuvent noter que la Convention européenne relative au statut juridique du travailleur migrant (1977) contient des dispositions générales relatives à l'égalité de traitement des travailleurs migrants et des membres de leurs familles ainsi qu'à la protection de leurs droits acquis.

- l'Accord intérimaire européen concernant les régimes de sécurité sociale relatifs à la vieillesse, à l'invalidité et aux survivants;
- l'Accord intérimaire européen concernant la sécurité sociale, à l'exclusion des régimes relatifs à la vieillesse, à l'invalidité et aux survivants;
- la Convention européenne d'assistance sociale et médicale;
- la Convention européenne de sécurité sociale et son Protocole.

Cette partie du guide présente d'abord les instruments d'harmonisation du Conseil de l'Europe, puis examine brièvement les instruments de coordination.

Les instruments d'harmonisation du Conseil de l'Europe

Outre le Code, le Protocole et le Code (révisé), les instruments d'harmonisation du Conseil de l'Europe sont la Charte sociale et la Charte sociale révisée.

La Charte sociale européenne: cet instrument est entré en vigueur en 1965. Contrairement au Code, au Protocole et au Code (révisé), la Charte sociale n'est pas exclusivement consacrée à la sécurité sociale. La Charte sociale peut être qualifiée de «pendant social» de la Convention européenne des droits de l'homme. Elle protège une vaste gamme de droits sociaux et économiques, dont le droit au travail, le droit à une rémunération équitable, le droit de négociation collective et le droit à la formation professionnelle. Elle établit également des droits visant à protéger des groupes de population spécifiques, tels que les personnes handicapées, les enfants, les femmes enceintes et les migrants. Tout comme le Code, la Charte sociale est un «instrument à la carte»; dans lequel les Parties Contractantes peuvent sélectionner un nombre minimum de droits à protéger. Les dispositions suivantes de la Charte sociale portent sur la protection sociale:

- article 11: le droit à la protection de la santé;
- article 12: le droit à la sécurité sociale;
- article 13: le droit à l'assistance sociale et médicale;
- article 14: le droit au bénéfice des services sociaux.

Pour ratifier la Charte sociale, un État doit accepter au moins dix articles¹⁷, dont cinq au moins doivent être des «articles du noyau dur», parmi lesquels figurent le droit à la sécurité sociale et le droit à l'assistance sociale et médicale.

Comme pour le Code, le contrôle de l'application de la Charte sociale s'effectue sur la base de rapports nationaux. La Charte sociale présente toutefois une importante différence par rapport au Code en ce sens qu'elle prévoit une procédure de réclamations. Cette procédure a été mise en place par le biais d'un Protocole et ne s'applique qu'aux États qui ont adhéré à cet instrument. Elle permet aux organisations internationales, aux organisations nationales non gouvernementales et aux partenaires sociaux de déposer des réclamations en cas de violation de la Charte sociale.

Les normes minimales de sécurité sociale énoncées dans la Charte sociale renvoient à celles contenues dans le Code. Aux termes de l'article 12 «droit à la sécurité sociale» de la Charte sociale, toute Partie Contractante doit établir un régime de sécurité sociale, maintenir et

¹⁷ ou 45 paragraphes numérotés, voir article 20 de la Charte sociale.

améliorer ce régime, ainsi qu'assurer l'égalité de traitement entre ses ressortissants et les ressortissants des autres Parties Contractantes. Ledit article stipule que les États doivent maintenir un régime qui soit au moins égal à celui prescrit par la Convention n° 102 de l'OIT. En d'autres termes, tout État qui ratifie la Charte sociale et, partant, accepte l'article 12, doit mettre en œuvre les normes énoncées dans le Code.

La Charte sociale européenne révisée: cet instrument est entré en vigueur en 1999. Il amende certains droits contenus dans la Charte sociale européenne et ajoute une série de nouveaux droits, dont le droit à la protection en cas de licenciement, le droit au logement, le droit à la dignité au travail et le droit à la protection contre la pauvreté et l'exclusion sociale. L'objectif de la Charte révisée est de garantir des normes plus élevées et de proposer une démarche globale visant à lutter contre des problèmes tels que la pauvreté. L'article 12 de la Charte sociale révisée ne fait pas référence à la Convention n° 102 de l'OIT, mais au Code européen de sécurité sociale.

Les instruments de coordination du Conseil de l'Europe

L'Accord intérimaire européen concernant les régimes de sécurité sociale relatifs à la vieillesse, à l'invalidité et aux survivants: cet instrument est entré en vigueur en 1954 et a constitué un premier pas vers la coordination des systèmes de sécurité sociale au sein des États membres du Conseil de l'Europe. Il s'applique aux prestations de vieillesse, d'invalidité et de survivants (mais pas aux allocations de décès), à condition que ces prestations ne soient pas servies au titre de la législation sur les accidents du travail et les maladies professionnelles. Bien qu'il inclue les régimes contributifs et non contributifs, il ne s'applique pas aux régimes d'assistance sociale ni aux régimes spéciaux des fonctionnaires ou des invalides de guerre.

Cet Accord intérimaire concerne l'égalité de traitement des migrants. Toute Partie Contractante doit garantir l'égalité de traitement entre ses ressortissants et ceux des autres Parties Contractantes. Ainsi, lorsqu'un ressortissant d'une des Parties Contractantes (son «pays d'origine») se rend sur le territoire d'une autre Partie Contractante (le «pays d'accueil»), il doit bénéficier des mêmes prestations, dans les mêmes conditions que les ressortissants du pays d'accueil. Toutefois, ce droit à l'égalité de traitement n'est pas reconnu automatiquement, mais seulement dans certaines conditions. Par exemple, pour percevoir une pension d'invalidité dans un État d'accueil où ces prestations sont non contributives, il faut remplir les conditions suivantes:

- être entré sur le territoire du pays d'accueil avant la première constatation médicale de l'invalidité;
- avoir résidé dans cet État au moins quinze ans depuis l'âge de 20 ans, et
- avoir résidé dans le pays d'accueil sans interruption depuis cinq ans au moins au moment de la demande de prestation.

L'Accord intérimaire prévoit également que les ressortissants d'une Partie Contractante vivant sur le territoire d'une autre Partie Contractante doivent bénéficier du même traitement que les ressortissants de cette dernière aux fins de tout accord bilatéral conclu entre cette dernière et toute autre Partie Contractante. Par exemple, un ressortissant d'une Partie Contractante quitte son pays d'origine, l'État A et se rend dans une autre Partie Contractante, l'État B. L'État B a signé un accord de coordination bilatéral en matière de sécurité sociale avec une autre Partie Contractante, l'État C. Aux fins de l'accord entre B et C, le migrant

bénéficie du même traitement que les ressortissants de l'État B et a droit aux avantages découlant de cet accord.

L'Accord intérimaire européen concernant la sécurité sociale à l'exclusion des régimes relatifs à la vieillesse, à l'invalidité et aux survivants: cet instrument est également entré en vigueur en 1954. Il étend les dispositions relatives à l'égalité de traitement de l'Accord intérimaire européen concernant les régimes de sécurité sociale relatifs à la vieillesse, à l'invalidité et aux survivants aux régimes relatifs à la maladie, à la maternité, aux prestations médicales (à condition qu'elles ne soient pas subordonnées à un critère de ressources), aux allocations de décès, aux accidents du travail et aux maladies professionnelles, ainsi qu'aux allocations familiales. La portée et la structure générales de l'Accord intérimaire européen concernant la sécurité sociale à l'exclusion des régimes relatifs à la vieillesse, à l'invalidité et aux survivants s'inspirent de celles de l'Accord intérimaire européen concernant les régimes de sécurité sociale relatifs à la vieillesse, à l'invalidité et aux survivants. L'existence de deux Accords intérimaires distincts s'explique, notamment, par le fait que certains États coopèrent déjà en matière de prestations à court terme (telles que les indemnités de maladie), mais pas en matière de prestations à long terme (comme les pensions de retraite).

La Convention européenne d'assistance sociale et médicale: cet instrument est entré en vigueur en 1954. Il comble essentiellement les lacunes des deux Accords intérimaires décrits ci-dessus. Il couvre les régimes pour lesquels le droit à des prestations est fonction des ressources et des besoins. La Convention prévoit l'égalité de traitement entre les ressortissants de toute Partie Contractante et ceux des autres Parties Contractantes et limite les situations où les migrants nécessitant une assistance sociale – financière ou médicale – peuvent être rapatriés. Elle garantit que le rapatriement n'est assuré que lorsqu'il est réellement nécessaire et compatible avec les considérations d'ordre humanitaire.

La Convention européenne de sécurité sociale: cet instrument est entré en vigueur en 1977 et prévoit une coordination bien plus complète que celle définie aux termes des Accords intérimaires. La coordination des systèmes de sécurité sociale en vertu de la Convention européenne de sécurité sociale va au-delà du principe d'égalité de traitement en garantissant les principes suivants:

- l'unicité de la législation applicable: ce principe établit que la législation d'un seul pays s'applique au migrant à tout moment. Il garantit une certitude juridique dans de nombreuses situations complexes: par exemple, lorsqu'un migrant réside dans une Partie Contractante et travaille dans une autre. Dans cette situation, la Convention européenne de sécurité sociale prévoit que le pays dans lequel le migrant exerce son activité professionnelle devra assurer l'intégralité de sa couverture de sécurité sociale ;
- la totalisation des périodes d'assurance: ce principe permet aux travailleurs migrants de cumuler toutes les périodes d'assurance qu'ils ont acquises dans les Parties Contractantes afin de déterminer s'ils ont droit à une prestation et le montant de celle-ci. Par exemple, un migrant travaille et paye des cotisations sociales dans son pays d'origine, l'État A, pendant dix ans, avant de s'installer et de travailler dans l'État B pendant dix ans. Il décide, lors de son départ en retraite, de rester dans l'État B et fait valoir ses droits à la retraite dans cet État. L'État B verse une retraite à taux plein après vingt ans de cotisation. Le travailleur migrant est autorisé à totaliser les périodes d'assurance dans les

États A et B afin de faire valoir ses droits à la retraite à taux plein dans l'État B ;

- l'exportation des prestations: selon ce principe, il est possible de bénéficier de certaines prestations à long terme à l'étranger. Par exemple, un migrant acquiert ses droits à la retraite dans son pays d'accueil et décide, après avoir pris sa retraite, de retourner dans son pays d'origine pour vivre avec sa famille. Selon le principe de l'exportation des prestations, le pays d'accueil doit continuer à verser la retraite au migrant qui est retourné dans son pays d'origine.

La Convention européenne de sécurité sociale ne fait pas la distinction entre les prestations à long terme et à court terme, mais couvre tous les régimes suivants:

- les prestations de maladie et de maternité ;
- les prestations d'invalidité;
- les prestations de vieillesse;
- les prestations de survivant;
- les prestations d'accident du travail et de maladie professionnelle;
- les allocations de décès;
- les prestations de chômage; et
- les prestations familiales.

Cette Convention de portée plus large vise donc à remplacer les Accords intérimaires en instaurant un mécanisme de coordination plus complet.

Le Protocole à la Convention européenne de sécurité sociale: cet instrument étend le champ d'application personnel de la Convention à toutes les personnes qui sont, ou ont été, soumises à la législation d'une ou de plusieurs Partie(s) Contractante(s), ainsi qu'aux membres de leur famille et à leurs survivants. En d'autres termes, le champ d'application personnel de la Convention, tel qu'amendé par le Protocole, ne se limite pas aux ressortissants de telle ou telle Partie Contractante.

Partie B : Application du Code européen de sécurité sociale par les États

Signature, ratification et entrée en vigueur

Le Code européen de sécurité sociale

Le Code européen de sécurité sociale a été proposé à la signature des États le 16 avril 1964 et a pris effet le 17 mars 1968, un an après le dépôt du troisième instrument de ratification.

Les États membres du Conseil de l'Europe peuvent ratifier le Code en déposant un instrument de ratification auprès du Secrétaire Général, ce qui signifie qu'ils acceptent que les stipulations du Code aient force obligatoire conformément aux règles du droit international.

Les conditions de ratification sont énoncées dans l'article 2 du Code. La conception du Code s'apparente à celle d'un menu à la carte dans lequel chaque État peut choisir les éventualités qui seront couvertes par le Code dans son territoire. Ces éventualités sont décrites dans les Parties II à X du Code :

- soins médicaux (Partie II)
- indemnités de maladie (Partie III)
- prestations de chômage (Partie IV)
- prestations de vieillesse (Partie V)
- prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles (Partie VI)
- prestations aux familles (Partie VII)
- prestations de maternité (Partie VIII)
- prestations d'invalidité (Partie IX)
- prestations de survivants (Partie X)

La procédure de base prévue pour la ratification est décrite dans l'article 2 paragraphe 1 : chaque État choisit six risques compte tenu du fait que les soins médicaux et les prestations de vieillesse ont une pondération respective de deux et trois. Cela signifie, par exemple, qu'un État pourrait remplir les conditions minimales de ratification en adoptant les Parties régissant les soins médicaux, les prestations de vieillesse et l'un quelconque des autres risques. Une fois qu'un État a sélectionné les risques qu'il s'engage à couvrir, il doit aussi adopter les dispositions générales (Partie I), les dispositions diverses (Partie XIII) et les dispositions des Parties concernant les normes à appliquer pour les paiements périodiques qui le concernent (Partie XI) ainsi que les dispositions communes (Partie XII). Il va de soi que les États sont libres de souscrire à un nombre de risques supérieur au minimum requis. Plusieurs d'entre eux (Belgique, Allemagne, Luxembourg et Pays-Bas) ont d'ores et déjà décidé de couvrir la totalité des risques abordés par le Code.

En outre, parallèlement à la procédure de base décrite dans l'article 2 paragraphe 1, l'article 2 paragraphe 2 prévoit une procédure de ratification alternative. Cette dernière requiert seulement l'adoption des normes minimales pour trois risques sous réserve qu'au moins l'un de ceux qui sont énumérés ci-dessous soit adopté :

- prestations de chômage (Partie IV)

- prestations de vieillesse (Partie V)
- prestations en cas d'accidents du travail ou de maladies professionnelles (Partie VI)
- prestations d'invalidité (Partie IX)
- prestations de survivants (Partie X)

Cependant, pour bénéficier de la procédure alternative, un État doit prouver que son système est équivalent à l'une des combinaisons d'éventualités prévues par la procédure générale de ratification (à savoir six risques, les soins médicaux et les prestations de vieillesse comptant respectivement pour deux et trois risques) et :

- soit prouver que le niveau de protection qu'il assure pour les trois risques qu'il sélectionne selon la procédure alternative dépasse les normes du Code quant au nombre de personnes couvertes ou à la quantité de prestations fournies,
- soit prouver que la norme de protection des risques couverts est plus élevée que celle qui est stipulée par le Code parce que la totalité des services supplémentaires énumérés dans l'Addendum 2 est fournie. L'Addendum 2 énonce un certain nombre de normes minimales supplémentaires pour le paiement des prestations, qui stipulent une durée minimum plus longue pour leur paiement, un montant plus élevé pour les prestations et une gamme de soins médicaux plus vaste et il va même jusqu'à instaurer l'obligation de payer une somme forfaitaire au décès de l'assuré pour faire face aux frais d'obsèques. Non seulement l'État doit prouver qu'il fournit les services supplémentaires stipulés dans l'Addendum 2, mais il doit aussi fournir des informations sur les branches de la sécurité sociale qui ne sont pas encore au niveau prévu par les normes du Code.

La ratification par les États désirant recourir à la procédure alternative est subordonnée à l'accord du Conseil de l'Europe. En conséquence, ils doivent remettre des rapports contenant les informations ci-dessus ainsi que les renseignements statistiques auxquels il est fait référence dans l'article 78 du Code, lesquels indiquent la proportion de la population couverte, le montant des prestations, etc. Ces rapports sont adressés au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, qui à son tour les transmet à la Commission d'experts en matière de sécurité sociale. La Commission d'experts prépare un rapport pour le Comité des Ministres afin qu'il décide à la majorité des deux tiers si l'État concerné remplit les critères requis par le Code pour employer la procédure de ratification alternative. Dans l'affirmative, cet État sera réputé avoir ratifié le Code ; sinon, le Comité des Ministres peut adopter une Résolution recommandant des mesures pour que les exigences de la procédure de ratification alternative soient satisfaites. Ainsi, l'une des différences les plus significatives entre les procédures normale et alternative tient au fait que la seconde est soumise à l'approbation du Comité des Ministres pour que les dispositions du Code prennent effet tandis que la première stipule que le Code entre en vigueur dès le dépôt d'un instrument de ratification.

L'idée de la procédure de ratification alternative est d'offrir aux pays dont le système de sécurité sociale est très développé dans certains domaines (même s'il peut l'être moins dans les branches clefs de la vieillesse et des soins médicaux) la possibilité de ratifier le texte. Cependant, il importe toujours que les systèmes de sécurité sociale de tous les États liés par le Code soient comparables, faute de quoi le but de l'harmonisation, qui est l'une des ambitions du Code, ne serait pas atteint.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

La procédure aboutissant à la signature du Protocole a débuté le 16 avril 1964 et il est entré en vigueur le 17 mars 1968, c'est-à-dire en même temps que le Code.

S'il est loisible de ne ratifier que le Code mais pas le Protocole, il n'est pas possible de ne ratifier que le Protocole (Chapitre II du Protocole).

Le Protocole modifie les conditions de ratification appliquées dans l'article 2 du Code. Pour une ratification générale, il est exigé qu'au moins huit risques soient sélectionnés (les soins médicaux et la vieillesse comptant respectivement pour deux et trois risques). Pour la procédure alternative, six risques doivent être choisis sans qu'aucun coefficient de pondération ne soit appliqué.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

La procédure aboutissant à la signature du Code (révisé) a débuté le 6 novembre 1990. Il doit être ratifié par au moins deux États ; il prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois à compter de la date du dépôt auprès du Secrétaire Général de l'instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation¹⁸. A ce jour (mai 2002), le Code (révisé) n'a été ratifié par aucun État membre du Conseil de l'Europe, si bien qu'il n'est pas encore entré en vigueur.

Les conditions de ratification du Code (révisé) dépendent du fait que l'État concerné a accepté les alinéas 1 à 3 de l'article 12 de la Charte sociale européenne ou le Code. Si cet État a accepté l'une ou l'autre de ces dispositions, il peut ratifier le Code (révisé) en choisissant juste un risque des Parties II à X (ce sont les mêmes que ceux qui sont prévus par le Code) ainsi que les dispositions générales (Partie I), les dispositions diverses (Partie XIII) et les dispositions concernées des Parties traitant des règles applicables aux paiements périodiques (Partie XI) et des dispositions communes (Partie XII)¹⁹. Si un État n'a souscrit ni aux alinéas concernés de l'article 12 de la Charte sociale européenne ni à ceux du Code, il doit sélectionner au moins trois des risques recensés dans les Parties II à X sans qu'aucun système de pondération ne s'applique, si bien que tous les risques ont la même valeur²⁰.

La procédure de ratification du Code (révisé) est plus souple que celle du Code car elle tient compte, dans une mesure encore plus large, des disparités considérables existant d'un système de sécurité sociale à l'autre. Par exemple, certains États ne distinguent pas entre les blessures ou maladies subies ou contractées dans le cadre du travail ou hors de celui-ci, de telle sorte qu'ils ne disposent d'aucun régime particulier pour les accidents du travail/maladies professionnelles. Ainsi, le décès, l'incapacité temporaire ou l'invalidité définitive, suite à un accident du travail, donne droit aux mêmes prestations qu'un accident domestique. Le Code (révisé) reconnaît cette possibilité et précise que les systèmes couvrant les soins médicaux, les indemnités de maladie, les prestations d'invalidité et les prestations de survivants, indépendamment du fait que ces risques sont liés à l'exercice d'un travail ou non, seront réputés conformes à la partie traitant des accidents du travail, mais uniquement si les victimes

¹⁸ Article 84 du Code (révisé)

¹⁹ Article 2(1) du Code (révisé)

²⁰ Article 2(2) du Code (révisé)

d'accidents du travail ne sont soumises à l'exigence d'aucune durée de cotisation ou de résidence²¹. On peut considérer que les États ayant mis en place des régimes pour la vieillesse et l'invalidité, ainsi que pour les prestations familiales qui couvrent l'ensemble de la population active, remplissent les conditions relatives aux prestations de survivants sous réserve que les régimes vieillesse et invalidité couvrent la totalité de la population active et que la branche famille protège les enfants de tous les actifs²².

²¹ Article 3(3) du Code (révisé)

²² Article 3(4) du Code (révisé)

Déclarations

Le Code et le Code (révisé) offrent tous deux aux Parties Contractantes la possibilité de restreindre l'application de leurs dispositions. Cette restriction prend la forme d'une déclaration officielle de la Partie Contractante au Conseil de l'Europe.

Le Code européen de sécurité sociale

L'Article 80 du Code en décrit le champ d'application géographique en précisant que le Code s'applique au « territoire métropolitain » de chaque Partie Contractante, cette dernière étant libre de définir l'étendue du territoire couvert par le Code.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Le Code (révisé), plus souple que le Code, a élargi les domaines dans lesquels les Parties Contractantes peuvent émettre des déclarations. Les déclarations effectuées selon le Code (révisé) ressortissent à trois catégories : celles qui peuvent être faites automatiquement sans le consentement du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, celles qui ne peuvent être effectuées qu'avec son assentiment et celles qui concernent les fonctionnaires.

1. Déclarations pour lesquelles l'accord du Comité des Ministres n'est pas nécessaire : le Code (révisé) prévoit plusieurs possibilités de dérogation pouvant être obtenues par une simple déclaration au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. Le champ de ces dérogations est strictement limité par les dispositions du Code (révisé). Par exemple, il est déclaré dans l'article 17(1) de la Partie III (Indemnités de maladie) que le délai de carence maximal applicable au paiement des indemnités de maladie est de trois jours, tandis que l'article 17(2) permet aux États de déroger à cette règle pour les travailleurs indépendants. Ces possibilités de dérogation, soigneusement encadrées, se trouvent dans les Parties ci-après du Code (révisé):

- Partie II : soins médicaux²³
- Partie III : indemnités de maladie²⁴
- Partie V : prestations de vieillesse²⁵
- Partie VIII : prestations aux familles²⁶
- Partie X : prestations de survivants²⁷

Les dérogations concernent les personnes couvertes, la durée de stage exigé et l'étendue des règles sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes. Soit chaque dérogation est soigneusement circonscrite dans son étendue, par exemple en limitant son application aux travailleurs indépendants, soit elle énumère une série de conditions garantissant que la Partie Contractante continue à fournir une protection sociale de qualité²⁸.

²³ Article 9 paragraphes 1, 2 et 3 du Code (révisé)

²⁴ Article 17(1) du Code (révisé)

²⁵ Articles 27(1) et 29(2) du Code (révisé)

²⁶ Article 52 paragraphes 1 à 3 du Code (révisé)

²⁷ Article 70 du Code (révisé)

²⁸ On trouvera la liste de toutes les dérogations éventuelles et des restrictions y afférents dans l'Article 7(1) du Code (révisé)

2. Déclarations soumises à l'accord du Comité des Ministres : si une Partie Contractante souhaite déroger à une quelconque autre disposition du Code (révisé), elle peut le faire par une Déclaration qui, à son tour, sera approuvée à la majorité des deux tiers par le Comité des Ministres. Ce dernier ne donne son assentiment à une déclaration que s'il est convaincu que la Partie Contractante assure une protection au moins équivalente à celle à laquelle cette partie entend déroger²⁹.
3. Fonctionnaires : les États contractants sont libres d'exclure les fonctionnaires de la population couverte par le Code (révisé) si deux conditions sont remplies. Premièrement, il faut que les fonctionnaires qui en sont exclus soient affiliés à un régime spécial au moins équivalent à celui qui est stipulé par les normes minima du Code (révisé). Deuxièmement, la déclaration doit être faite lors de la ratification du Code (révisé) et déposée conjointement avec l'instrument de ratification. Cela signifie que les fonctionnaires ne peuvent être exclus qu'au moment de l'adoption du Code (révisé) et qu'ils ne peuvent plus l'être par la suite³⁰.

²⁹ Article 7(2) du Code (révisé)

³⁰ Article 7(3) du Code (révisé)

Dénonciation

Le Code, le Protocole et le Code (révisé) contiennent tous des dispositions autorisant les Parties Contractantes à dénoncer une ou plusieurs des Parties auxquelles elles ont souscrit. Les États sont donc libres de se retirer de tout ou partie du Code, du Protocole ou du Code (révisé) conformément aux conditions qui y sont énoncées.

Le Code européen de sécurité sociale

L'Article 81 du Code permet aux Parties Contractantes de dénoncer une ou plusieurs des Parties II à X (lesquelles contiennent les normes minima) sous réserve qu'elles le fassent à la fin de la première période de cinq ans suivant la prise d'effet du Code dans l'État concerné ou, par la suite, à la fin de toute période successive de cinq ans. Il s'ensuit que le Code ne peut être dénoncé qu'au bout de cinq, dix, quinze, vingt ans, etc. après son entrée en vigueur. Au surplus, toute Partie Contractante ayant l'intention de résilier tout ou partie des normes minima stipulées par le Code doit déposer un préavis d'un an.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Le Protocole modifie la rédaction de l'article 81 du Code de telle sorte que les Parties puissent dénoncer les stipulations du protocole. Ainsi, les États sont libres de résilier le Protocole en tout ou partie, mais ils doivent néanmoins laisser intact le Code proprement dit. La procédure et les délais prévus pour la dénonciation du Protocole sont les mêmes que pour le Code.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

La clause de dénonciation du Code (révisé) se trouve à l'article 88, lequel autorise les Parties Contractantes à résilier la totalité du Code (révisé) ou seulement une ou plusieurs des Parties II à X de ce dernier à l'issue d'un délai de quatre ans courant à partir de son entrée en vigueur dans le territoire de la Partie Contractante concernée. Par la suite, le Code (révisé) peut être dénoncé à la fin de toute période successive de cinq ans. De même que pour le Code, la résiliation du Code (révisé) est assortie d'un préavis de 12 mois.

Partie C : La procédure de surveillance

Surveillance sur la base des rapports nationaux

L'efficacité des traités internationaux dépend dans une large mesure de celle de la procédure de contrôle. C'est pourquoi le Code, le Protocole et le Code (révisé) ont instauré un système de contrôle fondé sur la soumission de rapports par les États à intervalles réguliers. Ainsi, même si les violations de ces instruments ne sont ni confirmées ni sanctionnées par une instance internationale telle que la Cour européenne des Droits de l'Homme, le respect des obligations légales en découlant est contrôlé de près par les Parties Contractantes.

Ce système de surveillance impose aux Parties Contractantes de préparer des rapports sur la façon dont elles respectent les normes minimales stipulées par le Code, le Protocole et le Code (révisé). Ces rapports sont évalués par des experts qui, à leur tour, rendent compte au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe. Ce dernier se compose de tous les ministres des Affaires étrangères des États membres du Conseil de l'Europe ou de leurs adjoints. Le Comité des Ministres décide par un vote si la Partie Contractante s'est acquittée de ses obligations. Si la Partie Contractante n'a pas respecté les normes minima auxquelles elle s'est engagée, le Comité des Ministres peut adopter une Résolution l'invitant à remédier à cette carence et à honorer ses obligations internationales. L'évaluation des rapports nationaux est soumise à la même procédure dans le Code et le Protocole. Le Code (révisé) suit une procédure qui, dans ses grandes lignes, est similaire à celle qui a été conçue pour le Code mais qui n'en comporte pas moins quelques différences importantes.

Le Code, le Protocole et le Code (révisé) peuvent avoir une incidence notable sur le processus selon lequel sont élaborées la législation nationale ainsi que l'organisation judiciaire nationale de chacune des Parties Contractantes. Lorsqu'une nouvelle loi est votée, les experts des ministères sont appelés à s'assurer que les nouvelles règles sont bien conformes aux stipulations du Code. Au besoin, il est loisible de discuter avec les experts de l'OIT ou du Conseil de l'Europe sur les contradictions éventuelles.

L'influence du Code, du Protocole et du Code (révisé) sur l'organisation judiciaire nationale dépend dans une large mesure de la façon dont le système juridique de l'État concerné applique le droit international. De ce point de vue, il convient de distinguer entre, d'une part, les systèmes monistes et, de l'autre, les systèmes dualistes. Les premiers incorporent automatiquement les traités internationaux dans le droit national dès qu'ils sont ratifiés. En revanche, les seconds n'intègrent les traités internationaux qu'à partir du moment où le droit national les inclut expressément. En outre, même si leurs dispositions font partie intégrante du droit national, elles ne peuvent être appliquées par les tribunaux nationaux que s'ils considèrent qu'elles s'exécutent automatiquement. Une disposition internationale s'exécute automatiquement (on dit aussi qu'elle « s'applique directement » ou qu'elle « produit ses effets directement ») si elle est claire, précise et inconditionnelle. S'agissant du Code, du Protocole et du Code (révisé), la plupart de leurs dispositions laissent aux États une grande marge de manœuvre quant à la manière de se conformer à leurs clauses. Par conséquent, ces dispositions sont insuffisamment précises et subordonnées à d'autres actes laissés à la discrétion des États, si bien qu'elles ne s'exécutent pas automatiquement. Par exemple, l'article 10(2) du Code stipule que le partage du coût des traitements médicaux doit être conçu de manière à ne pas placer le patient dans une situation de détresse. Cette exigence, qui ne livre aucune indication sur le niveau précis du ticket modérateur, doit être définie avec plus de

précision par la législation nationale. Il existe cependant des exceptions, notamment l'article 68 (f) du Code qui stipule que les prestations ne peuvent être suspendues que dans le cas d'une faute intentionnelle de l'individu concerné et non dans celui d'une négligence caractérisée. Cette stipulation est claire et précise et elle ne laisse à l'État signataire aucune latitude quant aux modalités de son application. Il importe de souligner qu'il appartient aux tribunaux nationaux de juger si une disposition d'un traité international s'applique automatiquement ou non, le Conseil de l'Europe n'étant pas à même de contraindre un État à reconnaître qu'une disposition du Code, du Protocole ou du Code (révisé) s'exécute automatiquement.

Si une disposition d'un accord international n'est pas reconnue comme s'appliquant de plein droit, elle peut quand même influencer sur la manière dont les juges nationaux interprètent le droit national. En effet, ces juges peuvent supposer que, lorsqu'il adoptera une législation nationale, le législateur ne méconnaîtra pas ses obligations internationales, sauf si cette divergence par rapport aux règles internationales ressort clairement de ladite législation.

Préparation des rapports des États

Le Code européen de sécurité sociale

L'Article 74 du Code fait obligation aux Parties Contractantes de rédiger un rapport national tous les ans. Cet article énumère les informations qui doivent figurer dans le rapport, lesquelles incluent des données statistiques sur :

- le nombre de personnes protégées
- le montant des prestations payées
- la durée des prestations de chômage
- la répartition des obligations de financement de la sécurité sociale entre salariés et employeurs

La Commission d'experts a facilité la production des rapports des États en élaborant un modèle standard. Ce modèle énonce les dispositions du Code et, toutes les fois où cela est pertinent, pose des questions sur leur application, comme, par exemple, « Veuillez indiquer si la durée des prestations de chômage est limitée et, si c'est le cas, quelles en sont les limites ». Les États doivent rédiger leur rapport dans l'une des deux langues officielles du Conseil de l'Europe, à savoir l'anglais ou le français. Ce rapport doit être accompagné de la copie des lois nationales régissant les obligations de la Partie Contractante en vertu du Code. Il n'est pas indispensable que ces lois nationales soient traduites en français ou en anglais.

Le plan des rapports exigés par le Code est très proche de celui des comptes rendus exigés par la Convention n° 102 de l'OIT. C'est pour cette raison que les Parties Contractantes peuvent généralement s'acquitter des obligations déclaratives qui leur incombent en vertu du Code en présentant le même rapport que celui qu'elles ont remis à l'OIT.

La production des rapports des États exige beaucoup d'efforts de préparation. C'est pourquoi il a été décidé que le rapport exhaustif rédigé selon le plan standard de la Commission d'experts ne sera remis que tous les cinq ans. Dans l'intervalle, il suffit aux Parties Contractantes de rapporter toute évolution subie par leur système ou toute modification qui y a été apportée. Cette procédure est identique à celle qui a été adoptée par l'OIT pour la Convention n° 102, ce qui signifie que les Parties signataires du Code peuvent toujours se fier aux rapports remis dans le cadre des règles de l'OIT.

Le Code (révisé) européen de sécurité sociale

Le Code (révisé) stipule que les Parties Contractantes doivent remettre un rapport complet l'année suivant celle de sa ratification, lequel doit aborder toutes les questions relatives au respect des normes minimum qui ont été acceptées par ces Parties. Elles doivent ensuite remettre un rapport annuel dans lequel elles détaillent tous les changements de leur législation en y joignant la copie des lois nationales appropriées et des données statistiques requises par le Code (révisé) et qui concernent les personnes couvertes, le montant des prestations, etc. Un autre rapport exhaustif doit être produit quatre ans après la remise du premier.

Contrôle des rapports des États

Le Code européen de sécurité sociale

Les rapports des États accompagnés de la copie des lois nationales sont déposés auprès du Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. Ce dernier a la faculté de demander des renseignements supplémentaires s'il les juge nécessaires pour apprécier si les normes minimales stipulées par le Code sont respectées. Le Secrétaire Général transmet le rapport au Directeur Général de l'OIT qui, à son tour, l'adresse à la « Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations » à laquelle il appartient d'apprécier dans quelle mesure la législation des divers États est conforme aux conventions de l'OIT. Cette commission se compose de vingt personnalités qualifiées choisies parmi des experts du droit du travail et du droit de la sécurité sociale issus du monde entier (professeurs, juges et anciens hauts fonctionnaires choisis par l'Organe dirigeant de l'OIT en raison de leur connaissance approfondie du domaine et de leur objectivité).

Cet exemple de coopération étroite et institutionnalisée entre le Conseil de l'Europe et l'OIT permet au premier de bénéficier des moyens d'une Commission d'experts internationalement réputée. Elle garantit aussi un degré d'harmonisation significatif dans la mise en œuvre du Code européen de sécurité sociale et de la Convention n° 102 de l'OIT, cette considération n'étant pas indifférente étant donné que les deux instruments sont très similaires, tant par leur contenu que par leur champ d'application. Une fois qu'elle a reçu les rapports nationaux, la Commission d'experts de l'OIT prépare ses commentaires sur leur compatibilité avec les normes minimum stipulées par le Code.

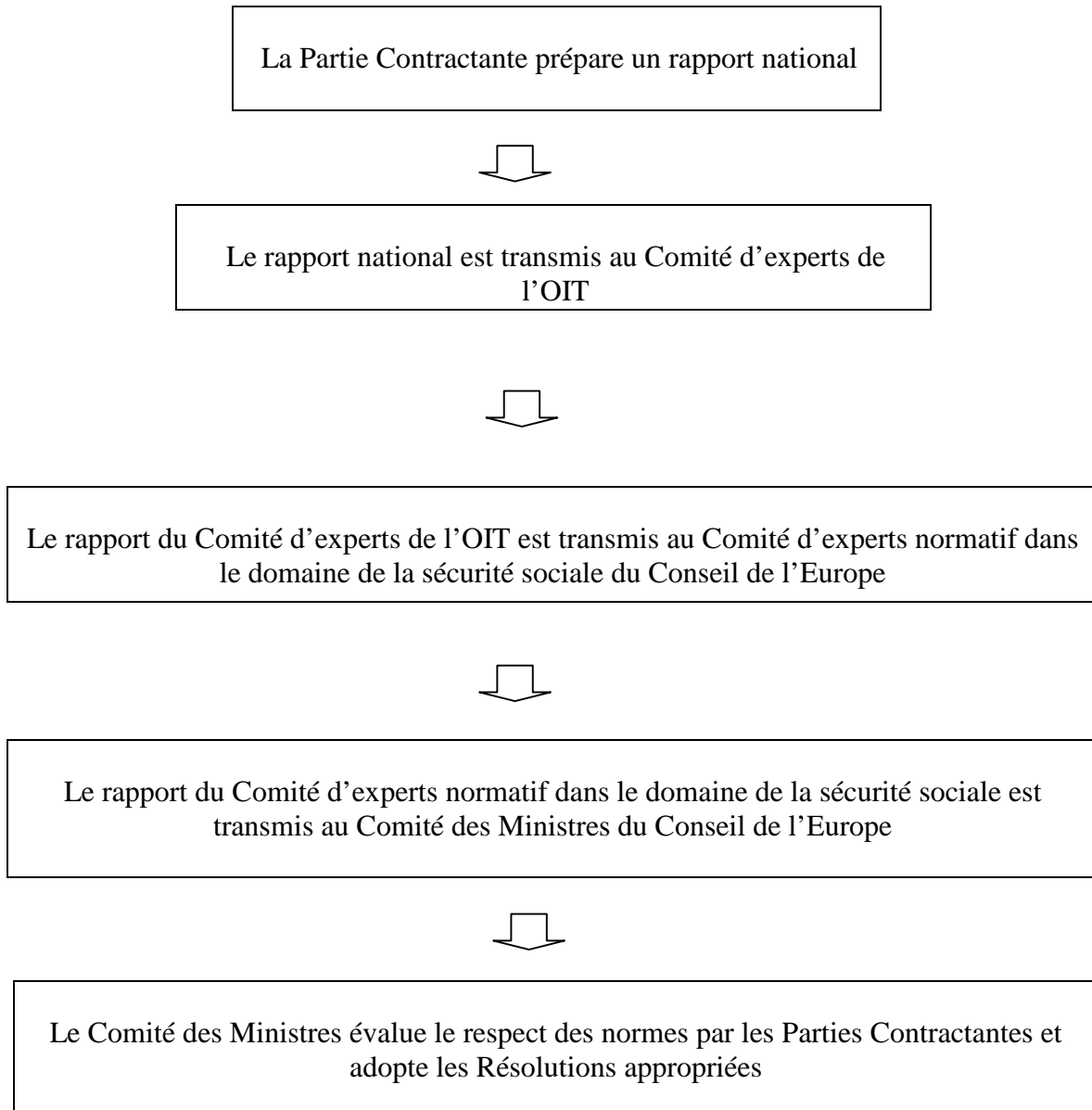
Les conclusions de la Commission d'experts de l'OIT sont retournées au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe et débattues par la Commission d'experts en matière de sécurité sociale du Conseil de l'Europe. Au fil des ans, le nom de la Commission d'experts en matière de sécurité sociale a changé ; elle porte actuellement celui de « Comité d'experts normatif dans le domaine de la sécurité sociale » dont l'abréviation est CS-CO). Le CS-CO se compose de hauts fonctionnaires du Ministère de la sécurité sociale de chaque État membre et d'observateurs issus d'organisations internationales telles que l'Union européenne. Le CS-CO rédige un rapport sur les conclusions de la Commission d'experts de l'OIT, ce qui donne l'occasion aux États membres de fournir des informations supplémentaires si cela est nécessaire. Le rapport du CS-CO est ensuite transmis au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe. Ce dernier est formé par les Ministres des Affaires étrangères des États membres du Conseil de l'Europe ou par leurs adjoints.

Il est également loisible au Comité des Ministres de solliciter un avis de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe mais en pratique, à ce jour (mai 2002), il n'a jamais fait usage de cette faculté.

Le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe étudie le rapport du CS-CO et décide à la majorité des deux tiers si les régimes de sécurité sociale de chaque Partie Contractante respectent les normes minimales édictées par le Code. S'il juge que ce n'est pas le cas, le Comité des Ministres adopte une Résolution appelant la partie défaillante à remédier à la situation. Le fait de ne pas se conformer à cette Résolution n'entraîne aucune sanction directe,

mais il suscite un débat politique dans le pays concerné et fournit des arguments précieux aux partenaires sociaux et aux partis d'opposition siégeant au Parlement.

Le schéma ci-dessous résume le processus du contrôle des rapports présentés par les États en vertu du Code :



Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

L'article 79 du Code (révisé) décrit en détail le mécanisme de communication des rapports s'appliquant à cet instrument. Contrairement au Code, le Code (révisé) stipule que les Parties Contractantes doivent remettre des copies de leur rapport aux syndicats d'employeurs et de travailleurs les plus représentatifs. Les commentaires de ces organismes doivent être transmis au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe en même temps que le rapport et la législation nationale concernée.

La procédure instituée par le Code (révisé) ne requiert pas l'assistance de la Commission d'experts de l'OIT. Elle cherche au contraire à établir une Commission européenne d'experts indépendants (ci-après désignée « la Commission ») au sein du Conseil de l'Europe lui-même. Cette commission comprendra au maximum cinq membres choisis par le Comité des Ministres sur une liste proposée par le Secrétaire Général. Il est actuellement prévu que trois experts seulement seront nommés jusqu'à ce qu'un total d'au moins sept États aient ratifié le Code (révisé), après quoi il sera procédé à la désignation d'une commission de cinq membres. Les membres de la commission seront élus pour un mandat renouvelable de six ans.

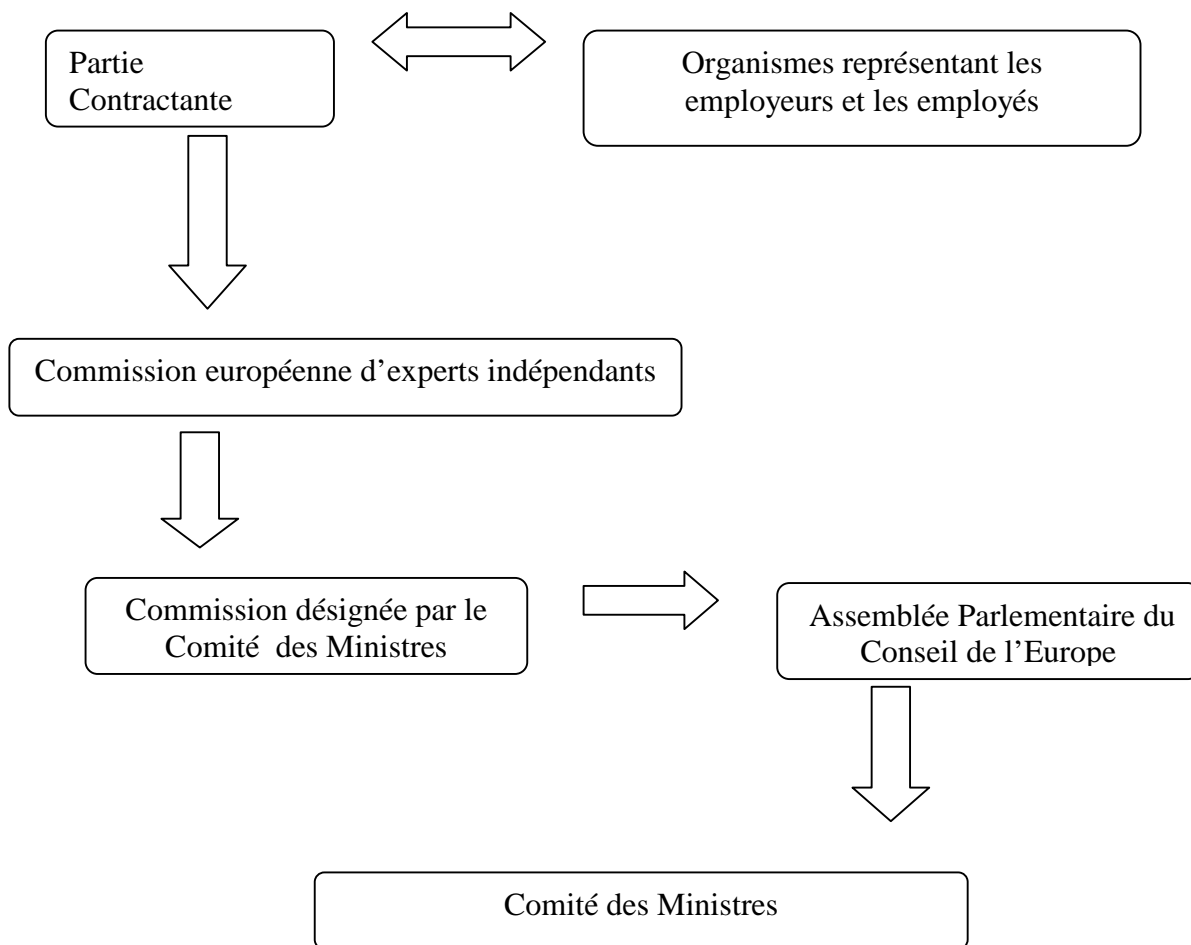
La Commission, qui assume alors le rôle de la Commission d'experts de l'OIT, est la première à préparer un compte rendu sur les rapports des États. Elle remet ses conclusions à une commission spéciale désignée par le Comité des Ministres afin d'obtenir les réactions des États membres.

La commission ainsi désignée utilise le rapport de la Commission pour rédiger ses propres conclusions au Comité des Ministres, qui sont ensuite transmises à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe afin qu'elle les commente. A la différence du Code, le Code (révisé) stipule que ces conclusions doivent obligatoirement être transmises à l'Assemblée parlementaire.

Les conclusions de la commission désignée et l'opinion de l'Assemblée parlementaire sont remises au Comité des Ministres, qui décide alors à la majorité des deux tiers si chaque Partie Contractante honore ses obligations. Si les normes minima ne sont pas satisfaites, le Comité des Ministres peut adopter une Résolution incitant la Partie Contractante concernée à remédier à cette situation.

L'OIT sera invitée à nommer un représentant siégeant avec voix consultative tant à la Commission qu'à la commission désignée. Ce lien contribuera à préserver une interprétation uniforme du Code et des Conventions de l'OIT sur la sécurité sociale.

Le cheminement des rapports des États dans les divers organismes investis d'une mission de contrôle est décrit dans le graphique ci-dessous :



Rapports sur les parties qui n'ont pas encore été adoptées

Le Code européen de sécurité sociale

Comme on l'a vu plus haut, le Code est un instrument s'apparentant à un menu à la carte dans lequel les Parties Contractantes choisissent à leur guise, à condition de respecter quelques règles, les dispositions qui s'appliqueront à elles. L'article 76 leur fait obligation de remettre tous les deux ans un rapport sur la législation et les pratiques concernant les Parties du Code qu'elles n'ont pas encore adoptées. Ces Parties non encore adoptées sont fréquemment appelées « dispositions non acceptées ». Les rapports sur ces dispositions non acceptées ne sont pas soumis à la procédure de contrôle décrite ci-dessus, mais ils sont évalués par des experts indépendants nommés par le Conseil de l'Europe. Ces experts apprécient si les lois et pratiques sont compatibles avec les normes minima stipulées par le Code ; si ce n'est pas le cas, ils émettent des suggestions sur les moyens d'assurer leur conformité. On espère que, si les États se rendent compte que les exigences du Code sont déjà remplies ou pourraient l'être au prix d'efforts minimales, il deviendrait probable qu'ils en adopteraient officiellement les dispositions.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

L'article 82 du Code (révisé) stipule que les dispositions non acceptées font l'objet d'un rapport tous les quatre ans au lieu de deux. Il prévoit aussi que ce rapport sera soumis à un examen plus poussé que celui qui est prescrit par le Code. Alors que le Code n'indique pas par quels experts les rapports sur les dispositions non acceptées seront évalués, le Code (révisé) précise que cette tâche sera confiée à la Commission européenne d'experts indépendants (« la Commission »). Cette dernière remettra ses conclusions au Secrétaire Général, qui les transmettra aux Parties Contractantes.

Partie D : Synthèse des normes minima et de leur interprétation

Introduction

Cette Partie du Guide porte sur les normes minima instaurées par le Code, le Protocole et le Code (révisé). Elle traitera des normes minima édictées dans les domaines ci-après :

- Soins médicaux
- Indemnités de maladie
- Prestations de chômage
- Prestations de vieillesse
- Prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles
- Prestations aux familles
- Prestations de maternité
- Prestations d'invalidité
- Prestations de survivants
- Calcul des prestations
- Suspension des prestations et possibilités d'appel
- Financement de la sécurité sociale

Chaque ensemble de normes minima sera abordé tour à tour. Ce guide couvrira quatre thèmes distincts : le premier concerne la mise au point des niveaux de prestations prescrits par le Code, le deuxième a trait au développement des normes instaurées par le Protocole, le troisième décrit la manière dont chaque ensemble de normes a été interprété par les organes de contrôle du Conseil de l'Europe. Le quatrième sera une esquisse des perspectives d'avenir qui seront évoquées en résumant plusieurs évolutions établies par le Code (révisé). Ce dernier chapitre est axé sur les dispositions montrant comment le Code (révisé) a renforcé l'égalité entre les sexes et rehaussé les normes minima tout en laissant une marge de manœuvre considérable aux Parties Contractantes et, enfin, comment elles ont modernisé le Code et le Protocole de manière à intégrer certaines évolutions que les sociétés européennes ont connues au fil des trois dernières décennies.

Chapitre D1

Soins médicaux

Le Code européen de sécurité sociale

Définition de l'éventualité et des personnes couvertes : l'éventualité couverte est le besoin de services médicaux, tant préventifs que curatifs, requis pour traiter un quelconque état morbide ³¹. L'OIT définit l'état morbide comme un état nécessitant des soins médicaux. Cette définition semble plutôt tautologique. Quel est le champ des soins médicaux selon le Code ? la réponse est que ce sont les services médicaux appropriés pour tout état morbide. Qu'est-ce qu'un état morbide ? Un état morbide est tout état exigeant des soins médicaux. Cette définition circulaire est révélatrice de la palette très large des services médicaux couverts par le Code, qui incluent tous ceux qui sont nécessaires pour traiter une maladie existante ou empêcher son développement. La grossesse et l'accouchement entrent aussi dans le champ des soins médicaux, de même que toutes conséquences médicales en découlant.

Personnes couvertes : la population couverte par les soins médicaux peut être définie de diverses manières. Il importe de faire une distinction entre la satisfaction des droits dérivés et celle des droits individuels. Les systèmes fonctionnant au moyen de droits dérivés fondent généralement le droit aux prestations sur l'emploi ou l'exercice d'une activité économique, ce qui signifie que les salariés ou la population active bénéficient d'un droit direct aux soins médicaux. Ces droits sont ensuite étendus au conjoint et aux enfants du salarié ou de l'actif ; autrement dit, le droit des épouses et des enfants aux soins médicaux provient des salariés ou personnes de leur famille qui exercent une activité économique. Les systèmes subordonnant le droit à prestations à des conditions de résidence assurent des droits individuels de telle sorte que chaque homme, chaque femme et chaque enfant jouit d'un droit direct au lieu qu'il soit issu d'un autre. Le Code convient aux systèmes reposant sur les droits dérivés attachés à l'exercice d'un emploi ou d'une activité professionnelle autant qu'à ceux qui offrent des droits individuels fondés sur le critère de résidence.

Les systèmes fondés sur l'emploi doivent garantir qu'au moins 50 % de tous les salariés sont couverts et que les conjoints et enfants de ces salariés se voient reconnaître des droits dérivés aux soins médicaux ³². Les systèmes reposant sur l'activité professionnelle doivent faire en sorte qu'au moins 20 % du nombre total de résidents soient assurés parce qu'ils accomplissent une activité économique et que leurs femmes et enfants le soient aussi ³³. Cette règle signifie que, en réalité, la proportion des résidents jouissant du droit aux soins médicaux, que ce droit soit direct ou dérivé, sera largement supérieure à 20 % ; en fait, si l'on se réfère au modèle du bénéficiaire type, qui est un homme marié avec deux enfants, approximativement 80 % des résidents pourraient être couverts au regard de cette règle. Le Code définit les droits dérivés comme des droits s'étendant uniquement à la femme et aux enfants ; il ne mentionne aucunement les personnes vivant en concubinage ou les ménages dans lesquels la personne exerçant une activité économique est la femme, son mari étant à sa charge, non plus qu'il ne donne de quelconques instructions sur le fait que les enfants couverts doivent être légitimes ³⁴.

³¹ Article 8 du Code

³² Article 9(a) du Code

³³ Article 9(b) du Code

³⁴ L'Article 1 définit les « enfants », mais il se borne à spécifier une limite d'âge et ne fait aucune allusion au fait qu'un enfant soit légitime.

Quant aux systèmes reposant sur des droits individuels accordés aux résidents, ils doivent couvrir au moins 50 % du nombre total de résidents ³⁵.

Nature des prestations : les prestations auxquelles ont droit les personnes se trouvant dans un état morbide doivent inclure ³⁶ :

- Les soins dispensés par un médecin généraliste, parfois également appelé « médecin de famille » ou « fournisseur de soins primaires ». Les médecins généralistes, qui sont souvent le premier interlocuteur des patients, sont habilités à autoriser le recours à un spécialiste ou à l'hospitalisation. Les Parties Contractantes doivent, en sus des soins dispensés par les généralistes, couvrir les visites à domicile effectuées par ces derniers ;
- les soins spécialisés prodigués dans les hôpitaux, tant aux personnes hospitalisées qu'aux consultants. Tout soin spécialisé dont on peut raisonnablement penser qu'il peut être fourni hors de l'hôpital doit aussi être mis à disposition ;
- les médicaments essentiels, à condition qu'ils soient prescrits par des médecins ou des spécialistes ;
- les traitements et soins ambulatoires en établissement hospitalier toutes les fois qu'ils sont nécessaires, y compris ce qu'on appelle les « frais d'hôtellerie » liés au traitement, et donc les frais d'hébergement et d'alimentation.

Les prestations minima pour la grossesse et l'accouchement doivent inclure ³⁷ :

- le traitement prénatal, les soins liés à l'accouchement et le traitement postnatal dispensé par un praticien ou une sage-femme « qualifiée ». Cette règle signifie que tous les États faisant appel à des sages-femmes doivent instaurer des normes de qualification minimales ;
- le traitement en établissement hospitalier ainsi que l'hébergement dans cet établissement.

L'article 10 (2) stipule que « il peut être demandé au bénéficiaire ou à son soutien de famille de participer au coût des soins médicaux requis par le bénéficiaire au titre d'un état morbide ». Certains États peuvent exiger le paiement d'un ticket modérateur à titre de contribution au coût du traitement prodigué. Le ticket modérateur est fréquemment regardé comme un moyen de procurer des recettes supplémentaires au système de santé et d'inciter les gens à moins recourir aux soins médicaux, ce qui les amène à faire preuve de davantage d'esprit de responsabilité lorsqu'ils consomment ces ressources coûteuses. L'instauration du ticket modérateur peut s'expliquer par une logique distinguant entre deux types de systèmes de santé, le premier étant assorti de mécanismes de remboursement tandis que le second offre des prestations en nature. Les personnes couvertes par un mécanisme de remboursement doivent s'affilier à une caisse d'assurance santé faisant partie de la sécurité sociale. Lorsqu'elles vont chez le médecin, elles lui règlent la totalité du coût du traitement puis adressent un reçu à la caisse des assurances sociales pour se faire rembourser une partie des sommes qu'elles ont payées au médecin. Par exemple, un patient qui paie 10 € à son médecin et envoie la quittance à sa caisse d'assurance maladie qui lui rembourse 8 € supporte un ticket modérateur de 2 € soit 20 %. En général, lorsque existe un système de remboursement, il n'est pas demandé au patient de payer intégralement les traitements très coûteux tels que ceux

³⁵ Article 9(c) du Code

³⁶ Article 10(1)(a) du Code

³⁷ Article 10(1)(b) du Code

qui sont dispensés en milieu hospitalier et leur coût est pris en charge directement par la caisse d'assurance maladie ³⁸. Dans le cadre d'un système dispensant des prestations en nature, la sécurité sociale paie un médecin de telle sorte que son patient n'ait pas à lui régler l'intégralité du coût du traitement. Cependant, un tel système met parfois à la charge des patients soit des frais de visite à acquitter toutes les fois qu'ils consultent un médecin, soit une contribution fixe qu'ils doivent payer pour certains traitements.

Bien entendu, le ticket modérateur peut aussi s'appliquer aux médicaments, à l'hébergement dans les hôpitaux et aux traitements spécialisés. Ces services peuvent aussi être fournis dans le cadre soit d'un système de prestations en nature dans lequel les services sont fournis « gratuitement » en contrepartie d'une contribution modique, soit dans un système assorti de mécanismes de remboursement, le patient payant la totalité du coût à son fournisseur et se faisant rembourser par la suite.

Trois autres remarques s'imposent au sujet des normes minima sur les tickets modérateurs. Premièrement, ces dispositions font référence au ticket modérateur supporté par « le bénéficiaire ou son soutien de famille ». Cela signifie que certains États peuvent être dotés d'un système fondé sur des droits dérivés, auquel cas les tickets modérateurs acquittés par la femme et les enfants de la personne jouissant d'un droit direct à prestations sont de la responsabilité de cette dernière. Cette particularité constitue une illustration supplémentaire de la souplesse du Code, qui respecte les modalités de fonctionnement très diverses des systèmes choisis par les Parties Contractantes. Deuxièmement, l'article 10 (2) se réfère uniquement aux tickets modérateurs frappant le traitement « d'états morbides » et non les soins requis pour une grossesse ou un accouchement ; il s'ensuit qu'aucun ticket modérateur ne peut être exigé pour les soins médicaux liés à la maternité. Enfin, on notera que le Code ne soumet les tickets modérateurs à aucune limite spécifique. Il se borne à préciser que leur niveau ne doit pas causer de difficultés aux personnes couvertes.

Les clauses relatives aux prestations stipulent en outre clairement que l'État est tenu d'inciter sa population à profiter des services de santé disponibles ³⁹. Il est ainsi obligé d'informer les personnes non seulement des traitements curatifs à leur disposition, mais aussi des mesures préventives du système de santé.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : les normes minima sur les soins médicaux autorisent les États à exiger une certaine durée de cotisation ou de résidence ou à combiner ces deux critères pour accorder le droit à prestations. Aucun plafond n'est spécifié pour cette durée, le Code se contentant de préciser qu'elle ne doit pas dépasser le temps jugé nécessaire pour éviter les abus ⁴⁰. La définition de ces derniers est laissée à la discrétion de la Partie Contractante, mais le mécanisme de contrôle du Code est habilité à déterminer si la durée exigée est excessive. La notion de la prévention des abus vise, entre autres, à éviter qu'un individu n'immigre dans un État purement et simplement dans le but d'obtenir un traitement médical coûteux aux frais de son système de sécurité sociale. On a estimé que, si une durée minimale d'activité ou de résidence n'était pas exigée, certains individus iraient dans un pays pour recevoir des soins coûteux, après quoi ils le quitteraient sans avoir contribué au coût de ce traitement à travers l'impôt sur le revenu ou les cotisations sociales.

³⁸ Ce procédé est parfois appelé « principe du tiers payant ».

³⁹ Article 10(4) du Code

⁴⁰ Article 11 du Code

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : les normes minima sur la santé ne concernent pas les prestations en espèces.

Durée pendant laquelle le bénéficiaire a droit aux prestations : l'article 12 du Code déclare que les soins médicaux doivent être maintenus pendant toute la durée de l'éventualité ou pendant 26 semaines au moins pour chaque cas de morbidité. Cependant, chaque Partie Contractante doit adopter, sous une forme ou une autre, un dispositif permettant de prolonger cette durée pour certaines maladies. En outre, la fourniture des soins médicaux ne doit pas être suspendue pendant le paiement des indemnités de maladie.

Délai de carence : le Code ne fait état d'aucun délai de carence, et la seule conclusion qui s'impose est qu'un délai d'attente est inacceptable lorsqu'il s'agit de soins médicaux.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Définition des éventualités et des personnes couvertes : sans changement

Personnes couvertes : les systèmes subordonnant le droit à prestations à l'emploi couvrent au minimum 80 % des salariés ainsi que leurs épouses et leurs enfants. Ceux qui reposent sur le critère de l'activité économique doivent couvrir au moins 30 % du nombre total de résidents ainsi que leurs femmes et leurs enfants. Enfin, ceux qui sont fondés sur le critère de résidence doivent couvrir au moins 65 % du nombre total de résidents pour cette éventualité.

Nature des prestations : le Protocole redéfinit comme suit la gamme des services fournis :

Pour les états morbides

- soins dispensés par un médecin généraliste (y compris les visites à domicile) et traitement dispensé par un spécialiste ;
- soins hospitaliers, y compris la pension, ainsi que les soins infirmiers et tous les services auxiliaires requis. Le Protocole définit donc l'hospitalisation de façon plus extensive et fait expressément référence aux soins infirmiers et services auxiliaires. Bien qu'il ne contienne aucune définition des services auxiliaires, il peut s'appliquer aux traitements dispensés par des physiothérapeutes, des experts en nutrition, des conseillers, etc. ;
- tous les services pharmaceutiques tombés dans le domaine public et les préparations brevetées qui sont considérés comme essentiels. Dans ce contexte, « breveté » désigne les médicaments prescrits par un médecin ;
- Les soins dentaires à caractère conservatoire destinés aux enfants, qui ne sont pas inclus dans la liste des services minimum stipulés par le Code et recouvrent non seulement les soins dentaires préventifs, mais aussi tous soins dentaires visant à prolonger la bonne santé des dents et des gencives.

Pour la grossesse, l'accouchement et leurs conséquences :

- les traitements prénataux, l'accouchement et les traitements postnatals dispensés par des praticiens médicaux et des sages-femmes qualifiées ;
- les soins hospitaliers s'ils sont nécessaires, y compris la pension ;
- les fournitures pharmaceutiques qui ne sont pas stipulées par le Code. On notera aussi que le Protocole ne confine pas la gamme des médicaments à ceux qui sont prescrits par un praticien, ce qui signifie que tous les médicaments nécessaires au cours de la

grossesse, de l'accouchement et de la période postnatale doivent être couverts par le système de sécurité sociale.

Le Protocole élargit le champ du traitement à la fois en définissant plus largement la palette minimum des traitements déjà décrite dans le Code et en ajoutant de nouveaux services à la liste.

En outre, le Protocole clarifie la situation quant au ticket modérateur. Le Code stipule que celui-ci ne doit pas être la cause d'une situation de détresse. Le Protocole maintient cette exigence tout en allant au-delà, puisqu'il plafonne le niveau du ticket modérateur qui peut être prélevé pour les biens et services médicaux dispensés par le système de santé relevant de la sécurité sociale. Le plafond du ticket modérateur est exprimé en pourcentage du coût total du traitement :

	Maximum autorisé pour le ticket modérateur
Soins dispensés par un médecin généraliste ou par un spécialiste hors du milieu hospitalier	25% du coût total
Soins hospitaliers	25% du coût total
Médicaments	25% en moyenne
Soins dentaires à caractère conservatoire	33,3% du coût total

En vertu du Protocole, la fourniture de soins pour la grossesse, l'accouchement et la période postnatale ne peuvent donner lieu à un ticket modérateur, mais un tel ticket peut frapper les produits pharmaceutiques utilisés pour ces soins. Dans ce cas, le ticket modérateur ne doit pas excéder 25 % du coût de ces produits pharmaceutiques.

Cependant, tous les États ne fixent pas le ticket modérateur en pourcentage du coût total du traitement ou des médicaments reçus. Nombre d'entre eux ont instauré un ticket modérateur fixe pour certains traitements ou services. Par exemple, toutes les prescriptions des médecins généralistes sont assorties d'un ticket modérateur de 3 € par article quel que soit le coût réel de chaque médicament. D'autres États auraient beaucoup de mal à calculer le coût réel de chaque traitement. Le Protocole les autorise à adopter une approche plus globale du ticket modérateur. Il leur est permis de comparer :

- le montant total des tickets modérateurs appliqués aux divers types de biens et services décrits dans le tableau ci-dessus qui ont été acquittés par toutes les personnes protégées dans leur territoire
- et
- le montant total des dépenses de l'État dans ces domaines pour une période donnée. Les pourcentages résultant de ce rapprochement ne doivent pas excéder ceux qui sont stipulés dans le tableau ci-dessus.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : sans changement

Conditions requises pour avoir droit aux prestations : sans changement

Durée pendant laquelle le bénéficiaire a droit aux prestations : la durée d'hospitalisation maximale est portée de 26 à 52 semaines dans chaque cas ou à 78 semaines au cours d'une quelconque période consécutive de trois ans, le choix entre ces deux critères étant laissé à la Partie Contractante.

Délai de carence : sans changement

Interprétation

Contrôler le niveau du ticket modérateur implique de trouver un équilibre délicat. D'une part, on pense qu'il contribue au financement des services de santé et incite les patients à utiliser les moyens mis à leur disposition de manière responsable mais, de l'autre, un ticket modérateur excessif peut en dissuader certains de consulter un médecin à un stade précoce de la maladie, de telle sorte qu'il pourrait aboutir à une médecine à deux vitesses ne permettant qu'aux riches d'accéder aux soins. En outre, le ticket modérateur pourrait embarrasser les malades chroniques ou les personnes souffrant d'une maladie de longue durée. C'est pourquoi les Parties Contractantes sont tenues de fournir des statistiques détaillées à la Commission d'experts. Le lecteur soulignera que l'approche suivie en matière de ticket modérateur varie considérablement entre le Protocole et le Code. Le Code stipule que le ticket modérateur doit être fixé à un niveau tel que ceux qui sont appelés à le payer n'éprouvent pas de difficultés, tandis que le Protocole fixe un plafond à respecter impérativement. La détermination d'un niveau fixe pour le ticket modérateur permet d'organiser son évaluation de façon plus rigoureuse ; dans la suite du présent chapitre, nous nous attacherons essentiellement à l'approche suivie par la Commission d'experts dans le cadre du Protocole.

Lorsqu'elle évalue le niveau du ticket modérateur, la Commission d'experts est prête à avoir une vue d'ensemble de la situation. Elle admet que certaines parties de la population peuvent supporter un ticket modérateur plus élevé que d'autres et reconnaît les efforts accomplis par les Parties Contractantes pour protéger des catégories vulnérables telles que les enfants, les personnes âgées, les malades chroniques, les bénéficiaires de l'assistance sociale et les foyers à bas revenus. Ces populations vulnérables peuvent être protégées de diverses manières et dispensées en tout ou partie du ticket modérateur. Il peut leur être demandé de payer un ticket modérateur réduit pour tout ou partie des biens et services médicaux qu'elles consomment. Certains États plafonnent le ticket modérateur pour tous ou juste pour les secteurs les plus vulnérables de leur population. Ce système de plafonnement oblige les patients à acquitter un ticket modérateur jusqu'à un niveau prédéfini au cours d'une période donnée, tous les traitements médicaux étant fournis gratuitement au-delà de ce niveau. La Commission d'experts reconnaît ces efforts en prenant en considération le montant moyen du ticket modérateur acquitté ; s'il est inférieur au niveau spécifié dans le Protocole, il est indifférent que la partie la plus riche de la population soit obligée de payer un ticket modérateur légèrement supérieur au plafond fixé par le Protocole ⁴¹.

La Commission d'experts est également disposée à mettre en balance la gamme des biens et services médicaux mis à disposition et le montant du ticket modérateur, qui peut être un peu plus élevé que celui qu'exige le Protocole. C'est ainsi, par exemple, qu'en 1986 elle a noté que le ticket modérateur applicable aux produits pharmaceutiques en Belgique était de 25,21 %. Cet État s'était néanmoins engagé à respecter le plafond de 25 % stipulé par le

⁴¹ Par exemple, voir le rapport du Comité d'experts normatif dans le domaine de la sécurité sociale (Committee of Experts on Standard-Setting Instruments in the Field of Social Security – CS-CO), compte rendu de séance, 2001 sur la Belgique

Protocole. Pour sa défense, le gouvernement belge a fait valoir que la gamme de produits pharmaceutiques fournie par la sécurité sociale était plus large que celle qui est spécifiée par le Protocole, qui exige seulement que les médicaments essentiels soient couverts. La sécurité sociale belge couvrait de nombreux médicaments de confort et le fait que la gamme couverte soit plus étendue a été jugé suffisant pour que le très léger dépassement du plafond instauré par le Protocole se justifie⁴².

La démarche suivie par les organes de contrôle montre qu'elles acceptent de faire preuve de souplesse à l'encontre du ticket modérateur. Elles acceptent ainsi que de légers dépassements soient compensés par la fourniture de prestations plus étendues que celles que requiert le Protocole et consentent à examiner la situation d'ensemble en prenant en considération le montant moyen du ticket modérateur par bénéficiaire.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Le Code (révisé) substitue au terme « état morbide » une définition plus fonctionnelle de cette éventualité. Dans son article 8, il définit l'éventualité comme « le besoin de soins médicaux de nature curative et, sous certaines conditions, de soins à caractère préventif ». On notera en premier lieu que le traitement de la grossesse et de l'accouchement n'est aucunement mentionné car toutes les dispositions le concernant sont énoncées dans la Partie VIII sur la maternité. A l'instar du Code, le Code (révisé) couvre les traitements tant curatifs que préventifs mais, à la différence du premier, le second établit une distinction entre les deux. Comme le Code, le Code (révisé) fait obligation aux Parties Contractantes de fournir des traitements curatifs. Mais, contrairement au Code, le Code (révisé) autorise la fourniture de traitements préventifs dans la limite des « conditions prescrites ». Cette expression signifie que les Parties Contractantes sont libres de limiter la fourniture de soins préventifs sous réserve que ces restrictions soient définies avec précision et portées à la connaissance du public. Le Code (révisé) ne contient aucune autre règle sur les limites relevant de ces « conditions prescrites » ; il se pourrait que des résolutions interprétatives adoptées dans le cadre de la procédure de contrôle soient nécessaires pour combler cette lacune.

Il est significatif que le Code (révisé) élargisse la gamme des traitements médicaux qui doivent être mis à disposition par rapport à celle qui est spécifiée par le Code et le Protocole. Les Parties Contractantes doivent donner accès aux prestations ci-après à tous les individus faisant partie de la population couverte par la sécurité sociale dans le domaine des soins médicaux⁴³ :

- soins dispensés par un médecin généraliste ou un spécialiste dans un hôpital, dans un établissement autre qu'un hôpital ou au domicile du patient ;
- soins dispensés par « un membre d'une profession légalement reconnue comme une profession paramédicale sous le contrôle d'un professionnel de santé ou d'un autre praticien qualifié ». La signification de ce terme, qui n'est pas défini avec précision, dépend des professions paramédicales qui sont légalement reconnues au regard de la législation de la Partie Contractante. Aucun commentaire similaire n'apparaît dans le Code, mais il fait référence aux « soins infirmiers et soins auxiliaires » mentionnés par le Protocole. Cette

⁴² Résolution du Comité des Ministres sur l'application du Code européen de sécurité sociale par la Belgique, 1986

⁴³ Article 10(1) du Code (révisé)

nouvelle définition insérée dans le Code (révisé) renvoie à la législation nationale pour déterminer si les types de professions ci-après sont couverts : les infirmières spécialisées, les anesthésistes, les infirmières travaillant en milieu hospitalier, les physiothérapeutes, les orthophonistes, etc. ;

- produits pharmaceutiques nécessaires qui sont prescrits par un professionnel de santé ou autre praticien ; par conséquent, à la différence du Protocole, le Code (révisé) ne se limite pas aux médicaments nécessaires qui ne sont pas prescrits par un médecin ;
- maintien dans un hôpital ou autre établissement médical, lequel inclut ce qu'on appelle les « frais d'hôtellerie » (c'est-à-dire la pension) ;
- soins dentaires et toutes les prothèses dentaires pour toutes les personnes assurées ; ces prestations marquent une avancée notable par rapport au Code, qui ne mentionne aucunement les soins dentaires, et par rapport au Protocole, qui prévoit seulement que les enfants ont droit à des soins dentaires à titre conservatoire ;
- réadaptation médicale, y compris la fourniture et l'entretien d'appareils orthopédiques et de prothèses ; ces services n'étaient pas mentionnés, ni dans le Code, ni dans le Protocole ;
- transport des patients dans les conditions prescrites par la législation nationale, ce qui laisse une large discrétion aux Parties Contractantes. Aucune disposition de cette sorte n'apparaît ni dans le Code, ni dans le Protocole.

S'agissant du ticket modérateur appliqué aux traitements médicaux, le Code (révisé) précise que ces traitements ne doivent pas « être cause de difficultés, ni rendre la protection médicale et sociale moins efficace »⁴⁴. Le Code (révisé) ne spécifie pas de pourcentages maxima comme dans le Protocole ; c'est pourquoi le Code (révisé) s'est rapproché de l'ancien système utilisé dans le Code, à savoir que les règles sur le partage des coûts doivent « éviter de causer des difficultés au bénéficiaire ». Il s'ensuit que la Commission d'experts ne pourra porter une appréciation sur le ticket modérateur au regard de règles précises et intangibles comme le fait le Protocole. La nouvelle démarche adoptée dans le Code (révisé) permettra à la Commission d'experts d'aller au-delà d'un pourcentage à la décimale près et de s'interroger très sérieusement sur la façon dont fonctionne l'ensemble du système de ticket modérateur. Bien entendu, rien ne l'empêche de conclure qu'un ticket modérateur contrevient aux nouvelles stipulations du Code (révisé) bien qu'il soit inférieur au pourcentage fixé par le Protocole. Pour l'essentiel, le Code (révisé) autorise des investigations plus poussées.

Selon le Code (révisé), le traitement doit continuer soit jusqu'à la guérison, soit jusqu'au décès du patient⁴⁵. C'est pourquoi le Code (révisé) ne fixe aucune limite pour la durée du traitement alors que le Code accepte qu'elle soit plafonnée à 28 semaines.

⁴⁴ Article 10(2) du Code (révisé)

⁴⁵ Article 12(1) du Code (révisé)

Chapitre D2

Indemnités de maladie

Le Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : incapacité de travail due à un état morbide sous réserve qu'elle aboutisse à la suspension de l'activité productrice de revenus ⁴⁶. Le BIT définit « l'état morbide » comme tout état requérant des soins médicaux ; s'agissant de ces derniers, les dispositions du Code distinguent entre l'état morbide et le traitement requis pour la grossesse et l'accouchement. Cela signifie que les indemnités de maladie ne s'appliquent pas à l'incapacité de travail liée à la maternité et à la naissance, ces prestations étant couvertes par l'éventualité de maternité.

Personnes couvertes : le Code respecte la diversité des systèmes nationaux en laissant le choix entre trois options pour l'évaluation du pourcentage minimum de la population couverte ⁴⁷.

- Dans les systèmes subordonnant l'ouverture des droits à l'exercice d'un emploi, 50 % du nombre total de salariés doivent être couverts par l'assurance indemnités de maladie ;
- Dans les systèmes subordonnant l'ouverture des droits à l'exercice d'une activité économique, 20 % de tous les résidents doivent être couverts par l'assurance indemnités de maladie ;
- Dans les systèmes qui ne paient les prestations qu'aux personnes victimes d'une incapacité de travail dont les ressources sont inférieures à un certain niveau, c'est-à-dire dans les systèmes subordonnant les prestations à des conditions de ressources, tous les résidents qui remplissent ces conditions de ressources doivent être couverts par l'assurance indemnités de maladie ; en outre, le niveau de revenu fixé pour le critère de ressources est aussi contrôlé par le Code et il est couvert par la partie sur le calcul des prestations.

Nature des prestations : l'État doit fournir une prestation en espèces périodique ⁴⁸.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : le montant minimum de la prestation périodique est régi par la partie traitant du calcul des prestations, qui est abordé plus bas dans le Chapitre D10.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : le Code ne spécifie aucun maximum pour la durée de cotisation ou de résidence exigée, au lieu de quoi les Parties Contractantes sont libres de stipuler une durée minimale de cotisation ou de résidence, éventuellement en combinant ces deux critères, pour empêcher les abus ⁴⁹. Les Parties Contractantes décident de définir les abus, mais le mécanisme de contrôle du Code décide si la durée de cotisation ou de résidence exigée est excessive. Les Parties Contractantes jouissent donc d'une large marge d'appréciation pour définir les abus, mais elles sont contrôlées. Cette définition peut

⁴⁶ Article 14 du Code

⁴⁷ Article 15 du Code

⁴⁸ Article 16 du Code

⁴⁹ Article 18 du Code

avoir pour but d'empêcher le « tourisme social », dans lequel un individu quitte un État pour un autre afin de bénéficier de meilleures prestations de sécurité sociale. En effet, les États craignent d'avoir à fournir des prestations coûteuses à des personnes qui n'ont pas contribué à leur financement par le biais de l'impôt ou des cotisations sociales. On a pensé que l'exigence d'une durée de cotisation ou de résidence minimum découragerait le tourisme social tout en garantissant une contribution au coût des prestations. L'expérience des États membres de l'Union européenne a démontré que les problèmes de tourisme social ne sont pas aussi nombreux que prévus à l'origine et que les migrations d'un pays à un autre sont fréquemment découragées par des considérations telles que le fait de quitter sa famille ou d'avoir à apprendre une langue étrangère.

Durée du droit à prestations : les prestations doivent être payées pendant toute la durée de l'incapacité de travail ou pendant une durée maximale de 26 semaines par cas d'incapacité. Cette limite confirme que les indemnités de maladie ont généralement pour finalité de compenser la perte de revenu occasionnée par une incapacité de travail temporaire ⁵⁰.

Délai de carence : le Code stipule un délai de carence maximum de trois jours. Cela signifie que toute indemnité peut être refusée à l'ayant droit si son absence n'excède pas trois jours de travail ⁵¹. Le délai de carence vise à dissuader l'absentéisme.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : sans changement

Personnes couvertes : le Protocole porte de 50 % à 80 % le pourcentage minimum de salariés couverts par les assurances sociales reposant sur l'exercice d'un emploi. En outre, il porte la proportion de la population couverte par les assurances fondées sur le critère de l'exercice d'une activité économique de 20 % à 30 % du nombre total de résidents.

Nature des prestations : sans changement.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : sans changement.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : sans changement.

Durée du droit à prestations : le Protocole porte la durée maximale du paiement des prestations de 28 semaines au moins pour chaque cas de maladie à soit 52 semaines pour chaque cas, soit 78 semaines au cours d'une quelconque période de trois années consécutives.

Délai de carence : sans changement.

⁵⁰ Article 18 du Code

⁵¹ Article 18 du Code

Interprétation

Les Parties Contractantes sont libres d'organiser leur système d'indemnités de maladie à leur guise à condition qu'il respecte les normes minima édictées par le Code ou le Protocole. La Commission d'experts est d'avis que la durée minimum des indemnités de maladie doit être garantie pour tous ceux qui remplissent les critères du Code ou du Protocole pour faire partie de la population couverte. Par exemple, Chypre accorde le droit à prestations à quiconque a, tout au long de sa carrière, payé des cotisations égales à au moins vingt-six fois le montant de base du revenu hebdomadaire assurable et dont les cotisations acquittées au long des douze derniers mois représentent au moins vingt fois le montant de base du revenu hebdomadaire assurable. On notera que ce ne sont pas vingt-six semaines de cotisations qui sont exigées, mais un montant équivalant à vingt-six fois le montant de base du revenu hebdomadaire assurable, si bien que la durée de cotisation exigée peut être atteinte en beaucoup moins de vingt-six semaines par les titulaires de hauts revenus. Le montant de base du revenu hebdomadaire assurable est fixé tous les ans par l'État.

Les personnes ayant acquitté l'équivalent de vingt-six fois le montant de base de la rémunération hebdomadaire assurable ont droit à treize semaines de prestations. Au-delà, toute cotisation payée et équivalant au montant de base du revenu hebdomadaire assurable ouvre droit à un jour supplémentaire de prestations dans la limite de 156 jours supplémentaires.

Le Code stipule que les Parties Contractantes doivent payer les indemnités de maladie pendant au moins vingt-six semaines. Par une Résolution adoptée en 1997, le Comité des Ministres a demandé à Chypre d'augmenter la durée maximale de paiement de ces prestations pour se mettre en conformité avec le Code. Le gouvernement a répondu que, comme la durée des prestations dépendait du montant des cotisations plutôt que du nombre de cotisations hebdomadaires acquittées, la plupart des assurés auraient droit à l'augmentation de la durée d'indemnisation de telle sorte qu'ils seraient couverts pour les vingt-six semaines requises. Les seules personnes ayant peu de chances d'avoir droit à un allongement de la durée du droit à indemnités de telle manière qu'elle atteigne vingt-six semaines sont les jeunes travailleurs, qui sont peu susceptibles de tomber malades pendant une longue durée. En substance, le gouvernement affirmait que, quoique l'organisation du système semble ne pas répondre aux normes édictées par le Code, en réalité la majeure partie de la population jouissait d'une protection adéquate. Cet argument a été rejeté par le Comité des Ministres, qui a continué à faire pression sur Chypre afin que cet État fasse en sorte que tout le monde ait droit à la couverture stipulée par le Code. De fait, il a amendé sa législation en 1998 de manière à porter la durée d'indemnisation à vingt-semaines. Cet exemple est révélateur de l'influence que peuvent exercer les Résolutions du Comité des Ministres.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Contrairement au Code et au Protocole, le Code européen de sécurité social (révisé) décrit cette éventualité non plus en termes « d'état morbide », mais par référence à une approche fonctionnelle axée sur tout accident ou maladie entraînant une incapacité de travail et aboutissant à la suspension de l'activité productrice de revenus.

A l'instar du Code et du Protocole, le Code (révisé) oblige les Parties Contractantes à fournir des prestations en espèces périodiques et, contrairement à ces deux instruments, il prévoit le paiement d'une somme forfaitaire pour frais d'obsèques si l'ayant droit meurt alors qu'il percevait des indemnités de maladie. Le montant et les conditions d'ouverture des droits à cette indemnité pour frais d'obsèques sont laissés à la discrétion des Parties Contractantes.

Chapitre D3

Prestations de chômage

Le Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : le risque est défini comme la « suspension du revenu, telle qu'elle est définie par la législation ou la réglementation nationale, due à l'impossibilité d'obtenir un emploi convenable dans le cas d'une personne protégée qui est capable de travailler et disponible pour le travail »⁵². Le premier point qui ressort de cette définition est la référence à la « suspension du revenu », qui implique que la personne n'est couverte par cette disposition que si elle avait déjà un emploi avant de se retrouver au chômage. Elle revient donc à exclure les jeunes diplômés et les personnes venant d'achever leur scolarité ainsi que celles qui n'ont jamais travaillé parce qu'elles devaient s'occuper de leur famille mais qui souhaitent exercer une activité rémunérée.

La définition de la « suspension du revenu » est du ressort de la législation nationale. On notera que le revenu peut être suspendu pour de multiples raisons, la Partie Contractante étant libre, dans tous les cas, de décider si une allocation chômage doit être versée en l'espèce :

- Chômage volontaire : une personne peut se trouver dans cette situation si elle démissionne, avec ou sans préavis ;
- Chômage involontaire : dans ce cas, un salarié est obligé par son employeur de quitter son poste alors même qu'il n'a commis aucune faute ; le cas le plus fréquent est celui du licenciement pour raisons économiques ;
- Renvoi : un salarié est contraint de quitter l'entreprise parce qu'il a violé la réglementation du travail ou qu'il est incompetent ;
- Présomption de renvoi : cette présomption existe lorsque les conditions de travail deviennent si intolérables, éventuellement du fait de pressions délibérées de l'employeur, que le salarié est forcé de donner son préavis de départ et de quitter l'entreprise ;
- Conflit social : une telle situation peut naître du fait d'une grève du personnel ou d'une mesure de l'employeur (lock out).

L'article 68 du Code considère le chômage volontaire et les grèves comme des motifs suffisants pour mettre fin au versement des prestations de chômage.

La définition fait aussi référence aux personnes « aptes à, et disponibles pour, exercer un emploi » ; à certains égards, cette description équivaut à une définition des conditions d'ouverture du droit à prestations. Le Code ne livre aucune indication sur la signification de ces termes.

Le Code fait référence au concept de « travail approprié » par opposition à celui de « tout travail ». Cette distinction importante est fréquemment invoquée dans le contexte des conditions d'ouverture du droit à prestations de chômage. Le fait d'être disponible pour un travail approprié met en jeu plusieurs paramètres tels que les qualifications du demandeur

⁵² Article 20 du Code

d'emploi, son expérience, son âge et ses motivations. La notion d'emploi approprié empêcherait qu'un professeur d'université soit contraint d'accepter un emploi de balayeur. Le fait d'être disponible pour un travail quelconque ne tient pas compte des qualités individuelles du demandeur d'emploi et l'oblige à accepter tout poste qui lui est proposé. Il va de soi que cette dernière approche risque d'aboutir à une érosion des compétences et de compromettre la santé mentale de l'individu concerné et qu'elle peut susciter une dissidence dans l'ensemble de la société. Dans le cadre du Code, le concept « d'emploi approprié » a été interprété par la Commission d'experts de l'OIT (voir plus bas « Interprétation »).

Personnes couvertes : le pourcentage minimum des personnes couvertes par les prestations de chômage prend en considération deux types de systèmes ⁵³.

- Le premier est celui reposant sur l'exercice d'un emploi, qui doit couvrir au moins 50 % des salariés ;
- Le second est celui de l'application de conditions de ressources aux résidents. Dans ce cas, tous les résidents affectés par le chômage tel qu'il est défini ci-dessus et dont les ressources tombent en dessous d'un certain niveau doivent être couverts. Ce niveau est contrôlé par le Code dans la partie relative au calcul des prestations en espèces périodiques. Cependant, les systèmes subordonnant le droit à prestations à des conditions de ressources selon un tel schéma doivent garantir qu'au moins 50 % des salariés ont droit à une prestation de chômage qui n'est pas soumise à conditions de ressources, encore que le niveau de cette prestation ne soit pas fixé par le Protocole. En fait, cette règle signifie que le Code reconnaît les systèmes fondés sur le critère de résidence assorti de conditions de ressources, mais qu'ils doivent aussi assurer une certaine protection sans conditions de ressources.

Il convient de noter que la définition des personnes couvertes ne fait aucunement référence à la population exerçant une activité économique parce que, lorsque le Protocole a été rédigé, les travailleurs indépendants n'avaient généralement pas droit aux prestations de chômage.

Nature des prestations : les normes minima stipulent qu'une prestation en espèces périodique doit être payée au titre de cette éventualité ⁵⁴.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : la méthode de calcul des prestations périodiques tient compte du fait que le système est fondé sur l'emploi ou sur l'application de conditions de ressources aux résidents. Le montant minimum des prestations et les dispositions régissant le niveau des conditions de ressources figurent dans la Partie X du Code et sont abordés plus bas dans le Chapitre D10 du présent document.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : le Code précise qu'une durée de résidence ou de cotisation minimum, ou la combinaison de ces deux critères, ne peut être exigée que dans la mesure où elle est nécessaire pour empêcher les abus ⁵⁵. Les Parties Contractantes sont libres de déterminer si la durée exigée est excessive ou non. Par exemple, un État peut souhaiter préserver un équilibre financier délicat entre, d'une part, les recettes de la sécurité sociale fournies par l'impôt sur le revenu ou les cotisations sociales et, de l'autre, les dépenses en matière de sécurité sociale, en s'assurant que tous les bénéficiaires

⁵³ Article 21 du Code

⁵⁴ Article 23 du Code

⁵⁵ Article 23 du Code

acquittent une contribution minimum au système avant de prétendre à des prestations. En effet, l'ouverture immédiate de droits à prestations permettrait à des individus peu scrupuleux de manipuler le système en se livrant à des activités telles que le tourisme social, qui est défini dans le Chapitre D2 du présent guide.

Cet exemple montre que la définition de l'éventualité donnée par le Code et le Protocole peut aussi comporter un certain nombre de conditions qui lui sont inhérentes. Celles-ci sont les suivantes :

- il faut que le revenu soit effectivement suspendu dans la mesure définie par la législation nationale ;
- le bénéficiaire doit être apte à travailler ;
- le bénéficiaire doit être disponible pour exercer un travail.

Durée du droit à prestations : les normes minima applicables à la durée des prestations tiennent compte des diverses modalités selon lesquelles les prestations de chômage peuvent être organisées :

- dans un système reposant sur le critère de l'emploi, il est loisible à l'État de choisir entre la fourniture de prestations :
 - soit pendant toute la durée de l'éventualité ou pendant une durée d'au moins treize semaines au cours d'une quelconque période de douze mois ;
 - soit pendant toute la durée de l'éventualité ou pendant une durée d'au moins treize semaines pour chaque cas de suspension du revenu.
- Les systèmes appliquant des conditions de ressources aux résidents à la recherche d'un emploi sont tenus de payer les prestations pendant toute la durée de l'éventualité ou pendant une durée d'au moins vingt-six semaines au cours d'une quelconque période de douze mois. Il est rappelé que les systèmes sous conditions de ressources doivent aussi garantir des prestations non soumises à conditions de ressources à au moins 50 % des salariés, la durée minimum pendant laquelle les prestations sont servies à ces salariés devant être égale à celle qui est prévue par les systèmes reposant sur le critère de l'emploi qui ont été décrits ci-dessus.
- Certains systèmes limitent la durée des prestations en fonction de la durée pendant laquelle le demandeur a payé des cotisations ou du montant des prestations qu'il a déjà reçues par le passé. Par exemple, les personnes qui ont cotisé au système pendant un à cinq ans ont droit à dix semaines de prestations, tandis que celles qui ont cotisé pendant cinq ans ou plus ont droit à seize semaines. On peut aussi imaginer que les règles stipulent que quiconque a perçu moins de 100 € de prestations de chômage au cours des cinq dernières années a droit à seize semaines de prestations, tandis que ceux qui ont reçu plus de 100 € durant cette période ne peuvent prétendre qu'à dix semaines de prestations au maximum. Les systèmes modulant la durée maximale des prestations en fonction de la durée de cotisation ou des prestations antérieurement servies remplissent leurs obligations si la durée maximale moyenne du paiement des prestations est égale à au moins treize semaines au cours d'une quelconque période de douze mois ⁵⁶.

Délai de carence : le Code autorise un délai de carence de sept jours au maximum pour chaque période pendant laquelle le revenu est suspendu. On espère que ce délai de sept jours ouvrant droit à des prestations incitera les demandeurs à faire de réels efforts pour trouver

⁵⁶ Article 24 du Code

un emploi pendant cette période. Il ne doit pas être tenu compte des périodes de chômage temporaire à cette fin. Par exemple, si le demandeur est au chômage pendant sept jours, de telle sorte qu'il a droit aux prestations, mais trouve par la suite un emploi pour une semaine seulement, il ne sera plus soumis au délai de sept jours. La définition du « travail temporaire » est du ressort des Parties Contractantes et le Code ne livre aucune indication permettant aux instances de contrôle de déterminer si cette définition est acceptable ⁵⁷.

Le Code permet expressément que la durée de cotisation ou de résidence exigée et le délai de carence soient adaptés de manière à tenir compte de la situation des travailleurs saisonniers.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : sans changement

Personnes couvertes : le Protocole augmente la proportion minimum des personnes couvertes par les régimes reposant sur le critère de l'emploi de 50 % à 55 % du nombre total de salariés.

Nature des prestations : le Protocole soumet les Parties Contractantes à l'obligation nouvelle de faciliter le retour à l'emploi au moyen de bourses du travail, de la formation professionnelle et d'une aide à la mobilité géographique pour trouver du travail.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : sans changement.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : sans changement.

Durée du droit à prestations : pour les systèmes reposant sur le critère de l'emploi, la durée maximale pendant laquelle les prestations de chômage sont servies est augmentée de treize semaines par cas de suspension du revenu ou treize semaines au cours d'une année quelconque à vingt et une semaines pour chaque suspension ou vingt et une semaines au cours d'une quelconque période de douze mois.

Quant aux systèmes reposant sur le critère de résidence assorti de conditions de ressources, le Protocole précise que les prestations doivent être fournies pendant toute la durée de l'éventualité au lieu de vingt-six semaines seulement comme cela est stipulé par le Code. Il s'ensuit que la prestation doit être payée tant que le bénéficiaire reste au chômage, qu'il s'acquitte de toutes ses obligations au regard de la disponibilité pour un emploi et qu'il satisfait aux conditions de ressources.

Si la durée des prestations varie en fonction de la durée des cotisations acquittées par le bénéficiaire ou du montant des prestations qui lui ont été versées auparavant, la durée moyenne pendant laquelle les prestations doivent être servies est égale à vingt et une semaines au cours d'une quelconque période de douze mois selon le Protocole alors que le Code la limite à treize semaines.

⁵⁷ Article 24 du Code

Délai de carence : le Code autorise les Parties Contractantes à appliquer un délai de carence de sept jours par cas de suspension du revenu ; le Protocole leur donne le choix entre :

- Trois jours par cas de suspension du revenu ;
- Les six premiers jours au cours de toute période de douze mois.

Interprétation

Emploi approprié : plusieurs Parties Contractantes ont fait l'objet de remarques de la Commission d'experts à cause du terme « emploi approprié » qui est utilisé dans le Code et le Protocole. La Commission a indiqué les paramètres qui doivent être pris en considération pour apprécier si un emploi est « approprié ». Ce sont l'âge, les qualifications, l'expérience et la durée pendant laquelle l'intéressé a occupé son précédent emploi ainsi que ses situations familiales et personnelles. Ces dernières importent dès lors qu'est envisagé un emploi susceptible d'entraîner un changement de résidence, des déplacements ou un travail de nuit. Quoique le Code ne définisse pas la notion « d'emploi approprié », la Commission d'experts a demandé à certains États de ne plus appliquer des concepts qui, de toute évidence, sont trop restrictifs.

L'inversion de la charge de la preuve est l'un des moyens par lesquels la définition d'un emploi approprié a été restreinte. Par exemple, au lieu d'obliger quelqu'un à accepter l'offre d'un emploi approprié, la Partie Contractante cesse de payer les prestations à ceux qui refusent des offres d'emploi « sans motif valable ». Ce procédé a pour effet de restreindre la définition du chômage et de faire peser la charge de la preuve sur le demandeur. Autrement dit, dans l'ancien système l'État devait prouver que l'emploi offert était approprié tandis que, dans le nouveau, c'est au demandeur de démontrer qu'il a de bonnes raisons de ne pas l'accepter. La Commission d'experts avait cité, entre autres, le Royaume-Uni parmi les États inversant la charge de la preuve ⁵⁸. Le gouvernement britannique a répondu aux commentaires de la Commission d'experts en soulignant que, en pratique, le concept d'emploi approprié était respecté : premièrement, l'agence pour l'emploi ne proposerait pas un emploi qui n'est pas approprié et, deuxièmement, le concept d'emploi approprié fait partie de la procédure selon laquelle il est apprécié si le demandeur a une bonne raison de décliner l'offre d'emploi.

Dans une Résolution adoptée en l'an 2000, la Commission d'experts a déclaré qu'elle était disposée à accepter que le concept « d'emploi approprié » était respecté en pratique si le Royaume-Uni remettait la copie des directives administratives envoyées aux personnes chargées d'apprécier si le refus d'un travail est justifié. Elle a ainsi montré qu'elle était prête à reconnaître la réalité administrative de la situation et qu'elle acceptait la position des autorités dès lors qu'un critère est satisfait en pratique. Elle a aussi montré qu'il n'est pas nécessaire pour un État d'adopter une loi pour honorer ses obligations ; il lui suffit simplement de donner des directives administratives.

Durée de cotisation ou de résidence exigée : le Code autorise les Parties Contractantes à exiger « telle durée de cotisation ou de résidence qui peut être jugée nécessaire pour empêcher les abus ». Cette clause laisse le soin à la Partie Contractante de fixer à sa

⁵⁸ Voir la Résolution du Comité des Ministres sur l'application du Code européen de sécurité sociale par le Royaume-Uni, 1989

discrétion la durée précise de cotisation ou de résidence exigée, mais cette discrétion n'est pas illimitée et elle est soumise à l'appréciation de la Commission d'experts. A titre d'illustration, au Portugal la durée de cotisation ou de résidence exigée pour avoir droit aux prestations de chômage était fixée à 540 jours sur les 24 derniers mois. Le Comité des Ministres a reconnu que cette durée était l'une des plus longues d'Europe. Il a également relevé la plainte collective déposée auprès de l'OIT par la Confédération Générale des Travailleurs Portugais (CGTP-IN) selon laquelle, en raison de l'instabilité économique, très peu de travailleurs remplissaient effectivement les conditions requises selon ce critère. Le gouvernement a tenté de défendre sa position en faisant référence aux dispositions particulières adoptées dans certaines branches industrielles, essentiellement textiles, dans plusieurs régions pilotes, par exemple la Serra da Estrela et la Castanheira de Pêra.

Le Comité des Ministres a invité le gouvernement portugais à faciliter l'accès de tous les travailleurs de ce pays aux prestations de chômage⁵⁹.

Cet exemple montre clairement comment la Commission d'experts détermine si la durée de cotisation ou de résidence exigée empêche réellement les abus : elle la compare à celle qui est appliquée dans d'autres pays, elle la replace dans son contexte économique et elle s'assure qu'elle n'exclut pas un nombre excessif de travailleurs.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

A la différence du Code et du Protocole, le Code (révisé) distingue entre le « chômage total » et le « chômage autre que total »⁶⁰, ce dernier étant parfois appelé « chômage partiel ». Le chômage total couvre des situations où une personne souffre d'une « absence de revenu » alors qu'elle recherche activement un emploi à temps plein. D'après le Code (révisé), le chômage partiel apparaît dans deux situations, les Parties Contractantes étant libres de choisir ces deux options ou l'une d'entre elles seulement :

- Si une personne exerçant un travail ou une activité économique à temps plein est confrontée à une « perte de revenu » parce qu'elle est contrainte de réduire ses horaires de travail sans avoir commis de faute. En d'autres termes, cette personne reste salariée chez le même employeur ou continue à se livrer à la même activité économique, mais elle ne peut plus travailler à plein temps. La réduction de ses horaires de travail doit être indépendante de sa volonté et ne pas être due à des problèmes de santé de cette personne. Le « travail à plein temps » est défini comme « le temps de travail normal ou légal » dans le territoire de la Partie Contractante concernée, qui peut être fixé par la législation du travail, par le contrat de travail de l'individu concerné, par une convention collective, ou par des pratiques courantes. En aucun cas, il n'inclut les heures supplémentaires ;
- Si une personne est confrontée à une « perte de revenu » parce qu'elle était précédemment au chômage et a dû accepter un emploi ou une activité économique à temps partiel en dépit du fait qu'elle était capable d'exercer un emploi à plein temps et qu'elle en recherchait un.

Le Code (révisé) substitue au concept de « suspension du revenu » qui était utilisé dans le Code et le Protocole l'expression « absence de revenu » pour le chômage total et « perte de

⁵⁹ Voir la Résolution du Comité des Ministres sur l'application du Code européen de sécurité sociale par le Portugal, 2000

⁶⁰ Article 19(1) du Code (révisé)

revenu » pour le chômage partiel. Cela signifie que le paiement des prestations de chômage ne peut plus être réservé aux personnes qui étaient salariées ou exerçaient une activité économique par le passé. Le Code (révisé) instaure l'obligation de couvrir certaines catégories de personnes qui n'ont jamais été employées ou ne l'ont pas été depuis longtemps. Le Code et le Protocole ne couvrent que la « suspension du revenu » causée par le chômage, ce qui veut dire que les personnes n'ayant jamais travaillé (comme les jeunes diplômés) ou qui ont connu de longues périodes de cessation d'activité (par exemple celles qui s'occupent de leurs enfants) ne sauraient prétendre à cette prestation. Cependant, le Code (révisé) s'applique à ceux qui sont confrontés à une « absence de revenus » due au chômage total. Plutôt que d'obliger les États à reconnaître tous ceux qui n'ont jamais travaillé ou qui n'ont pas travaillé récemment, le Code (révisé) les autorise à choisir au moins deux des catégories de personnes suivantes et à leur accorder la couverture contre le risque de chômage ⁶¹. Cette approche, qui s'apparente à celle du « menu à la carte » qui est appliquée pour le choix des éventualités, fournit une illustration supplémentaire de la souplesse du Code (révisé) :

- Les jeunes qui ont obtenu un diplôme de l'enseignement professionnel ;
- Les jeunes qui ont obtenu un diplôme de l'enseignement général ;
- Les jeunes ayant achevé leur service militaire ;
- Les parents qui ont interrompu leur activité pour s'occuper d'un enfant ;
- Les personnes dont le conjoint est décédé ;
- Les divorcés ;
- Les personnes libérées de prison ;
- Les handicapés ayant achevé un stage de réhabilitation.

La définition de termes tels que « jeune » ou « handicapé » est du ressort des Parties Contractantes ; elle ne sera contestée dans le cadre de la procédure de contrôle que si elle est manifestement fautive. Il convient de noter que cette liste ne comprend pas les personnes âgées qui reprennent des études ou un cycle de formation professionnelle.

A l'instar du Code et du Protocole, le Code (révisé) réserve la couverture aux seules personnes qui sont aptes à exercer un emploi approprié, qui sont disponibles et qui le recherchent effectivement. Cependant, contrairement au Code et au Protocole, le Code (révisé) définit le « travail approprié ». Il précise « qu'il sera tenu compte, dans les conditions prescrites et dans toute la mesure du nécessaire », de la totalité des éléments suivants ⁶² :

- L'âge de la personne employée (il sera plus aisé pour les jeunes d'entrer dans une nouvelle carrière) ;
- L'ancienneté dans l'emploi précédent ;
- L'expérience ;
- La durée de chômage totale (plus elle est courte, plus vaste est la palette des emplois potentiels qui doivent être pris en considération) ;
- La situation du marché du travail (lorsque la conjoncture économique est dégradée, il peut être nécessaire d'envisager une gamme d'activités plus large) ;
- Les répercussions éventuelles sur ses circonstances personnelles et sa vie familiale (par exemple les conséquences d'un travail de nuit ou d'un déménagement).

⁶¹ Article 20(3) du Code (révisé)

⁶² Article 19(2) du Code (révisé)

En faisant référence aux « conditions prescrites », le Code (révisé) envisage que les Parties Contractantes adoptent une législation ou une réglementation qui, sous une forme ou sous une autre, définisse la notion d'emploi approprié. Bien qu'une latitude considérable soit laissée aux Parties Contractantes, la procédure de contrôle permet d'apprécier si ces conditions prescrites vont « aussi loin que cela serait approprié ».

Chapitre D4

Prestations de vieillesse

Le Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : pour les prestations de vieillesse, l'éventualité est définie comme: « la survivance au-delà d'un âge prescrit »⁶³. Le Code livre quelques indications sur cet âge. En général, la pension de retraite doit être obtenue au plus tard à l'âge de 65 ans. Cet âge peut néanmoins être relevé si la Partie Contractante prouve que, bien que l'âge de départ soit fixé à plus de 65 ans, le nombre de résidants de cet âge ou plus est égal à au moins 10 % de la population dont l'âge est compris entre 15 ans et cet âge de départ à la retraite supérieur à 65 ans. Par exemple, l'âge de départ à la retraite peut être porté à 68 ans si la Partie Contractante est en mesure de prouver que le nombre total de personnes âgées de plus de 68 ans dépasse 10 % de la population âgée de 15 à 67 ans. Autrement dit, il faut qu'au moins 10 % de la population active ait dépassé l'âge de départ à la retraite⁶⁴. Cette exception à la règle générale des 65 ans a été ajoutée afin de tenir compte des disparités démographiques entre les États membres du Conseil de l'Europe.

Le Code autorise les États à suspendre les prestations de vieillesse si leur bénéficiaire se livre à une activité rémunérée⁶⁵. La nature et l'étendue de cette activité doivent être définies par la législation nationale des Parties Contractantes.

Si une Partie Contractante décide de ne pas suspendre totalement les prestations vieillesse, elle peut les réduire dans les conditions ci-après :

- Si les prestations sont de nature contributive, ou autrement dit si elles sont liées à l'exercice d'un emploi ou d'une activité économique et financées par des cotisations de sécurité sociale, elles peuvent être réduites si les revenus d'activité du bénéficiaire excèdent un certain niveau ; ou
- si elles n'ont pas de caractère contributif, c'est-à-dire si elles sont soumises à conditions de ressources et financées par l'impôt plutôt que par des cotisations de sécurité sociale, leur montant peut être réduit si le bénéficiaire perçoit des revenus d'activité ou des revenus de toute autre source au-dessus d'un certain montant.

Le concept de « revenus d'activité » fait référence aux revenus provenant d'une activité économique, tandis que celui de ressources désigne toute autre source de revenu comme, par exemple, des revenus locatifs ou une pension alimentaire versée par un ex-conjoint.

Personnes couvertes : les obligations minima relatives à la population couverte peuvent être remplies de trois façons⁶⁶, selon la façon dont le système de l'État signataire est organisé :

⁶³ Article 26(1) du Code

⁶⁴ Article 26(2) du Code

⁶⁵ Article 26(3) du Code

⁶⁶ Article 27 du Code

- Si le droit à prestations est conditionné par l'exercice d'un emploi, au moins 50 % des travailleurs doivent être couverts contre le risque de vieillesse ;
- Dans les systèmes qui font reposer le droit à prestations sur le concept plus large de l'activité économique, au moins 20 % de l'ensemble des résidents doivent être couverts ;
- Enfin, les systèmes qui ne fournissent de prestations qu'aux seuls résidents âgés satisfaisant à des conditions de ressources, toutes les personnes dont les ressources sont en deçà d'un montant donné doivent être couvertes. Ce montant est contrôlé par le Code et spécifié dans la Partie XI, qui décrit le mode de calcul des prestations périodiques.

Nature des prestations : les prestations de vieillesse doivent être payées sous forme de prestations périodiques et non sous celle d'un montant forfaitaire ⁶⁷.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : le montant minimum des prestations est fixé conformément aux dispositions de la Partie XI et tient compte des diverses méthodes d'organisation des prestations de vieillesse ⁶⁸.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : les durées de cotisation ou de résidence exigées pour les retraites peuvent être fonction de la durée de cotisation (pendant laquelle les cotisations de sécurité sociale ont été payées par l'assuré ou en son nom) ou de celle de résidence. Il convient de distinguer entre les pensions à taux plein, qui sont accordées après que la durée maximale de cotisation ou de résidence exigée a été atteinte, et les pensions à taux partiel (ou taux réduit) qui sont payées à l'issue d'une durée de cotisation ou de résidence plus courte. Les pensions à taux partiel sont calculées en appliquant un taux plus faible que pour celles à taux plein.

Le Code donne aux Parties Contractantes le choix entre plusieurs possibilités pour organiser les pensions à taux partiel et à taux plein. Le premier critère entrant en ligne de compte est le fait que, dans le territoire de la Partie Contractante, le droit à pension de retraite soit fondé sur l'emploi, l'exercice d'une activité économique ou la résidence. La gamme des options disponibles varie entre ces trois approches de base. Le tableau ci-dessous permet de les visualiser. On notera, avant de le consulter, que le Code fixe le taux de remplacement minimum à 40 % pour les pensions de retraite ⁶⁹ :

⁶⁷ Article 28 du Code

⁶⁸ Article 28 du Code

⁶⁹ Voir le Chapitre D10 du présent guide succinct

Paiement d'une retraite à taux plein : deux alternatives

	Système de retraite reposant sur le critère de l'exercice d'une activité économique	
Paiement de cotisations ou exercice d'un emploi pendant 30 ans ⁷⁰	Durée de cotisation ou de résidence exigée et paiement du nombre moyen de cotisations annuelles prescrit ⁷¹ . Par exemple, il faut remplir une durée de cotisation ou de résidence exigée de dix ans et avoir payé un nombre moyen de 45 cotisations hebdomadaires par an	20 ans de résidence ⁷²

	Système de retraite reposant sur le critère de l'exercice d'une activité économique	
Paiement de cotisations ou exercice d'un emploi pendant 10 ans ⁷³		5 ans de résidence ⁷⁴

Les Parties Contractantes sont libres de choisir le système selon lequel seront calculées leurs retraites à taux plein ; la seconde alternative prévoit une durée de cotisation ou de résidence exigée beaucoup plus courte, mais en contrepartie d'une prestation plus faible. Il appartient aux Parties Contractantes de décider si la réduction de 10 points du taux de remplacement est réellement compensée par la réduction correspondante de la durée de cotisation ou de résidence exigée, qui est abaissée de vingt ans pour la première et de quinze pour la seconde.

⁷⁰ Article 29(1)(a) du Code

⁷¹ Article 29(1)(b) du Code

⁷² Article 29(1)(a) du Code

⁷³ Article 29(3) du Code

⁷⁴ Article 29(3) du Code

Paiement d'une retraite à taux réduit

Paiement périodique d'une pension de retraite à taux réduit (sur la base d'un taux de remplacement de 40%)		
	Système de retraite reposant sur le critère de l'exercice d'une activité économique	
Paiement de cotisations ou exercice d'un emploi pendant 15 ans ⁷⁵	Durée de cotisation ou de résidence exigée et paiement de la moitié du nombre moyen de cotisations annuelles prescrit ⁷⁶	

Des dispositions particulières s'appliquent à ceux qui avaient déjà un âge avancé lorsque les dispositions nationales visant à mettre en œuvre cette partie du Code sont entrées en vigueur. Ces personnes devraient avoir droit à une pension à taux réduit si, du fait de leur âge avancé, elles sont incapables de remplir les conditions relatives à la durée de cotisation ou de résidence exigée qui sont imposées par la nouvelle législation ⁷⁷.

Durée du droit à prestations : la prestation doit être payée pendant toute la durée de l'éventualité, ce qui signifie qu'elle doit être versée jusqu'au décès du bénéficiaire ⁷⁸.

Délai de carence : aucun délai de carence ne peut être appliqué pour les prestations de vieillesse car il n'en est pas fait état dans le Code.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : le Code contient une exception pour l'âge maximum de manière à tenir compte de la situation démographique des Parties Contractantes. D'après le Code, cette exception s'applique à tous les systèmes, indépendamment du fait que le droit à prestations est fonction de l'exercice d'un emploi ou d'une activité économique ou de la résidence. Le Protocole supprime cette exception pour les systèmes reposant sur le critère de l'emploi, pour lesquels il plafonne à 65 ans l'âge maximum de départ à la retraite.

Le Code prévoit en outre que les prestations de vieillesse peuvent être suspendues si le retraité se livre aux types d'activité économique visés par la Partie Contractante. A défaut, les États qui ne souhaitent pas suspendre les prestations dans le cas de l'exercice d'une activité économique ont la faculté d'en réduire le montant si :

- Le régime de retraite est de nature contributive et le bénéficiaire des prestations de vieillesse perçoit aussi des revenus d'activité supérieurs à un montant donné
- Le régime de retraite n'est pas contributif et le bénéficiaire perçoit aussi des revenus supérieurs à un montant donné.

⁷⁵ Article 29(2)(a) du Code

⁷⁶ Article 29(2)(b) du Code

⁷⁷ Article 29(5) du Code

⁷⁸ Article 30 du Code

Le Protocole retire aux Parties Contractantes le droit de réduire les prestations non contributives si le bénéficiaire perçoit des revenus supérieurs à un montant donné.

Personnes couvertes : en vertu du Code, les régimes fondés sur le critère de l'emploi doivent couvrir au moins 50 % du nombre total de salariés ; le Protocole porte cette proportion à 80 %. La proportion minimum de la population protégée par les régimes reposant sur l'exercice d'une activité économique a aussi été rehaussée par le Protocole (30 % du nombre total de résidents au lieu de 20 %).

En vertu du Code, les prestations étaient servies aux personnes affiliées à un régime du fait de l'exercice d'un emploi salarié ou d'une activité économique ainsi qu'à celles qui relevaient d'un régime couvrant tous les résidents remplissant les conditions d'âge requises et dont les ressources étaient inférieures à un certain niveau. Le Code autorisait les Parties Contractantes à choisir entre ces diverses formes d'organisation. Au contraire, le Protocole réserve la troisième option, à savoir les régimes reposant sur le critère de résidence assorti de conditions de ressources, aux seuls États qui fournissent des prestations sans conditions de ressources à certaines catégories de salariés ou aux personnes exerçant une activité économique de telle sorte que, respectivement, au moins 50 % du nombre total de salariés ou 30 % de la population résidente soient couverts. Le Protocole supprime donc la possibilité d'opter pour un système reposant uniquement sur le critère de résidence assorti à des conditions de ressources.

Nature des prestations : sans changement.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : sans changement.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : sans changement.

Durée du droit à prestations : sans changement.

Délai de carence : sans changement.

Interprétation

La Commission d'experts a adopté une démarche stricte pour apprécier la durée maximale de la durée de cotisation ou de résidence exigée telle qu'elle est stipulée par le Code et le Protocole. Le Code exige qu'une pension de retraite à taux réduit soit payée au plus tard au bout de quinze ans d'emploi ou de cotisations. Les réformes apportées au système de retraite par l'Italie en 1992 ont graduellement porté la durée de cotisation minimum exigée pour prétendre à une retraite à taux réduit de 15 à 20 ans. Cette année, le Comité des Ministres avait attiré l'attention sur cette violation et adopté une Résolution invitant le gouvernement italien à remédier à cette situation. En 1995, le système de retraite italien a été réformé une nouvelle fois de manière à ramener la durée de cotisation exigée à cinq ans. Cette règle ne s'applique toutefois qu'aux nouveaux arrivants sur le marché du travail et ne s'applique donc pas encore à la majorité de la population. La Commission d'experts a admis la nouvelle règle, mais elle réitère ses observations sur l'ancien régime. Elle indique ainsi qu'elle n'acceptera des évolutions et amendements que s'ils sont effectivement en vigueur.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Le Code (révisé) reprend la définition de base de l'éventualité de la vieillesse et l'âge maximum de départ à la retraite qui sont énoncés dans le Code et le Protocole. Cependant, le Code (révisé) élargit cette définition de manière à y inclure les départs à la retraite anticipés et différés. Il ménage aussi une marge de manœuvre supplémentaire pour permettre aux Parties Contractantes de surmonter les défis sociaux, économiques et démographiques qui sont apparus depuis la rédaction du Code.

A l'instar du Code et du Protocole, le Code (révisé) prévoit aussi une exception à l'âge maximum de départ à la retraite de 65 ans en se fondant sur la situation démographique du pays signataire. Néanmoins, contrairement au Protocole, cette exception s'applique à tous les systèmes, qu'ils reposent sur l'exercice d'un emploi salarié ou d'une activité économique ou sur la résidence. Au surplus, dans le Code (révisé), cette exception est plus large que dans le Code, qui se préoccupait uniquement de la situation démographique. Le Code (révisé) autorise les Parties Contractantes à repousser l'âge de départ à la retraite au-delà de 65 ans si des considérations démographiques, économiques ou sociales l'exigent ⁷⁹. Le Code (révisé) offre donc une souplesse beaucoup plus grande pour faire face aux problèmes économiques et sociaux tels que le coût croissant du vieillissement.

Si une Partie Contractante fixe l'âge de départ à la retraite à 65 ans ou plus, le Code (révisé) l'oblige, contrairement au Code et au Protocole, à permettre à certaines catégories de la population de prendre leur retraite plus précocement. Cette Partie Contractante doit veiller à ce qu'une pension de retraite soit servie avant 65 ans à l'une au moins des catégories énumérées ci-dessous ⁸⁰ (cela suit la philosophie de souplesse soulignée dans le Code (révisé)) :

- Les personnes ayant exercé une activité dangereuse : le soin de définir les activités dangereuses et la durée pendant laquelle elles doivent avoir été exercées pour ouvrir droit à une retraite anticipée est laissé à la Partie Contractante. En général, le travail dans les mines ou les usines sidérurgiques ainsi que la pêche sont considérés comme des métiers dangereux ;
- Les personnes déclarées incapables de travailler : il appartient à la Partie Contractante de fixer la durée de l'incapacité et son taux minimum (il n'est donc pas indispensable qu'elle soit permanente). Par exemple, ce cas de figure peut s'appliquer à un salarié de 62 ans victime d'un accident qui le rend incapable de travailler pendant au moins 2 ans : au lieu de lui payer une prestation d'invalidité, la Partie Contractante peut préférer lui accorder une préretraite. Si une Partie Contractante a adopté les dispositions du Code (révisé) relatives à l'invalidité (lesquelles figurent dans la Partie IX), elle sera réputée avoir rempli les obligations qui lui incombent en vertu de cet article. Cela signifie que l'octroi d'une retraite anticipée aux invalides n'est pertinent, en ce qui concerne la vieillesse, que si la Partie Contractante n'a pas ratifié la Partie IX sur l'invalidité ;
- Les personnes au chômage depuis au moins un an qui approchent de l'âge du départ à la retraite : l'âge précis auquel cette préretraite doit être mise à disposition est laissé à la discrétion de la Partie Contractante. Si cette dernière a ratifié la Partie IV sur le chômage, elle est réputée avoir rempli les obligations qui lui incombent en vertu de cet article parce

⁷⁹ Article 26(2) du Code (révisé)

⁸⁰ Article 27(1) du Code (révisé)

que la Partie IV stipule aussi l'obligation de servir une pension de retraite anticipée aux personnes approchant de l'âge de la retraite ;

- Les personnes qui satisfont déjà à l'exigence de durée de cotisation, d'emploi ou de résidence bien qu'elles n'aient pas atteint l'âge légal de départ à la retraite : cette disposition vise à ne pas léser ceux qui ont travaillé durement et qui sont entrés précocement sur le marché de l'emploi.

Les personnes qui perçoivent une préretraite de ce type ont droit à une pension du même montant que celles qui poursuivent leur activité jusqu'à l'âge normal de départ à la retraite.

Le Code (révisé) laisse une marge de manœuvre supplémentaire en autorisant les Parties Contractantes fixant l'âge de départ à la retraite à 65 ans ou plus à déroger aux règles sur les retraites anticipées dans trois cas de figure ⁸¹ :

- Paiement d'une pension de retraite anticipée à taux réduit : il est loisible de servir une préretraite à un âge spécifié par la Partie Contractante, la pension étant réduite en fonction de l'avance avec laquelle elle est payée et de la durée d'activité, de résidence ou d'assurance effective du demandeur ;
- Paiement d'une retraite différée : il est permis de continuer à travailler au-delà de 65 ans :
 - Si l'intéressé a besoin de plus de temps pour atteindre la durée minimum de cotisation ou de résidence exigée (par exemple s'il est entré tardivement sur le marché du travail ou a commencé à résider dans le territoire de la Partie Contractante à un âge assez élevé) ;
 - S'il souhaite obtenir une pension plus élevée en incorporant une période d'emploi, d'activité économique ou de résidence supplémentaire ;
- Retraite progressive : ce régime permet de continuer à travailler à temps partiel tout en percevant une pension à taux réduit. Le bénéficiaire a la faculté de raccourcir la durée hebdomadaire du travail qu'il exerce ou sa durée d'activité dans l'emploi qu'il occupe actuellement et il peut également quitter un emploi pour en exercer un autre à temps partiel. La pension de retraite progressive peut être servie soit avant, soit après l'âge de départ à la retraite.

Ces trois motifs de dérogation apportent aux Parties Contractantes la souplesse requise pour surmonter certaines difficultés que les régimes de retraite connaissent depuis quelques années. La pension anticipée à taux réduit permet aux Parties Contractantes de décourager les préretraites de manière à augmenter le nombre de travailleurs cotisant à la sécurité sociale tout en réduisant simultanément celui des personnes sollicitant des prestations. Les retraites différées permettent aux retraités d'allonger leur durée de cotisation ou de résidence et/ou d'augmenter le montant de leur pension. En incitant les personnes à rester en activité plus longtemps, la pension différée atténue le poids d'une population vieillissante sur les budgets de sécurité sociale. Enfin, le régime de retraite progressive assure un passage progressif à la retraite pendant lequel les partants peuvent transmettre leurs compétences à leurs successeurs. Il est généralement reconnu qu'une retraite graduelle a une incidence bénéfique sur la santé physique et mentale tout en ayant l'avantage de reporter le paiement des retraites à une date ultérieure, ce qui allège les charges supportées par le budget de la sécurité sociale.

⁸¹ Article 27(2) du Code (révisé)

C'est pourquoi le Code (révisé), tout en reconnaissant la nécessité pour certaines catégories de la population de prendre une retraite anticipée, donne aux Parties Contractantes des outils utiles et souples pour élaborer une politique nouvelle et réaliste en matière de retraites.

Chapitre D5

Prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles

Le Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : les prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles font figure de risque assez particulier dans le Code. En effet, elles embrassent plusieurs types de prestations, tant à court qu'à long terme. Toutes ont ceci de commun que la cause de l'éventualité est directement liée aux missions incombant au travailleur dans le cadre de son emploi. Les normes minima sur les accidents du travail recouvrent quatre types de prestations différents⁸², à savoir :

- Le traitement d'un état morbide⁸³ ;
- Les indemnités pour incapacité de travail temporaire aboutissant à la suspension du revenu d'activité ;
- La réduction permanente ou totale de la capacité de travail, les Parties Contractantes étant libres de fixer un niveau minimum en deçà duquel la réduction de la capacité de travail n'ouvre droit à aucune prestation ;
- Les prestations en cas de disparition du soutien de famille ayant à sa charge une femme ou un enfant qui survient dans le cadre de son travail ; les Parties Contractantes sont libres de subordonner la prestation de veuvage au fait que le conjoint survivant soit incapable de subvenir par lui-même à ses propres besoins.

Le Code ne définit pas le contenu de l'accident du travail, qui est du ressort de la législation des Parties Contractantes. Ces dernières sont donc libres de prendre des décisions importantes, notamment sur le fait que les trajets entre le domicile et le lieu de travail doivent être couverts et, dans l'affirmative, dans quelles conditions (par exemple, ils peuvent n'être couverts que si le salarié emploie un moyen de transport fourni par l'employeur).

Personnes couvertes : seuls les travailleurs et les personnes exerçant une activité économique telles que les travailleurs indépendants ont droit aux prestations en cas d'accident du travail. Les Parties Contractantes doivent garantir qu'au moins 50 % des salariés et de leurs familles sont couverts pour les prestations de survivants⁸⁴. La définition de l'« enfant », qui se trouve dans l'article 1 du Code, est déterminante pour l'octroi de prestations de survivants. Est considéré comme un enfant une personne qui :

- Soit n'a pas encore atteint l'âge de la fin de la scolarité ;
- Soit est âgée de moins de 15 ans.

Nature des prestations : comme on l'a vu plus haut, quatre types de prestations différents relèvent de cette éventualité.

Le premier est le traitement d'un état morbide⁸⁵ ; la gamme des traitements qui, au minimum, doivent être mis à disposition pour les accidents du travail et maladies professionnelles est

⁸² Article 32 du Code

⁸³ On trouvera une définition de l'état morbide dans le Chapitre D1

⁸⁴ Article 33 du Code

⁸⁵ Article 34 du Code

plus vaste que celle des traitements requis pour les blessures et maladies n'entrant pas dans le cadre professionnel, comme on le voit dans le tableau ci-dessous, la marque « X » indiquant si un traitement donné est expressément inclus dans la gamme minimum des traitements :

		Blessure/maladie indépendante du travail
Traitement par un médecin généraliste	X	X
Soins dispensés par un spécialiste, soit dans le cadre d'une hospitalisation, soit dans celui d'une consultation	X	X
Visites à domicile de médecins généralistes	X	X
Visites à domicile de spécialistes	X	
Soins dentaires	X	
Soins infirmiers dispensés à domicile, à l'hôpital ou dans un autre établissement	X	
Maintien à l'hôpital	X	X
Foyers de convalescence et sanatoriums	X	
Fournitures pharmaceutiques essentielles prescrites par un médecin ou autre praticien qualifié	X	X
Fourniture et entretien de prothèses, y compris les prothèses dentaires et chirurgicales et les lunettes	X	

Les trois autres types de prestations sont ceux qui couvrent l'incapacité temporaire de travail, l'incapacité permanente et le décès du soutien de famille. Ils se présentent tous trois sous la forme de prestations périodiques en espèces ⁸⁶. En outre, les Parties Contractantes sont tenues de coopérer avec les services de réhabilitation professionnelle de telle sorte que les personnes souffrant d'une incapacité de travail puissent réintégrer le marché de l'emploi ⁸⁷.

Des dispositions particulières régissent les prestations servies au titre d'une incapacité de travail permanente. Si cette incapacité n'est que partielle, les prestations peuvent être réduites proportionnellement de manière à refléter la perte réelle de la capacité de travail ⁸⁸.

Les prestations périodiques à long terme qui sont payées pour une réduction permanente de la capacité de travail et la perte d'un soutien de famille peuvent être converties en un capital forfaitaire ⁸⁹. Cette possibilité n'est admise que si la réduction de la capacité de travail est faible ou si les autorités ont l'assurance qu'il sera fait un bon usage de cette somme et qu'elle ne sera pas gaspillée par le bénéficiaire pour financer une amélioration passagère de son style de vie.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : les prestations fournies pour le traitement d'un état morbide sont en nature, tandis que les autres sont

⁸⁶ Article 36 du Code

⁸⁷ Article 35 du Code

⁸⁸ Article 36(2) du Code

⁸⁹ Article 36(3) du Code

calculées conformément aux dispositions de la Partie XI du Code concernant le montant minimum des prestations périodiques (voir le Chapitre D10).

Conditions d'ouverture des droits à prestations : le droit à prestations pour accidents du travail et maladies professionnelles ne peut être subordonné à aucune exigence de durée minimum de cotisation ou de résidence. Les Parties Contractantes n'ont à payer de prestations qu'aux personnes dont l'accident du travail est survenu ou la maladie professionnelle a été causée dans leur territoire et elles ne sont donc pas obligées de les fournir à quiconque est entré dans leur territoire alors qu'il avait déjà eu un accident ou contracté une maladie ⁹⁰. Cette restriction est abordée dans les instruments de coordination de la sécurité sociale (voir le Chapitre A3) en ce qui concerne l'exportation des prestations et les travailleurs migrants et frontaliers.

Durée du droit à prestations : toutes les prestations doivent être fournies pendant toute la durée de l'éventualité ; il en va de même pour les prestations pour incapacité temporaire de travail, qui doivent être payées jusqu'à ce que le bénéficiaire retourne au travail ou soit déclaré victime d'une incapacité permanente ⁹¹.

Délai de carence : un seul type de prestation peut être assorti d'un délai de carence, en l'occurrence les prestations pour incapacité de travail à court terme, qui peuvent ne pas être payées pendant les trois premiers jours de l'éventualité ⁹².

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : le Protocole supprime le droit pour les Parties Contractantes de subordonner l'allocation de veuvage au fait que le conjoint survivant soit en mesure de prouver qu'il est incapable de subvenir à ses besoins par ses propres moyens.

Personnes couvertes : le Protocole porte la proportion minimum de la population couverte de 50 % à 80 % de l'ensemble des salariés. Il redéfinit aussi la notion d'enfant, qui joue un rôle important dans les prestations de survivants. Selon le Protocole, un enfant est :

- Soit une personne de moins de 16 ans ;
- Soit une personne n'ayant pas encore atteint l'âge de la fin de la scolarité ou étant âgée de moins de 15 ans, sous réserve que les personnes qui poursuivent leurs études, travaillent en apprentissage ou souffrent d'une incapacité permanente, soient protégées jusqu'à l'âge de 18 ans.

Nature des prestations : sans changement.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : sans changement.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : sans changement.

Durée du droit à prestations : sans changement.

⁹⁰ Article 37 du Code

⁹¹ Article 38 du Code

⁹² Article 38 du Code

Délai de carence : sans changement.

Interprétation

La Commission d'experts a adopté une interprétation stricte des règles sur la durée des prestations en soulignant qu'elles sont payées pendant toute la durée de l'éventualité. Dans une Résolution adoptée en 1997, le Comité des Ministres a noté que la Grèce avait amendé sa législation sur les accidents du travail de telle sorte qu'elle avait aboli la pension à taux partiel payée aux personnes dont le taux d'incapacité du travail tombait en deçà de 50 %, au lieu de quoi elles percevaient une indemnité de maladie pendant une durée maximale de 720 jours. Le Code stipule qu'une pension à taux réduit doit être payée pendant toute la durée de l'éventualité. Les amendements adoptés par la Grèce revenaient à transformer une pension à long terme en prestation à court terme. Ils violaient donc le Code parce que l'incapacité de travail partielle n'ouvrait plus droit à une pension à taux réduit. Le gouvernement grec a tenté de défendre sa position en affirmant que le rétablissement d'une pension à taux partiel n'était plus financièrement viable.

Le Comité des Ministres a reconnu que les caisses d'assurance sociale de la Grèce étaient confrontées à des embarras financiers, mais il n'en a pas moins réitéré l'obligation de fournir une pension à long terme à taux réduit aux individus souffrant d'une incapacité de travail de moins de 50 %. Cette réponse montre que les arguments financiers ne sauraient constituer une excuse pour les violations du Code. Elle réaffirme un principe sous-jacent du Code en vertu duquel certaines prestations doivent être fournies même si elles risquent de causer des difficultés financières.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Le Code (révisé) reprend et développe la définition de l'éventualité fournie par le Code et le Protocole en énonçant une liste de vingt-neuf maladies professionnelles décrites dans une annexe à la Partie VI. Il donne ensuite aux Parties Contractantes le choix entre trois options⁹³.

- Reconnaître, sous certaines conditions, la totalité des maladies recensées dans la liste. Cela signifie que les Parties Contractantes sont libres de dresser une liste comprenant les affections énumérées dans l'annexe à la Partie VI et de ne reconnaître les maladies figurant dans cette liste qu'en tant que maladies d'origine professionnelle. Il leur est aussi loisible d'édicter les conditions requises pour qu'une maladie soit reconnue comme étant d'origine professionnelle : par exemple, il peut être demandé au requérant de prouver qu'il a été exposé à une substance donnée. Les États ont même la possibilité d'exiger une durée d'exposition minimum à certains dangers pour qu'une maladie soit reconnue comme étant d'origine professionnelle (par exemple, la surdité professionnelle ne sera admise que si le demandeur a été exposé pendant 10 ans à un bruit de plus de 100 décibels) ;

⁹³ Article 34(1) du Code (révisé)

- Rédiger une définition des maladies professionnelles qui englobe toutes les maladies recensées dans l'annexe ; cette démarche plus ouverte permet de réclamer une prestation si le requérant est en mesure de prouver que son état est dû à son travail et rentre dans la définition de la Partie Contractante ;
- Reconnaître, sous certaines conditions, au moins cinq sur six des maladies énumérées dans l'annexe et rédiger une définition générale des maladies professionnelles. Les maladies figurant dans la liste sont automatiquement reconnues comme des maladies professionnelles sous réserve que le demandeur remplisse toutes les conditions relatives à l'exposition au risque, etc., qui sont exigées par la Partie Contractante. Cette liste n'est néanmoins pas fixée une fois pour toutes et, si un requérant parvient à prouver que sa maladie est due à l'emploi qu'il a occupé, il peut aussi prétendre à une prestation. Ce système combinant une liste avec une définition générale est parfois appelé « système mixte ».

À mesure que la science médicale progresse, de nouveaux liens entre maladies et conditions de travail sont découverts, ce qui signifie que de nouvelles maladies professionnelles sont constamment découvertes. Le Code (révisé) veille à ce que ses dispositions restent à jour en autorisant la commission désignée par le Comité des Ministres à amender la liste des maladies professionnelles. Bien que cette commission puisse reconnaître une nouvelle maladie professionnelle à tout instant, le Code (révisé) l'oblige à examiner la liste des maladies professionnelles au moins une fois tous les cinq ans ⁹⁴.

Le Code (révisé) a réussi à mieux définir l'éventualité d'une maladie professionnelle, ce qui facilite l'harmonisation entre les systèmes de sécurité sociale européens. Il y est néanmoins parvenu en procédant avec souplesse de telle sorte que les Parties Contractantes aient le choix entre une palette d'options assurant une couverture à peu près équivalente.

Les autres avancées notables du Code (révisé) sont la reconnaissance des régimes de sécurité sociale reposant sur l'activité économique par opposition à l'emploi salarié ⁹⁵ et l'instauration de l'obligation pour les Parties Contractantes de prendre des mesures pour empêcher la survenance d'accidents du travail et de maladies professionnelles ⁹⁶.

⁹⁴ Article 34(2) du Code (révisé)

⁹⁵ Article 35(1)(b) du Code (révisé)

⁹⁶ Article 42 and 43 du Code (révisé)

Chapitre D6

Prestations aux familles

Le Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : le risque social couvert par cette éventualité est la responsabilité financière de l'entretien des enfants ⁹⁷. L'article 1 du Code définit le terme « enfant comme un enfant en dessous de l'âge auquel la scolarité obligatoire prend fin ou un enfant de moins de quinze ans » ; le choix entre ces deux critères est laissé à l'appréciation des Parties Contractantes. L'éventualité est axée sur le concept des droits dérivés des enfants, les prestations correspondantes étant payées au travailleur ou à la personne exerçant une activité qui est responsable de l'entretien de l'enfant. Ce ne sont pas les enfants eux-mêmes qui sont titulaires du droit à prestations.

Personnes couvertes : la définition de la population protégée fournit une illustration supplémentaire du caractère dérivé des droits. Si le droit à prestations est fondé sur le statut de salarié, au moins 50 % des salariés doivent être couverts et une protection est assurée à leurs enfants. Si les droits découlent de l'exercice d'une activité économique, au moins 20 % des résidents doivent recevoir des prestations au titre de leurs enfants ⁹⁸. On notera que la « famille » est considérée comme une éventualité ou un risque social, ce qui signifie que les 50 % de salariés ou les 30 % de résidents couverts n'ont pas besoin d'avoir des enfants pour être couverts au cas où ils en auraient. Rien n'est prévu pour les systèmes liant le droit à prestations au critère de résidence.

Nature des prestations : le Code prévoit la fourniture de prestations en espèces et/ou en nature ⁹⁹. Les premières consistent à verser un paiement périodique à la personne ayant les enfants à sa charge. Les secondes se présentent sous la forme de nourriture, de vêtements, de vacances, de logements et d'une aide ménagère aux familles.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : à la différence des autres éventualités couvertes par le Code, les prestations familiales sont calculées selon des modalités particulières et non pas selon les dispositions de la Partie XI du Code. Leur montant minimum est déterminé en trois étapes :

- Première étape : calcul du salaire mensuel/hebdomadaire moyen d'un ouvrier type de sexe masculin ; l'article 66 du Code contient des directives sur la manière de procéder pour ce faire ;
- Deuxième étape : multiplier ce montant par le nombre d'enfants de tous les résidents de l'État contractant ;
- Troisième étape : calculer 1,5% de ce montant pour obtenir la somme que la Partie Contractante doit consacrer à tous les enfants protégés dans son territoire.

Aucun minimum n'est fixé pour les prestations offertes à chaque bénéficiaire, au lieu de quoi il est prescrit un montant minimum pour les dépenses allouées à tous les ayants-droit dans le

⁹⁷ Article 40 du Code

⁹⁸ Article 41 du Code

⁹⁹ Article 42 du Code

territoire de la Partie Contractante. Cette dernière peut ne fournir que des prestations en nature ou les combiner avec des prestations en espèces.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : la durée de cotisation ou de résidence maximale exigée est égale soit à un mois d'emploi ou de cotisations, soit à six mois de résidence¹⁰⁰.

Durée du droit à prestations : la prestation est servie pendant toute la durée de l'éventualité¹⁰¹, c'est-à-dire, au gré de la Partie Contractante, soit jusqu'à l'âge de quinze ans, soit jusqu'à celui de la fin de la scolarité.

Délai de carence : aucun délai de carence n'est autorisé pour ces prestations.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : le Protocole redéfinit le concept d'enfant ; est un « enfant » :

- Soit une personne âgée de moins de 16 ans
- Soit une personne n'ayant pas encore atteint l'âge de la fin de la scolarité, soit âgée de moins de 15 ans, sous réserve que les personnes qui poursuivent leurs études, travaillent en apprentissage ou souffrent d'une incapacité permanente, soient protégées jusqu'à l'âge de 18 ans.

Personnes couvertes : les systèmes reposant sur l'emploi doivent couvrir au moins 50 % des salariés selon le Code ; le Protocole porte cette proportion à 80 %. En outre, il porte le pourcentage minimum des personnes protégées par les régimes fondés sur l'activité économique de 20 % à 30 % du nombre de résidents.

Nature des prestations : sans changement.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : en vertu du Code, le montant minimum des dépenses totales consacrées aux prestations familiales est égal à 1,5 % du salaire d'un ouvrier moyen de sexe masculin ; le Protocole porte ce taux à 2 %.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : sans changement.

Durée du droit à prestations : sans changement.

Délai de carence : sans changement.

Interprétation

L'une des difficultés soulevées par l'évaluation du niveau des prestations aux familles tient à l'emploi de statistiques estimatives. La Commission d'experts ne fonde pas ses conclusions sur des valeurs estimées mais exige de disposer des chiffres réels. Même si cette exigence oblige certaines Parties Contractantes à investir du temps et de l'argent dans la collecte de

¹⁰⁰ Article 43 du Code

¹⁰¹ Article 45 du Code

données qui, sans cela, n'auraient pas été nécessaires ou disponibles, elle est le seul moyen de garantir que le Code ou le Protocole est uniformément respecté et dûment appliqué par chaque Partie Contractante ¹⁰².

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Le Code (révisé) apporte plusieurs changements notables au Code et au Protocole. Premièrement, il met l'accent sur les droits individuels davantage que sur les droits dérivés. Ainsi, au lieu de se borner à inclure les salariés ou les actifs dans la population couverte, le Code fait expressément état de l'obligation de couvrir « les enfants des salariés », « les enfants des personnes exerçant une activité économique » et « les enfants des résidants » ¹⁰³.

Deuxièmement, le Code (révisé) élargit la définition de la population couverte telle qu'elle figure dans le Code de manière à y inclure les enfants des résidants ¹⁰⁴. Cette évolution marque une avancée importante. En effet, alors que le Code ne prévoyait pas la couverture des résidants, les tendances les plus récentes qui ont émergé dans la plupart des États européens se caractérisent par l'attribution d'une part grandissante des prestations familiales en fonction du critère de résidence plutôt que de l'emploi ou de l'exercice d'une activité économique.

Troisièmement, le Code (révisé) oblige expressément les régimes de sécurité sociale subordonnant l'ouverture des droits à l'emploi ou à l'exercice d'une activité économique à couvrir les enfants dont les parents sont chômeurs ou retraités ¹⁰⁵.

Enfin, le Code (révisé) a introduit plus de souplesse dans l'évaluation du montant des prestations tout en le rendant plus aisé à calculer. Il soumet encore le calcul des prestations aux familles à des règles différentes de celles qui s'appliquent aux autres éventualités mais laisse aux Parties Contractantes le choix entre :

- Consacrer aux prestations familiales des dépenses dont le total est au moins égal à 1,5 % du produit intérieur brut
- Ou y allouer 3 % du salaire minimum ou du salaire ouvrier moyen multiplié par le nombre total de personnes protégées (ce montant équivaut à peu près à 1,5 % aux termes du Code et à 2 % du Protocole).

¹⁰² On trouvera un exemple dans la Résolution du Comité des Ministres sur l'application du Code européen de sécurité sociale par l'Italie, 2000

¹⁰³ Article 46 du Code (révisé)

¹⁰⁴ Voir spécifiquement l'article 46(3) du Code (révisé)

¹⁰⁵ Article 49 du Code (révisé)

Chapitre D7

Maternité

Le Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : cette partie traite de la grossesse, de l'accouchement et de leurs effets. Elle énonce des normes minimales sur les services médicaux et sur les prestations en espèces périodiques qui sont destinées à compenser la perte provisoire de revenu qu'entraînent ces événements ¹⁰⁶.

Personnes couvertes : en ce qui concerne les normes minima applicables à la définition de la population protégée ¹⁰⁷, les Parties Contractantes ont le choix entre les options ci-après :

- Prescrire des catégories de salariés couvertes contre l'éventualité de la maternité de telle sorte que, au total, elles représentent au moins 50 % du nombre total de salariés. Dans ce cas, la puissance publique doit fournir des prestations médicales et en espèces à toutes les femmes appartenant à ces catégories et ne fournir que des prestations médicales aux épouses des hommes faisant partie de ces mêmes catégories ; ou
- Prescrire des catégories de personnes exerçant une activité économique qui sont couvertes contre l'éventualité de la maternité et qui, au total, représentent au moins 20 % du nombre total de résidents. Dans ce cas, la puissance publique doit fournir des prestations médicales et en espèces à toutes les femmes exerçant une activité économique qui appartiennent à ces catégories d'actifs et ne fournir que des prestations médicales aux épouses des hommes exerçant ces activités.

Comme il n'est pas prévu que la population couverte soit définie par référence au seul critère de résidence, la maternité est considérée comme une éventualité dépendant uniquement du statut de salarié ou d'actif ou, pour bénéficier d'un droit dérivé aux prestations, du rattachement à un individu entrant dans l'une de ces catégories.

Nature des prestations : les États signataires sont tenus de fournir les prestations ou services médicaux ci-après ¹⁰⁸ :

- Fourniture de soins prénataux, d'accouchement et postnataux par des médecins ou sages-femmes qualifiées ; et
- Hospitalisation, laquelle inclut les frais de pension si nécessaire

On notera que ces prestations médicales sont aussi prévues par la Partie II du Code sur les soins médicaux. Ce chevauchement garantit que, dans le territoire des Parties Contractantes ayant ratifié la Partie II sur les soins médicaux mais non la Partie VIII sur la maternité, les femmes ont droit à une protection médicale minimale pendant la maternité. Certains États hésitent à ratifier la Partie VIII parce qu'elle les obligerait à payer des prestations en espèces.

Au surplus, les Parties Contractantes doivent prendre des mesures appropriées pour inciter les femmes à tirer avantage des services médicaux mis à leur disposition, ce qui peut impliquer,

¹⁰⁶ Article 47 du Code

¹⁰⁷ Article 48 du Code

¹⁰⁸ Article 49 du Code

entre autres, le lancement de campagnes pour encourager l'accouchement à l'hôpital ou le recours à une sage-femme qualifiée ¹⁰⁹.

Une prestation en espèces périodique doit être fournie pour compenser la suspension du revenu ¹¹⁰.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : les prestations en espèces périodiques doivent être déterminées conformément aux dispositions de la Partie XI du Code qui édicte des normes minima sur le montant et le mode de calcul des prestations (voir le Chapitre D10). Il peut arriver que le montant de la prestation varie pendant la durée de l'éventualité (par exemple, il sera de 100 € par semaine avant l'accouchement et de 150 € au-delà). Ce procédé est autorisé par le Code sous réserve que la prestation moyenne payée soit supérieure au minimum stipulé par la Partie XI. Aucune disposition ne régit l'emploi de conditions de ressources pour les prestations offertes en fonction du critère de résidence.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : les services médicaux et les prestations en nature destinées à compenser la suspension du revenu peuvent être soumis à l'exigence d'une durée de cotisation, de résidence ou d'emploi appropriée pour éviter les abus ¹¹¹. Cette condition de durée doit être satisfaite par les femmes salariées ou qui exercent une activité économique par ailleurs et par les hommes salariés ou exerçant une activité économique sous le couvert d'un autre statut et qui souhaitent obtenir des droits dérivés pour leur épouse. Les Parties Contractantes peuvent définir les abus à leur guise dans une telle situation, mais le mécanisme de contrôle instauré par le Code est habilité à déterminer si la durée exigée est excessive ou non. Par exemple, il peut arriver qu'un État souhaite préserver un équilibre financier fragile entre, d'une part, les recettes de la sécurité sociale provenant de l'impôt sur le revenu ou des cotisations sociales et, de l'autre, ses dépenses. Il ne peut y parvenir qu'en s'assurant que tous les bénéficiaires de prestations apportent une contribution minimale à la sécurité sociale avant de solliciter des prestations. Accepter d'ouvrir des droits à prestations sans délai peut ouvrir la voie à des manipulations à travers des activités telles que le tourisme social, qui est défini dans le Chapitre D2.

Durée du droit à prestations : les prestations doivent être payées pendant toute la durée de l'éventualité, mais leur durée peut être plafonnée à condition que ce plafond ne soit pas inférieur à douze semaines pour les prestations périodiques ¹¹².

Délai de carence : aucun délai de carence ne peut être imposé pour accorder les prestations.

¹⁰⁹ Article 49(4) du Code

¹¹⁰ Article 50 du Code

¹¹¹ Article 51 du Code

¹¹² Article 52 du Code

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : sans changement.

Personnes couvertes : la proportion minimum de la population couverte est accrue par le Protocole, aussi bien pour les systèmes reposant sur le critère de l'emploi salarié que pour ceux qui sont fondés sur l'activité économique (elle est portée de 50 % à 80 % du nombre de salariés pour les premiers et de 20 % à 30 % du nombre de résidents pour les seconds).

Nature des prestations : le Protocole étoffe la palette des soins médicaux offerts aux femmes durant les phases prénatale, de l'accouchement et postnatale. Il stipule que les médicaments doivent dorénavant être fournis, mais il permet qu'ils donnent lieu à un ticket modérateur dans la limite de 25 % de leur coût. Si un système de sécurité sociale prélève un ticket modérateur fixe et non pas en pourcentage, le montant total des tickets modérateurs payés par toutes les personnes couvertes par l'éventualité de maternité dans le territoire de la Partie Contractante sera comparé aux dépenses totales de médicaments qu'elle a supportées au profit de ces femmes pendant une période donnée. Ce rapprochement doit faire apparaître un pourcentage n'excédant pas 25 % de ces dépenses.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : sans changement.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : sans changement.

Durée du droit à prestations : sans changement.

Délai de carence : sans changement.

Interprétation

Les services médicaux stipulés par la Partie du Code sur la maternité ne doivent pas donner lieu à un ticket modérateur. En revanche, ceux qui ne sont pas spécifiés par le Code peuvent être soumis à un tel ticket. C'est la situation qui régnait aux Pays-Bas jusqu'en 1995 ; à cette époque, le système de santé néerlandais facturait un ticket modérateur de 39,40 florins pour tous les traitements reçus soit à domicile, soit à l'hôpital. Ce ticket modérateur était exigible indépendamment du fait que le traitement soit motivé par une maladie ou par une grossesse.

Les soins à domicile étaient dispensés par des infirmières de district qui n'étaient pas couvertes par le Protocole, de telle sorte qu'un ticket modérateur pouvait être exigé pour leurs prestations. Au contraire, les traitements administrés en milieu hospitalier étaient couverts par le Protocole et ils n'auraient donc pas dû être soumis au ticket modérateur. Le gouvernement néerlandais a souligné tout d'abord qu'il ne voulait pas faire dépendre la décision d'accoucher à domicile ou à l'hôpital de considérations financières. Il a ajouté qu'en fait il voulait inciter les femmes à accoucher chez elles. L'application d'un ticket modérateur aux soins à domicile mais non à ceux qui sont prodigués à l'hôpital irait à l'opposé de ce double but. La Commission d'experts a rejeté cet argument et le Comité des Ministres a invité le Gouvernement hollandais à ne plus appliquer de ticket modérateur aux traitements en milieu

hospitalier ¹¹³. Les Pays-Bas se sont conformés à cette demande en exemptant les femmes du ticket modérateur sur les soins médicaux prodigués en milieu confiné qui sont prescrits par un médecin, qu'ils soient dispensés à domicile ou à l'hôpital.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Le chevauchement exprès entre les prestations médicales fournies en vertu de la Partie II du Code sur les soins médicaux et celles qui le sont dans le cadre de la Partie VIII sur la maternité n'apparaît plus dans le Code (révisé). Il s'ensuit que, si une Partie Contractante ne ratifie que la Partie II du Code (révisé) sur les soins médicaux et non la Partie VIII sur la maternité, elle n'est pas obligée de fournir des traitements médicaux conçus spécifiquement pour les femmes enceintes et celles qui viennent de donner naissance à un enfant. Cette évolution renforce la cohérence juridique du Code (révisé) en séparant clairement des éventualités différentes.

Le Code (révisé) enrichit substantiellement la gamme des traitements médicaux qui doivent être administrés aux femmes, tant avant qu'après la naissance. Par exemple, il inclut expressément les traitements supplémentaires énumérés ci-dessous ¹¹⁴ :

- Les fournitures pharmaceutiques nécessaires ;
- Les traitements et prothèses dentaires ;
- La rééducation médicale ;
- La fourniture et l'entretien de prothèses et autres aides médicales ; et
- Le transport, tel qu'il est prescrit par la Partie Contractante.

¹¹³ Voir la Résolution du Comité des Ministres sur l'application Code européen de sécurité sociale par les Pays-Bas, 1988

¹¹⁴ Article 53 du Code (révisé)

Chapitre D8

Invalidité

Le Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : cette éventualité recouvre l'incapacité d'exercer une activité professionnelle dont il est probable qu'elle soit permanente ou qu'elle subsiste après la cessation des indemnités de maladie. Les Parties Contractantes sont libres de fixer à leur guise le taux d'incapacité minimum requis pour avoir droit à des prestations. L'incapacité est mesurée au regard de l'aptitude du demandeur à exercer « toute activité rémunérée » et non pas seulement le métier qu'elle exerçait avant la blessure ou la maladie qui a causé son incapacité ¹¹⁵.

Personnes couvertes : si le droit à prestations est fonction d'une activité salariée, au moins 50 % de l'ensemble des salariés doivent être couverts. S'il est conditionné par l'exercice d'une activité économique de quelque sorte que ce soit, il doit couvrir au moins 20 % des résidents. Enfin, si les prestations sont payées aux résidents invalides dont le revenu est inférieur à un certain plafond, les prestations doivent être payées à tous les résidents dont les ressources ne dépassent pas ce montant. La Partie XI du Code soumet le plafond à un contrôle ¹¹⁶.

Nature des prestations : la prestation fournie doit être une prestation en espèces périodique et non une somme forfaitaire ¹¹⁷.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : le montant minimal des prestations est déterminé conformément à la Partie XI sur le calcul des prestations en espèces périodiques. Le montant des prestations peut être réduit dans les conditions exposées au Chapitre D10 ci-dessous.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : comme dans la Partie du Code sur les prestations de vieillesse, la combinaison de pensions de retraite à taux plein et à taux partiel est prévue :

- La pension à taux plein doit être payée au bout de quinze ans de cotisation ou de dix ans de résidence au maximum dans les systèmes reposant sur l'emploi ¹¹⁸. La pension à taux plein acquise au titre de l'exercice d'une activité économique doit être payée au plus tard après trois ans de cotisations sous réserve que le demandeur ait été en âge de travailler lorsqu'il a acquitté le nombre moyen de cotisations prescrit annuellement ¹¹⁹. Le nombre minimal de cotisations par an est laissé à la discrétion de la Partie Contractante. Par exemple, le demandeur peut être obligé de cotiser pendant trois ans, ce qui donne une moyenne d'au moins quarante-six cotisations hebdomadaires sur cette période ;
- Une pension à taux partiel, dont le montant est moindre que celui de la pension à taux plein, doit être fournie au bout de cinq ans de cotisations ou de résidence lorsque le

¹¹⁵ Article 54 du Code

¹¹⁶ Article 55 du Code

¹¹⁷ Article 56 du Code

¹¹⁸ Article 57(1)(a) du Code

¹¹⁹ Article 57(1)(b) du Code

système de sécurité sociale repose sur l'emploi salarié et au bout de trois ans lorsqu'il est fondé sur l'activité économique sous réserve que le demandeur ait acquitté des cotisations pendant trois ans et qu'il ait payé au moins la moitié du nombre de cotisations exigé pour avoir droit à une pension à taux plein ¹²⁰.

Lorsque les droits à prestations sont conditionnés par l'emploi salarié ou l'exercice d'une activité économique, la pension à taux plein ou partiel peut être remplacée par une pension unique payée à un taux inférieur de dix points à celui qui est requis par la Partie XI du Code sous réserve que cette pension soit payée au bout de cinq ans de cotisations, d'emploi ou de résidence ¹²¹.

Durée du droit à prestations : la prestation doit être payée pendant toute la durée de l'éventualité ou jusqu'à ce que le bénéficiaire ait droit à une pension de vieillesse ou recouvre sa capacité de travail ¹²².

Délai de carence : les prestations d'invalidité ne peuvent être soumises à aucun délai de carence.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : le Code permet aux Parties Contractantes d'exiger un taux d'incapacité minimum pour payer une prestation. Le Protocole précise que ce taux ne doit pas dépasser 66 %.

Personnes couvertes : alors que le Code stipule qu'au moins 50 % des salariés doivent être couverts si les droits sont conditionnés par l'emploi, le Protocole augmente ce pourcentage à 80 %. Lorsque les droits sont subordonnés à l'exercice d'une activité économique, 30 % des résidents (au lieu de 20 %) doivent être couverts.

En vertu du Code, les prestations sont payées aux personnes relevant d'un régime de sécurité sociale fondé sur l'emploi ou sur l'exercice d'une activité économique, ou d'un régime applicable à tous les résidents souffrant d'une éventualité et dont les ressources n'excèdent pas un certain plafond. Le Code autorise les Parties Contractantes à choisir entre ces trois méthodes d'organisation. Cependant, la troisième, à savoir la résidence combinée aux conditions de ressources, ne peut être choisie que si l'État fournit des prestations sans conditions de ressources à certaines catégories de salariés ou d'actifs représentant respectivement au moins 50 % de l'ensemble des salariés ou 30 % des résidents. Le Protocole a donc supprimé la possibilité de recourir uniquement à un système combinant résidence et conditions de ressources.

Nature des prestations : le Protocole institue une nouvelle obligation pour les Parties Contractantes en leur imposant de faciliter la rééducation et le retour à l'emploi des invalides au moyen de facilités telles que les bourses du travail, la formation professionnelle et l'aide à la mobilité géographique pour trouver du travail.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : sans changement.

¹²⁰ Article 57(2)(b) du Code

¹²¹ Article 57(3) du Code

¹²² Article 58 du Code

Conditions d'ouverture des droits à prestations : sans changement.

Durée du droit à prestations : sans changement.

Délai de carence : sans changement.

Interprétation

Certains systèmes de retraite déterminent les droits à pension en cumulant les périodes pendant lesquelles le demandeur a effectivement contribué au régime avec les périodes ouvrant droit à pension pendant lesquelles il n'a pas cotisé pour une raison dûment admise. Ces périodes ouvrant droit à pension recouvrent souvent une interruption d'activité due à l'éducation d'un enfant, au service militaire, à la poursuite des études dans l'enseignement supérieur ou au chômage. En cas d'invalidité, certains systèmes créditent le demandeur de la totalité du temps écoulé entre la date à laquelle il est devenu invalide et l'âge du départ à la retraite. Par exemple, une personne dont il est médicalement établi qu'elle souffre d'une incapacité permanente à l'âge de 35 ans alors que l'âge normal de départ à la retraite est de 65 ans. Dans ce cas, cette personne sera créditée de trente années supplémentaires, qui s'ajouteront à toute période précédant sa blessure pendant laquelle elle a effectivement payé des cotisations et à toute période créditée qu'elle a pu acquérir avant de devenir invalide. Par conséquent, les systèmes créditant des droits à pension de cette manière requièrent une durée de cotisation ou de résidence plus longue que les autres avant l'octroi d'une prestation d'invalidité. L'Allemagne fournit un bon exemple de ce système : la période séparant l'âge auquel un individu est devenu définitivement inapte au travail et son 60^e anniversaire est créditée. Pour cette raison, la durée de cotisation ou de résidence exigée pour les prestations d'invalidité en Allemagne était fixée à 35 ans de périodes de cotisations, tant réelles que créditées, alors que le Code prévoit un maximum de 15 ans de cotisations effectives. La Commission d'experts a reconnu qu'en réalité la durée de cotisation ou de résidence exigée en Allemagne est conçue de telle sorte que les obligations imposées par le Code et le Protocole soient honorées ¹²³. L'Allemagne a néanmoins commencé à réduire le nombre de périodes créditées, par exemple en ramenant de sept à trois ans la durée maximale des périodes créditées au titre des études ¹²⁴. Elle a aussi réduit la valeur relative des périodes créditées par rapport à celles pendant lesquelles des cotisations ont effectivement été versées de telle sorte que la valeur des droits à pension acquis au titre de la formation professionnelle (auparavant plafonnés à quarante-huit, puis à trente-six mois) soit considérée comme égale à 75 % de celle des cotisations réellement payées (au lieu de 90 % antérieurement). Le Comité des Ministres a attiré l'attention sur cette réduction du nombre et de la valeur des périodes créditées dans sa Résolution de 1997.

Le Gouvernement allemand a répondu aux critiques du Comité des Ministres en soulignant que le nombre maximal et la valeur des périodes créditées avaient été accrus dans certains domaines, en particulier pour ce qui a trait aux femmes sur le marché du travail. Par exemple, les périodes consacrées à l'éducation des enfants étaient mieux prises en compte.

¹²³ Voir la Résolution du Comité des Ministres sur l'application du Code européen de sécurité sociale par l'Allemagne, 1997

¹²⁴ Bien que les assurés aient la faculté de racheter des points de retraite supplémentaires pour porter la durée totale de la période créditée au titre des études à sept ans

Cet épisode montre que la Commission d'experts adapte la façon dont elle interprète les normes du Code de telle manière qu'elles conviennent aux systèmes opérant selon des modalités légèrement différentes de celles qui sont envisagées par le Code. Elle accepte de le faire à condition que le Comité des Ministres ait l'assurance que les normes atteintes par ces systèmes sont et demeurent au moins aussi exigeantes que celles qui sont énoncées dans le Code.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

A l'instar du Code, mais non du Protocole, le Code (révisé) n'impose aucune limite quant au taux d'incapacité conditionnant l'octroi d'une prestation et laisse le taux maximum à la discrétion de la Partie Contractante ¹²⁵.

Contrairement au Code et au Protocole, le Code (révisé) contient des dispositions spéciales sur les personnes souffrant d'une incapacité pour cause de handicap congénital ou qui sont devenues invalides avant d'avoir atteint l'âge de la fin de la scolarité ¹²⁶. Techniquement, ces personnes n'ont jamais travaillé ni exercé une quelconque activité économique, de telle sorte qu'elles auraient pu être exclues des régimes subordonnant le droit à prestations à l'exercice d'un emploi salarié ou d'une activité économique. Le Code (révisé) élargit la gamme des prestations que les Parties Contractantes sont tenues de fournir de telle sorte qu'elle inclue des allocations en espèces pour l'éducation ou des prestations en nature sous la forme d'une aide à l'école ou au travail pour cette catégorie de personnes ¹²⁷.

En outre, le Code (révisé) oblige les Parties Contractantes à dispenser des prestations spéciales, sous une forme ou sous une autre, aux personnes ayant besoin de l'assistance et de la présence constante d'une autre personne ¹²⁸. Ces prestations peuvent revêtir diverses formes : elles peuvent être payées en tant que supplément à des prestations en espèces existantes ou fournies sous forme de prestations séparées, voire être servies en tant que prestations en nature au moyen d'une aide à domicile. Le soin de définir avec précision le champ d'application et les conditions de ces prestations incombe aux Parties Contractantes.

¹²⁵ Article 58(a), (b) et (c) du Code (révisé)

¹²⁶ Article 58 (c) du Code (révisé)

¹²⁷ Article 60(4) du Code (révisé)

¹²⁸ Article 60(8) du Code (révisé)

Chapitre D9

Prestations de survivants

Le Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : cette partie du Code concerne le décès d'un soutien de famille privant son épouse et/ou ses enfants de tout moyen de subsistance ¹²⁹.

Nature des prestations : les prestations à fournir sont des prestations en espèces périodiques et non une somme forfaitaire ¹³⁰.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : le montant minimal des prestations peut être fixé selon l'une des trois options prévues dans la Partie XI du Code. Elles peuvent cependant être réduites conformément aux dispositions décrites plus bas au Chapitre D10.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : les Parties Contractantes ont la faculté de refuser de payer des prestations à une veuve s'il n'est pas prouvé qu'elle est incapable de subvenir à ses propres besoins ¹³¹. Elles sont également libres d'exiger une durée de mariage minimale des veuves n'ayant pas eu d'enfant du défunt ¹³². Cette disposition évite à l'État d'avoir à payer des prestations en cas de mariage blanc.

Comme cela est prévu par la Partie du Code relative aux prestations de vieillesse, les survivants peuvent prétendre à une pension à taux plein ou partiel :

- Dans les systèmes reposant sur l'emploi salarié, la pension à taux plein doit être servie dès lors que le défunt a payé quinze ans de cotisations ou résidé dans le territoire de la Partie Contractante pendant dix ans au plus ¹³³. Si le droit à prestations est conditionné par l'exercice d'une activité économique, la pension à taux plein doit être payée au plus tard au bout de trois ans de cotisations sous réserve que le défunt ait acquitté le nombre moyen de cotisations annuelles exigé pendant qu'il était en âge de travailler ¹³⁴. Le nombre moyen de cotisations par an est laissé à la discrétion de la Partie Contractante. Par exemple, le demandeur peut être obligé de cotiser pendant trois ans, ce qui donne une moyenne d'au moins quarante-six cotisations hebdomadaires sur cette période ;
- Les systèmes reposant sur l'emploi salarié doivent servir une pension à taux partiel, dont le montant est inférieur à celle à taux plein, dès lors que le défunt a été salarié ou a payé des cotisations pendant cinq ans ¹³⁵ ; dans les systèmes fondés sur le critère de l'activité économique, la pension doit être payée au bout de trois ans sous réserve que le défunt ait cotisé pendant trois ans et payé au moins la moitié du nombre de cotisations requis pour avoir droit à une pension à taux plein ¹³⁶.

¹²⁹ Article 60(1) du Code

¹³⁰ Article 62 du Code

¹³¹ Article 60(1) du Code

¹³² Article 63(5) du Code

¹³³ Article 63(1)(a) du Code

¹³⁴ Article 63(1)(b) du Code

¹³⁵ Article 63(2)(a) du Code

¹³⁶ Article 63(2)(b) du Code

Le mécanisme des pensions à taux plein ou partiel peut, dans les systèmes reposant sur l'emploi salarié ou l'activité économique, être remplacé par une pension unique payée à un taux inférieur de dix points à celui qui est requis par la Partie XI du Code. Cette pension est subordonnée à la condition qu'elle soit payée à l'issue d'une durée de cotisation, d'emploi ou de résidence de cinq ans au plus ¹³⁷.

Il est loisible de réduire le montant de la prestation stipulée par la Partie XI du Code si la durée de cotisation ou de résidence exigée est supérieure à cinq ans mais inférieure à quinze ans d'emploi ou de cotisations ¹³⁸. Par exemple, la prestation est réduite de 1/15 par année manquant pour que soit atteinte la durée de cotisation ou de résidence exigée de telle sorte que les quinze ans requis pour une pension à taux plein soient atteints. Au bout de cinq ans, la pension est ramenée à 5/15 ou 1/3 de la pension à taux plein et, au bout de dix ans, à 10/15 soit 2/3 de la pension à taux plein.

Durée du droit à prestations : les prestations doivent être servies pendant toute la durée de l'éventualité ¹³⁹. Pour les femmes, cette règle signifie qu'elles percevront les prestations pendant tout leur veuvage, qui prendra fin à leur mort ou lorsqu'elles se remarieront. Au surplus, les prestations peuvent être suspendues si la veuve vit en concubinage ¹⁴⁰.

S'agissant des orphelins, l'éventualité prend fin lorsqu'ils ne sont plus des enfants. Le concept d'enfant, défini dans l'article 1 du Code, autorise les États à choisir entre deux possibilités : ceux qui ne sont pas encore en âge de finir leur scolarité et ceux qui ont moins de quinze ans.

Délai de carence : aucun délai de carence n'est toléré pour le paiement d'une prestation de survivant.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Définition des personnes couvertes et de la nature du risque : Le Protocole redéfinit le concept d'enfant. Sont considérées comme des enfants :

- Les personnes âgées de moins de 16 ans ; ou
- Les personnes n'ayant pas encore atteint la fin de la scolarité ou l'âge de 15 ans sous réserve que celles qui poursuivent leurs études en tant qu'apprentis ou qui souffrent d'une incapacité permanente soient protégées jusqu'à l'âge de 18 ans.

Personnes couvertes : en vertu du Protocole, la proportion minimum de la population couverte est portée de 50 % à 80 % des salariés pour les systèmes fondés sur l'emploi salarié et de 20 % à 30 % des résidents pour ceux qui reposent sur l'exercice d'une activité économique.

Selon le Code, des prestations sont payées aux personnes relevant d'un régime fondé sur l'emploi ou l'exercice d'une activité économique ou d'un régime couvrant tous les résidents victimes d'une éventualité et dont les ressources sont inférieures à un certain plafond. Le Code autorise les Parties Contractantes à choisir celle de ces méthodes d'organisation qui leur

¹³⁷ Article 63(3) du Code

¹³⁸ Article 63(4) du Code

¹³⁹ Article 64 du Code

¹⁴⁰ Article 68(j) du Code

convient. Néanmoins, le Protocole ne permet à un État de choisir la troisième option (combinaison des critères de résidence et de ressources) que s'il fournit des prestations sans conditions de ressources à certaines catégories de salariés ou d'actifs représentant respectivement 50 % du nombre total de salariés et 30 % de celui de résidents. Par conséquent, le Protocole ne permet plus d'opter uniquement pour un système associant les critères de résidence et de ressources.

Nature des prestations : sans changement.

Méthode de calcul employée pour les prestations en espèces périodiques : sans changement.

Conditions d'ouverture des droits à prestations : sans changement.

Durée du droit à prestations : sans changement.

Délai de carence : sans changement.

Interprétation

Le Code (tel qu'il a été amendé par le Protocole) autorise les Parties Contractantes à subordonner le droit à une pension de veuvage au fait que la veuve soit incapable de subvenir à ses propres besoins. La Commission d'experts a énoncé une définition extensive du fait d'être incapable de subvenir à ses propres besoins. La législation néerlandaise stipule qu'une pension de veuvage ne sera payée que si la veuve :

- Est invalide
- Elève un enfant du défunt, ou
- Est née avant le 01.01.1950

Comme la prestation est accordée jusqu'à ce que l'intéressé atteigne l'âge de 65 ans, à partir duquel elle sera convertie en pension de retraite, cela signifie que cette dernière catégorie cessera d'exister en 2015. La Commission d'experts s'est inquiétée du fait qu'une femme qui n'élève pas d'enfants à charge et n'est pas invalide puisse être réputée en mesure de pourvoir à ses propres besoins sans que son âge ni son expérience ne soient pris en compte. Par exemple, quel traitement serait appliqué à une veuve de 62 ans qui a été femme au foyer au long des 40 dernières années, supposera-t-on qu'elle est capable de subvenir à ses propres besoins du simple fait qu'elle n'est pas invalide et qu'elle n'élève pas d'enfant ? La Commission d'experts s'est aussi souciée des mesures de formation mises en place au profit des veuves pour qu'elles puissent retrouver un travail et elle s'est penchée tout particulièrement sur toute allocation de reconversion qui leur est accordée. Elle a ainsi montré qu'elle examine avec le plus grand soin toute marge de manœuvre laissée aux États contractants en ce qui concerne l'étendue des conditions.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

En premier lieu, le Code (révisé) promeut l'égalité des sexes en substituant au mot « veuves » qui est employé dans le Code et le Protocole celui de « conjoints »¹⁴¹. Le concept de conjoint recouvre à la fois le mari et la femme. En outre, le Code (révisé) amende le Code et le Protocole de manière à tenir compte de l'évolution du marché de l'emploi. Lorsque le Code avait été rédigé, le rôle traditionnellement assigné aux épouses était celui de femme au foyer tandis que leur mari gagnait de quoi faire vivre sa famille, si bien que, lorsqu'il mourait elles avaient perdu le plus clair des aptitudes à exercer un emploi qu'elles avaient pu acquérir dans leur jeunesse. Cette répartition des tâches a évolué depuis quelques années de telle sorte qu'un nombre grandissant de femmes continuent à travailler après leur mariage et que les femmes en général ont été encouragées à être beaucoup plus indépendantes. Les systèmes de sécurité sociale rechignent dorénavant à entretenir durablement les veuves. C'est pourquoi le Code (révisé) autorise les Parties Contractantes à fixer un âge minimum pour le paiement de prestations de survivants¹⁴² ; les femmes jeunes, donc susceptibles d'exercer une activité, sont ainsi incitées à chercher du travail, tandis que les veuves plus âgées, dont les compétences risquent fort d'être insuffisantes pour obtenir un emploi, sont encore protégées par une pension de veuvage. Le Code (révisé) contient toutefois des dispositions spéciales pour éviter de désavantager le conjoint survivant s'il était réellement à la charge du défunt et qui, par suite de la disparition de ce dernier, ne pourra pas se réinsérer aisément sur le marché du travail. Ces dispositions spéciales¹⁴³ précisent qu'une prestation de survivant doit être payée sans considération d'âge si le survivant :

- Est inapte au travail, ou
- Élève un enfant à charge.

Le Code (révisé) reconnaît que ceux qui n'ont pas droit à une pension de réversion parce qu'ils sont trop jeunes, qu'ils sont aptes à travailler et qu'ils n'ont pas d'enfants, peuvent néanmoins avoir besoin d'une aide pour intégrer le marché du travail. C'est pourquoi il prévoit qu'une prestation temporaire, appelée « indemnité de reconversion » par le Code (révisé)¹⁴⁴, soit payée au conjoint survivant. Les termes, les conditions, la durée et le montant de cette indemnité sont laissés à la discrétion des Parties Contractantes.

¹⁴¹ Article 64 du Code (révisé)

¹⁴² Article 64(2) du Code (révisé)

¹⁴³ Article 64(3) du Code (révisé)

¹⁴⁴ Article 66(3) du Code (révisé)

Chapitre D10

Normes à respecter pour les paiements périodiques : Calcul des prestations périodiques

Le Code européen de sécurité sociale

Définitions utiles : avant d'expliquer comment le Code applique des normes minima au montant des prestations périodiques, il convient de clarifier plusieurs distinctions importantes :

- **Prestations en espèces et prestations en nature** : comme le mot l'indique, les prestations en espèces impliquent le paiement d'une somme d'argent alors que celles en nature signifient la fourniture directe de biens et services.
- **Prestations périodiques et prestations sous forme d'une somme forfaitaire** : les prestations périodiques sont payées à intervalles réguliers (tous les mois, toutes les semaines, etc.). Celles qui se présentent sous la forme d'une somme forfaitaire sont des paiements exceptionnels comme, par exemple, la prime accordée à la naissance d'un bébé.
- **Prestations remplaçant un revenu et prestations destinées à compenser un coût** : les prestations remplaçant un revenu remplacent un revenu perdu du fait de la suspension ou de la perte définitive du revenu provenant d'une activité économique qui est causée par un risque tel que le chômage ou la vieillesse. Les prestations destinées à compenser un coût sont payées afin d'atténuer la charge financière résultant de risques tels que les charges de famille ou un traitement médical.
- **Prestations liées au revenu et prestations forfaitaires** : les prestations en espèces peuvent être forfaitaires ou liées au revenu. Les secondes reflètent les revenus qu'une personne tirait d'une activité économique avant d'être affectée par une éventualité donnée. Les premières ont un montant identique pour tous les bénéficiaires sans égard pour le revenu du bénéficiaire avant qu'il ne soit victime de l'éventualité. Bien entendu, les prestations en espèces peuvent aussi reposer sur des paramètres autres que les revenus antérieurs (par exemple la durée pendant laquelle un individu a payé des cotisations de sécurité sociale, auquel cas ceux qui ont cotisé au cours d'une même période reçoivent la même prestation ; de ce point de vue, ces prestations sont des « prestations variables à taux forfaitaire basées sur des périodes d'assurance ».

Les définitions ci-après sont également utiles pour comprendre le fonctionnement du système d'évaluation des prestations en espèces périodiques :

- **Plafond** : limite fixant un montant maximum. Pour contrôler le montant des prestations, un plafond est appliqué aux prestations liées au revenu de telle sorte que le revenu ne soit pas pris en compte au-delà d'un certain montant.
- **Conditions de ressources** : le revenu dont dispose une personne est évalué afin d'apprécier si elle a droit à une prestation et/ou son montant. Il convient de distinguer entre, d'une part, les conditions de ressources relatives au revenu, qui tiennent compte de tout revenu quelle qu'en soit l'origine (revenu d'activité provenant d'un emploi salarié ou d'une activité de travailleur indépendant, revenus fonciers et de placements mobiliers, etc.) et, de l'autre, celles qui concernent le patrimoine et qui portent sur la valeur du patrimoine (logements, épargne, terrains, immeubles, etc.). La définition des conditions de ressources varie d'un État à l'autre ; elle est parfois utilisée uniquement pour désigner

celles qui portent sur le revenu alors que dans d'autres pays elle recouvre aussi celles qui concernent le patrimoine.

- **Taux de remplacement** : ce terme décrit la mesure dans laquelle une prestation de la sécurité sociale remplace le revenu perdu ou le coût de services tels que des soins médicaux. Si une prestation est égale à la moitié de l'ancien revenu du bénéficiaire, on dira que le taux de remplacement est de 50 %.

Détermination du montant des prestations : trois modèles d'évaluation : le Code visait à fixer un niveau minimum de prestations afin de garantir que les personnes qu'il protège ont un niveau de vie adéquat. Le niveau minimum des prestations devait être appliqué équitablement à chaque type de système de telle sorte que toutes les Parties Contractantes doivent se conformer à des normes minima équivalentes. Au surplus, le niveau de vie varie d'un État membre à l'autre, de sorte que ces disparités au niveau des salaires et du coût de la vie signifient qu'il est impossible de fixer un montant minimum pour les prestations en francs, en marks ou en dollars. Toute la difficulté consistait à concevoir un système respectant les modes d'organisation divers de la sécurité sociale ainsi que les fortes inégalités entre le niveau de vie des différents pays. La Convention 102 de l'OIT, qui a servi de modèle au Code, satisfait à ce double impératif.

La méthode d'évaluation employée par le Code repose sur les trois modèles régissant la fourniture des prestations, qui font chacun l'objet d'un article dans le Code. Le premier (article 65 du Code) concerne les prestations déterminées en fonction des revenus du bénéficiaire (ou du soutien de famille dans le cas des prestations de survivants). Le deuxième, qui porte sur les prestations forfaitaires, est décrit dans l'article 66 du Code. Le troisième a trait aux prestations fournies à tous les résidents victimes d'une éventualité spécifiée par le Code et dont les ressources sont inférieures à un certain seuil. Ce type de prestations et les restrictions admissibles quant au niveau des ressources sont décrits dans l'article 67 du Code. Les États ont donc le choix entre trois modèles de base lorsqu'ils déterminent le montant des prestations périodiques¹⁴⁵. Ces trois modèles permettent au Code d'appliquer des normes équivalentes aux différents types de systèmes de sécurité sociale en vigueur dans le territoire des Parties Contractantes.

Détermination du montant des prestations : le bénéficiaire type : le Code vise à instaurer des normes équivalentes pour tous les types de systèmes de sécurité sociale, ce qui signifie qu'il doit évaluer des modèles disparates au moyen d'outils communs. Ce souci sous-tend la définition du bénéficiaire type, qui varie d'une éventualité à l'autre, le but étant de refléter le bénéficiaire type d'une prestation. Dans le cas des indemnités de maladie, de chômage et d'invalidité, celui-ci est un homme marié avec deux enfants à charge. Dans celui des prestations de vieillesse, il s'agit d'un homme marié dont la femme a aussi atteint l'âge de la retraite alors que, dans celui de la maternité, c'est une femme enceinte et, dans celui des prestations de survivants, une veuve avec deux enfants¹⁴⁶. Cette typologie était considérée comme représentative des bénéficiaires lorsque la Convention 102 de l'OIT a été rédigée. Cependant, la structure familiale a changé depuis et le Code (révisé) en tient compte. L'une des raisons pour lesquelles la situation des autres membres de la famille a été prise en considération tient au fait que, au début des années 1950, un grand nombre des droits des femmes et des enfants étaient dérivés de ceux du soutien de famille et pris en compte au

¹⁴⁵ Cependant, le modèle fondé sur le critère de résidence couplé à des conditions de ressources ne peut s'appliquer à toutes les éventualités évoquées par le Code car il ne peut y être recouru pour les prestations de maternité et celles qui sont servies en cas d'accident du travail.

¹⁴⁶ Voir l'Annexe à la Partie XI du Code reproduite ci-dessous

moyen de suppléments pour charge de famille auxquels les autres prestations ouvraient fréquemment droit.

Le Code contient des dispositions obligeant les Parties Contractantes à fournir aux personnes qui ne sont pas des bénéficiaires types des prestations qui soient raisonnablement proportionnées à celles qui sont accordées aux bénéficiaires types.

Détermination du montant des prestations : le montant minimum : le montant minimum des prestations est énoncé dans une annexe à la Partie XI. Il est exprimé en pourcentage et varie d'une éventualité à l'autre. Chacun des trois modèles d'évaluation décrit l'assiette au regard de laquelle le montant des prestations sera fixé comme, par exemple, le revenu du bénéficiaire. Le montant des prestations effectivement payées, majoré de toutes prestations familiales octroyées au bénéficiaire type et divisé par le montant résultant de l'un des trois modèles de détermination des prestations plus toutes prestations familiales payées, doit être supérieur ou égal au pourcentage stipulé dans l'annexe.

Premier modèle : prestations déterminées en fonction du revenu (article 65) : dans ce modèle, les prestations sont assises sur le revenu du bénéficiaire (ou du défunt dans le cas des prestations de survivants) plus toutes prestations familiales reçues. Cependant, il peut arriver que la Partie Contractante ne souhaite pas inclure la totalité du revenu du bénéficiaire dans le calcul des prestations auxquelles il peut prétendre. En effet, la prise en compte de l'intégralité du revenu pourrait aboutir au versement de prestations fort élevées à des individus très bien payés alors même qu'ils sont susceptibles d'être à la tête d'une épargne et d'un patrimoine plus élevés que la majeure partie de la population disposant de revenus inférieurs. En outre, les titulaires de hauts salaires sont plus aptes à préparer leur retraite au moyen de dispositifs privés. Certains États peuvent trouver que la fourniture de prestations très élevées à des personnes ayant très bien gagné leur vie va à rebours des principes fondamentaux de solidarité qui étaient la pierre de touche de l'État providence en Europe. C'est pourquoi de nombreux pays plafonnent les revenus pris en compte dans la fixation du niveau des prestations. Le Code accepte ce procédé sous réserve que le plafond ne soit pas inférieur au salaire normal d'un travailleur manuel moyen qualifié de sexe masculin vivant dans le territoire de la Partie Contractante concernée.

L'article 65 énonce trois définitions possibles pour le travailleur moyen qualifié de sexe masculin :

- La première est celle d'un ajusteur ou d'un tourneur fabriquant des machines autres que du matériel électrique ;
- La deuxième se réfère à la nomenclature internationale standard de l'industrie élaborée par le Conseil économique et social des Nations Unies ¹⁴⁷. Ce document, repris dans l'Addendum 1 au Code, fournit une classification standardisée de toutes les branches de l'industrie ; il est scindé en divisions telles que « Mines et carrières » et subdivisé en grandes rubriques telles que « Mines de charbon ». Pour identifier un travailleur manuel qualifié de sexe masculin, il faut avant tout isoler la division contenant le plus grand nombre d'hommes exerçant une activité économique qui sont couverts par la sécurité sociale dans le pays concerné. On identifie ensuite la rubrique qui, au sein de cette division, contient le plus grand nombre d'hommes exerçant une activité économique qui sont couverts par la sécurité sociale de ce pays. Les membres de cette catégorie sont

¹⁴⁷ Produite lors de sa Septième Session (27 août 1948)

alors considérés comme représentatifs du travailleur manuel qualifié. Le salaire de ce travailleur sera égal à la rémunération médiane de la rubrique en question ;

- La troisième définition fait référence à une personne dont le revenu est égal à 125 % du salaire moyen de l'ensemble des personnes protégées dans le territoire de la Partie Contractante.

Si le niveau des salaires varie d'une région à l'autre, la Partie Contractante a la faculté de fixer le montant des prestations sur la base de ces montants différents.

Deuxième modèle : prestations forfaitaires (article 66) : si les prestations sont forfaitaires et donc indépendantes du revenu du bénéficiaire (ou du défunt dans le cas des prestations de survivants), elles seront fixées en fonction du revenu d'un ouvrier type adulte de sexe masculin. Les Parties Contractantes ont le choix entre deux définitions de cet ouvrier type :

- Le premier est un ouvrier non qualifié travaillant dans la fabrication de machines autres que du matériel électrique ;
- Le second, comme dans l'article 65 décrit ci-dessus, renvoie à la nomenclature internationale de l'industrie englobant toutes les activités économiques. Pour déterminer qui est un ouvrier type de sexe masculin, il faut d'abord isoler la division contenant le plus grand nombre d'hommes sans qualification exerçant une activité économique qui sont couverts par la sécurité sociale dans le pays concerné. On identifie ensuite la rubrique qui, au sein de cette division, contient le plus grand nombre d'hommes exerçant une activité économique qui sont couverts par la sécurité sociale de ce pays. Les membres de cette catégorie sont alors considérés comme représentatifs de l'ouvrier moyen de sexe masculin. Le salaire de ce travailleur sera égal au taux de rémunération médian applicable à la rubrique en question.

La différence notable que l'on constate entre ces définitions et celles qui ont été employées plus haut pour les prestations fixées en fonction du revenu tient au fait que celles-ci sont axées sur les travailleurs non qualifiés et non plus sur les travailleurs qualifiés.

De même que le modèle des prestations fixées en fonction du revenu, ce modèle s'accommode des disparités entre les régions.

Troisième modèle : prestations sous conditions de ressources (article 67) : ce modèle s'applique aux systèmes protégeant tous les résidents contre une éventualité mais qui ne paient une prestation que si les ressources des personnes qu'elle affecte sont en dessous d'un certain plafond. Il s'ensuit que le système des prestations sous conditions de ressources doit être consacré par la législation nationale de telle sorte qu'elle garantisse à tous les bénéficiaires remplissant les conditions requises un droit objectif aux prestations. Le droit aux prestations et leur montant ne doivent pas être discrétionnaires.

Ce modèle permet de fournir une prestation différentielle, c'est-à-dire variant avec le montant du revenu du bénéficiaire et qui donc revient pour l'essentiel à garantir un revenu minimum. Ainsi, si ce revenu minimum est fixé à 50 € par semaine et si le bénéficiaire dispose d'un revenu hebdomadaire de 20 €, il recevra une prestation de 30 € par semaine. L'article 67 stipule que le revenu total du bénéficiaire moyen doit être suffisant pour que lui-même et sa famille vivent décemment et en bonne santé. En tout état de cause, il ne doit pas être inférieur à la prestation minimum prescrite par l'indicateur employé pour la déterminer qui est décrit à l'article 66.

Niveau minimum des prestations : l'Annexe à la Partie XI : comme on l'a vu ci-dessus, le niveau minimum des prestations est exprimé en pourcentage dans une annexe à la Partie XI. Cette annexe s'utilise comme suit : le montant des prestations offertes au bénéficiaire type pour chaque éventualité majoré du montant des prestations familiales est comparé à l'une des bases d'évaluation employées par les trois modèles ci-dessus, plus toutes les prestations familiales auxquelles le bénéficiaire a droit. Il s'exprime selon la formule suivante :

$$(\text{prestation} + \text{prestations familiales} / \text{base d'évaluation} + \text{prestations familiales}) \times 100$$

Le pourcentage en résultant doit être au moins égal à celui qui est stipulé dans l'annexe.

Les pourcentages minima tels qu'ils ressortent de l'annexe sont les suivants :

Indemnités de maladie	Homme ayant une épouse et deux enfants	45
Prestations de chômage	Homme ayant une épouse et deux enfants	45
Prestations de vieillesse	Homme ayant une épouse d'âge à pension	40
Prestations en cas d'accidents du travail		
Incapacité temporaire	Homme ayant une épouse et deux enfants	50
Incapacité totale et permanente	Homme ayant une épouse et deux enfants	50
Décès du soutien de famille: conjoint survivant	Veuve ayant deux enfants	40
Maternité	Femme	45
Invalidité	Homme ayant une épouse et deux enfants	40
Survivants	Veuve ayant deux enfants	40

Actualisation régulière : non seulement la Partie XI fixe le niveau minimum des prestations, mais elle fait obligation aux États d'examiner et ajuster le taux des prestations de vieillesse, d'invalidité et de survivants à la lumière de toute modification substantielle de l'indice général des salaires induite par l'évolution du coût de la vie. Cette obligation s'applique uniquement aux systèmes fournissant des prestations en fonction du revenu¹⁴⁸ ou forfaitaires¹⁴⁹ et ne couvre donc pas les prestations sous conditions de ressources.

¹⁴⁸ Article 65(10) du Code

¹⁴⁹ Article 66(8) du Code

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Le Protocole accroît le montant minimum des prestations en créant un nouveau barème :

Maladie	Homme ayant une épouse et deux enfants	50
Chômage	Homme ayant une épouse et deux enfants	50
Vieillesse	Homme ayant une épouse d'âge à pension	45
Accidents du travail :		
a. Incapacité temporaire	Homme ayant une épouse et deux enfants	50
b. Incapacité totale et permanente :		
i. Incapacité générale	Homme ayant une épouse et deux enfants	50
ii. Nécessité de soins permanents	Homme ayant une épouse et deux enfants	66,66
iii. Décès du soutien de famille : conjoint survivant	Veuve ayant deux enfants	45
Maternité	Femme	50
Invalidité	Homme ayant une épouse et deux enfants	50
Survivants	Veuve ayant deux enfants	45

Interprétation

Le Code et le Protocole obligent tous deux les Parties Contractantes à examiner le niveau des prestations de manière à tenir compte des « modifications substantielles du coût de la vie »¹⁵⁰. Ni le Code ni le Protocole ne définit le coût de la vie. Il ressort néanmoins clairement du Rapport du Comité d'experts normatif dans le domaine de la sécurité sociale pour 2001 (« CS-CO ») sur la Turquie, que l'évolution des prix à la consommation ne se confond pas avec celle du coût de la vie. Ce dernier est également appréhendé par d'autres statistiques telles que l'évolution du niveau des salaires. En conséquence, la Commission d'experts a confirmé qu'elle examinerait la notion de coût de la vie sous un angle global et que la seule référence à l'indice des prix à la consommation est insuffisante.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Le Code (révisé) apporte des modifications substantielles à la définition du bénéficiaire standard de manière à renforcer l'égalité entre les sexes et à mieux tenir compte de l'évolution de la structure familiale. Premièrement, le concept de bénéficiaire de sexe masculin ayant une femme et deux enfants à charge est remplacé par celui d'une personne ayant un conjoint et deux enfants. Cette définition indépendante du sexe du bénéficiaire signifie que le soutien de famille peut être indifféremment le mari ou la femme. Deuxièmement, le Code (révisé) prévoit une autre possibilité, en l'occurrence celle d'un bénéficiaire considéré isolément, afin de tenir compte de la tendance grandissante à vivre seul. Les Parties Contractantes sont libres

¹⁵⁰ Articles 65(10) et 66(8) du Code tels qu'ils ont été amendés par le Protocole

d'utiliser le critère qui leur convient pour fixer le niveau des prestations. Le pourcentage minimum des prestations offertes aux personnes vivant seules est plus faible que pour les familles, ce qui autorise une comparaison pertinente entre une Partie Contractante qui a décidé de fixer le montant des prestations par référence à une personne seule et une autre Partie Contractante qui, pour ce faire, se rapporte à l'unité familiale.

Bien que le Code (révisé) ait fait avancer l'égalité des sexes et donne une image plus fidèle des ménages modernes, il ne parvient toujours pas à rendre compte de plusieurs évolutions se faisant jour en Europe. Bien entendu, le Conseil de l'Europe a opté pour une démarche un peu plus prudente parce que le « progrès social » est plus grand dans certains États que dans d'autres. Par exemple, il n'a été tenu aucun compte des couples de concubins vivant maritalement et partageant les frais de vie de la même façon que s'ils étaient mariés. De même, le fait que l'homme et la femme ont tous deux un revenu d'activité dans un nombre grandissant de familles a été négligé.

En actualisant le concept de bénéficiaire type, le Code (révisé) a majoré le pourcentage minimum appliqué au montant des prestations. Les définitions du bénéficiaire type et du niveau minimum des prestations énoncées par le Code (révisé) sont reprises dans le tableau ci-dessous : ¹⁵¹

	Bénéficiaire considéré isolément		
Maladie	50%	Personne ayant un conjoint et deux enfants	65%
Chômage	50%	Personne ayant un conjoint et deux enfants	65%
Vieillesse	50%	Personne ayant un conjoint ayant atteint l'âge de la retraite	65%
Prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles :			
a. Incapacité temporaire	50%	Personne ayant un conjoint et deux enfants	65%
b. Incapacité temporaire sans nécessité d'une présence constante	50%	Personne ayant un conjoint et deux enfants	65%
c. Incapacité permanente avec nécessité d'une présence constante	70%	Personne ayant un conjoint et deux enfants	80%
d. Décès du soutien de famille : conjoint survivant	50%	Conjoint survivant ayant deux enfants	65%
e. Décès du soutien de famille : enfant	20%		
Maternité	50%	Femme ayant un conjoint et deux enfants	65%

¹⁵¹ Annexe à la Partie XI du Code (révisé)

Invalidité	50%	Personne ayant un conjoint et deux enfants	65%
Décès du soutien de famille : conjoint survivant	50%	Conjoint survivant ayant deux enfants	65%
Décès du soutien de famille : enfant	20%		

Chapitre D11

Suspension des prestations et recours

Le Code européen de sécurité sociale

Les prestations de sécurité sociale ont pour finalité de protéger la population de risques sociaux ou d'éventualités. Lorsque ces risques se produisent, elles assurent un niveau de vie décent à leurs bénéficiaires. Si on les leur retire, ces personnes sont menacées de perdre ce niveau de vie décent. C'est pourquoi les prestations ne doivent être retirées à leur bénéficiaire que dans certaines conditions définies avec soin. Le Code recense les seuls cas où il est possible de suspendre des prestations ¹⁵², à savoir :

- Si le bénéficiaire est entretenu par une institution de sécurité sociale ou aux frais de la collectivité, par exemple dans un centre de réhabilitation pour travailleurs invalides ou en prison. Cependant, une partie de la prestation à laquelle il avait droit doit encore être accordée aux personnes à sa charge ;
- Si le bénéficiaire est absent du territoire de la Partie Contractante. Cependant, le Code doit être considéré à la lumière des autres traités internationaux du Conseil de l'Europe, notamment les instruments de coordination. Le mécanisme de coordination institué par le Conseil de l'Europe demande que certaines prestations à long terme, telles que les pensions de vieillesse ou d'invalidité, puissent être exportées dans les autres États. Cela signifie qu'une personne ayant acquis des droits à pension et percevant une pension de retraite dans l'État A a le droit d'émigrer dans un État B et de continuer à percevoir la pension payée par l'État A ;
- Si le bénéficiaire reçoit une autre prestation (à condition que ce ne soit pas une prestation familiale) ou s'il est indemnisé au titre d'une éventualité par un tiers (par exemple, une compagnie d'assurance privée) autre que la sécurité sociale. La prestation ne peut être réduite qu'à concurrence de la somme que le bénéficiaire reçoit de cette autre source ;
- En cas de fausse déclaration du bénéficiaire ;
- Si l'éventualité est survenue pendant que le bénéficiaire commettait un crime passible de sanctions pénales ;
- Si l'éventualité a été causée par un acte délibéré du bénéficiaire (par exemple s'il s'est volontairement infligé une blessure pour obtenir une prestation en s'automutilant) ;
- Le cas échéant, si le bénéficiaire refuse de subir un traitement médical ou de suivre un programme de réhabilitation propre à atténuer, voire à éliminer, l'éventualité ;
- S'agissant des prestations de chômage, si le bénéficiaire n'utilise pas les services d'aide à l'emploi mis à sa disposition ;
- S'agissant des prestations de chômage, si le bénéficiaire a perdu son emploi du fait d'un arrêt de travail au cours d'un conflit social ou du fait d'un départ volontaire ;
- Et, s'agissant des prestations de survivants, si la veuve vit en concubinage.

En outre, le Code ménage des possibilités de recours contre le refus d'une prestation ou, en ce qui concerne les prestations en nature, la quantité ou la qualité d'une prestation accordée ¹⁵³. Si cette procédure de recours est traitée par un tribunal indépendant mis sur pied spécialement

¹⁵² Article 68 du Code

¹⁵³ Article 69 du Code

pour statuer sur les questions relatives à la sécurité sociale, il n'est pas possible de faire appel de ses décisions à condition que des représentants des assurés y siègent.

Le Code précise clairement quand une prestation peut être suspendue. Il ne laisse guère de latitude aux Parties Contractantes quant à la façon dont elles doivent appliquer ces règles. Dans ce cas, des considérations puissantes indiquent que ces dispositions s'appliquent automatiquement et qu'elles peuvent être invoquées directement devant les tribunaux nationaux.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Le Protocole n'a apporté aucun changement à cette partie du Code.

Interprétation

En ce qui concerne la suspension de prestations, un problème fréquemment rencontré tient à la distinction entre la faute intentionnelle et la négligence. La première suppose une intention car elle est un acte délibéré et, selon le Code, elle constitue une raison suffisante pour suspendre le droit à prestation. La négligence n'est pas intentionnelle ; elle signifie qu'un individu commet une action dont un homme raisonnable se serait abstenu et qui cause un dommage. Le Code ne permet pas de suspendre les prestations en cas de négligence.

Par exemple, en Suisse, les prestations d'invalidité pouvaient être réduites, suspendues ou supprimées si l'invalidité avait été causée ou aggravée par une faute intentionnelle ou une négligence de nature délictuelle, ou si elle était survenue pendant que l'intéressé commettait un crime. Le Comité des Ministres a suggéré qu'il ne soit plus fait référence à la négligence¹⁵⁴. Le gouvernement helvétique a essayé de défendre sa position en faisant valoir que l'interprétation des règles nationales par les tribunaux nationaux n'autorisait la suspension des prestations qu'en cas de faute intentionnelle. Le Comité des Ministres s'est montré disposé à accepter cet argument, mais un examen plus approfondi de la jurisprudence nationale a révélé que, en réalité, l'interprétation alléguée par le Gouvernement suisse n'était pas celle des tribunaux nationaux. La situation ne s'est débloquée que le 25 août 1993, date où le Tribunal suisse des Assurances fédérales a déclaré que les stipulations du Code sur la suspension des prestations étaient claires, précises et inconditionnelles, si bien qu'elles pouvaient être appliquées directement par les tribunaux nationaux. Par conséquent, les tribunaux nationaux de la Suisse pouvaient s'appuyer sur les dispositions du Code relatives à la suspension des prestations, qui primaient même les règles nationales. Comme les tribunaux helvétiques étaient libres d'adopter ce point de vue au regard de la législation nationale, ils n'y ont pas été contraints par le Conseil de l'Europe.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Le Code (révisé) apporte très peu d'amendements au Code et au Protocole dans ce domaine. Il répète les circonstances dont le Code dit qu'elles permettent de suspendre une prestation en les complétant par deux autres :

¹⁵⁴ Voir la Résolution du Comité des Ministres sur l'application du Code européen de sécurité sociale par la Suisse, 1987

- S'agissant des prestations d'invalidité, de vieillesse ou de survivants, pendant toute la durée où l'intéressé exerce une activité économique : le niveau de l'activité économique requis pour que la prestation soit suspendue est laissé à la discrétion de la Partie Contractante ; et
- S'agissant des prestations accordées sans qu'une quelconque durée de cotisation ou de résidence soit exigée, la suspension peut être décidée pour empêcher les abus : bien entendu, pour suspendre la prestation, il appartient à la sécurité sociale de prouver qu'un bénéficiaire a commis un abus.

Le Code (révisé) stipule expressément que les appels relatifs au droit à prestations ou à leur quantité/qualité n'entraîneront aucune charge financière pour le requérant.

Chapitre D12

Financement

Le Code européen de sécurité sociale

Le Code souligne que le coût des prestations de sécurité sociale et les frais d'administration du système de la sécurité sociale doivent être couverts par un financement collectif¹⁵⁵. Ce dernier implique que les individus mettent en commun leurs moyens en vue du bien commun. Il est intimement lié au principe de solidarité et signifie de manière générale que les contributeurs n'en retirent pas toujours, sous forme de prestations, un montant égal à celui qu'ils lui ont apporté sous forme de cotisations. Il en résulte généralement une redistribution des revenus au détriment des membres de la société les plus aisés et au profit de ceux qui gagnent ou ont gagné moins. Le Code confirme que la sécurité sociale peut être financée par des cotisations acquittées par les salariés et/ou les employeurs, par l'impôt ou par la combinaison de ces deux solutions.

Il limite aussi le montant des cotisations ou des impôts qui peuvent être prélevés sur les individus. La Partie Contractante doit veiller à ce que les cotisations ou impôts soient fixés de manière à « éviter de causer des difficultés aux personnes disposant de faibles moyens » ; cette exigence met l'accent sur la composante solidaire de l'idéal du financement collectif. Les cotisations et les taxes doivent être déterminées au vu de la situation économique du pays et des catégories de personnes protégées (concept de durabilité). Pour la sécurité sociale, le but est de maintenir un système fonctionnant efficacement à long terme ; or, ne pas prendre en compte la situation économique de la nation ou des personnes protégées pourrait compromettre son bon fonctionnement à l'avenir.

En outre, le Code édicte des normes minima sur le partage des charges entre employeurs et salariés. La tendance à la mondialisation avive la concurrence entre États pour attirer l'investissement étranger. Faire en sorte que les coûts salariaux soient les plus bas possible est un moyen de capter davantage de capitaux étrangers. Leur modicité profite aussi aux entreprises nationales qui exportent dans les pays où ils sont plus élevés. Les charges sociales des employeurs sont souvent considérées comme des coûts de main-d'œuvre déguisés et la crainte existe que les États ne réduisent les charges patronales en alourdissant corrélativement celles des salariés dans l'espoir d'être plus compétitif sur le marché international. C'est pourquoi le Code stipule qu'en aucun cas il ne doit être demandé aux salariés de fournir plus de 50 % de la totalité des ressources financières requises pour une quelconque éventualité, à l'exception des prestations aux familles et des prestations en cas d'accidents du travail.

Le Code fait obligation aux Parties Contractantes d'assumer la responsabilité générale du paiement des prestations et de préserver l'équilibre financier de leur système de sécurité sociale. Il s'ensuit que l'État doit garantir les prestations prescrites par le Code. Ainsi, même si un État a confié l'organisation d'un régime de sécurité sociale à un organisme privé ou semi-public, c'est toujours lui qui, en définitive, supporte la responsabilité ultime du paiement des prestations. Le maintien de l'équilibre financier du système exige une planification rigoureuse et des évaluations actuarielles régulières, ce qui montre à nouveau combien le Code est soucieux de la pérennité de la sécurité sociale.

¹⁵⁵ Article 70 du Code

Il précise en outre que, si l'administration quotidienne de la sécurité sociale n'est pas organisée par une instance gouvernementale responsable politiquement, des représentants des personnes couvertes doivent participer à sa gestion. L'origine de ces représentants, leur nombre et le rôle précis qui leur revient dans le processus de décision sont à la discrétion des Parties Contractantes. Leur participation est variable, puisqu'elle peut aller du simple droit de consultation sur les sujets importants au vote sur toutes les décisions. De toute façon, il est impératif que leur participation, même limitée, soit garantie. Cette règle peut causer des difficultés aux États qui ont sous-traité l'administration quotidienne de la sécurité sociale à des organismes indépendants. En vertu du Code, des représentants des assurés doivent jouer un rôle dans ces organismes.

Le Protocole au Code européen de sécurité sociale

Le Protocole n'a apporté aucun changement à cette partie du Code.

Interprétation

Le phénomène qu'on appelle « privatisation » de la sécurité sociale amène l'État à se décharger d'une partie de ses responsabilités dans le domaine de la sécurité sociale sur d'autres organismes, parfois privés. C'est ainsi, par exemple, qu'en 1996, les Pays-Bas ont réformé le régime des indemnités de maladie en transférant la responsabilité principale du financement et du paiement des prestations aux employeurs. Dans sa nouvelle architecture, ces derniers sont obligés de payer des indemnités de maladie à leurs salariés pendant toute la durée de l'éventualité dans la limite de 52 semaines au maximum. L'ancien système, financé par l'État au moyen de cotisations, reste en place uniquement pour fournir un filet de sécurité aux travailleurs qui ne peuvent recevoir de prestations d'un employeur, par exemple parce qu'ils sont titulaires d'un contrat de travail temporaire arrivé à expiration ou que leur employeur est insolvable. Dans le nouveau système, seule la source de financement change, le montant des prestations et les conditions d'ouverture des droits demeurant inchangés.

Le Comité des Ministres a fait part de sa crainte que le nouveau système ne viole les parties du Code traitant des indemnités de maladie et du financement de la sécurité sociale ¹⁵⁶. Le gouvernement des Pays-Bas a indiqué que la Partie du Code sur la maladie ne s'applique que si le revenu a été suspendu et que, si l'employeur continue à payer un salaire, le revenu n'est pas suspendu. Le revenu n'est suspendu que si l'employeur est incapable de payer, ou s'il n'est pas légalement tenu de payer, auquel cas le filet de sécurité fonctionne et le salarié jouit toujours d'une protection.

La Commission d'experts a mis l'accent sur la philosophie sous-tendant le financement collectif, à savoir celle de la solidarité. Le principe de solidarité ne couvre pas seulement les travailleurs, mais aussi les employeurs. Si la responsabilité du financement à long terme des indemnités de maladie incombe à ces derniers, ils ne bénéficient pas du partage des risques qui résulte d'un système de financement collectif. Le fardeau en découlant serait particulièrement lourd pour les petites entreprises n'employant qu'un petit nombre de personnes. Comme les employeurs supportent le risque individuellement, ils se montreront beaucoup plus réticents à employer des personnes de santé fragile, et notamment des handicapés susceptibles d'être absents (pour des raisons justifiées) pendant de longues

¹⁵⁶ Voir la Résolution du Comité des Ministres sur l'application du Code européen de sécurité sociale par les Pays-Bas, 1998

périodes. Les Pays-Bas se sont efforcés de réduire le risque de discriminations de cette sorte au moyen de diverses mesures telles que l'abolition des examens médicaux préalables à l'embauche. Cependant, le Comité des Ministres a trouvé que ces précautions étaient insuffisantes pour garantir l'égalité de traitement et régler le problème de la sélection des risques par les employeurs ¹⁵⁷.

Le Comité des Ministres a décidé que les réformes avaient pour effet de réduire considérablement la couverture du risque de maladie et de faire peser sur les employeurs les risques mêmes que le financement collectif cherche à éviter.

Cette décision a valeur de référence pour les États souhaitant s'engager plus avant sur la voie de la « privatisation ». A mesure que le coût de la sécurité sociale augmente, les États s'efforcent de trouver des moyens de le partager avec d'autres acteurs. L'obligation pour les employeurs de prendre en charge la période initiale des indemnités de maladie a été instaurée dans plusieurs États, mais aucun ne l'a étendue au même point que les Pays-Bas. Cette responsabilité accrue des employeurs pendant les premiers jours de la maladie est sous-tendue par l'idée selon laquelle ils sont ainsi incités à lutter plus énergiquement contre l'absentéisme. Il apparaît néanmoins clairement que faire peser pendant une durée prolongée une responsabilité accrue sur les employeurs est contraire au Code et les Parties Contractantes devront donc attendre de nouvelles décisions du Comité des Ministres pour instaurer une durée raisonnable pendant laquelle les employeurs doivent continuer à verser les salaires du personnel malade.

Le Code ne livre aucune réponse concrète quant aux nouvelles initiatives visant à développer les systèmes de retraite par capitalisation afin qu'ils se substituent aux mécanismes classiques de la répartition. Le système de répartition fonctionne en vertu de la règle selon laquelle la population active d'aujourd'hui paie les prestations sociales des inactifs d'aujourd'hui. Par conséquent, les pensions des retraités actuels sont payées directement au moyen des cotisations des travailleurs. L'inconvénient de la répartition est que, à mesure que l'espérance de vie s'allonge grâce aux progrès de la médecine et à l'amélioration du niveau de vie, le nombre de personnes âgées augmente aussi. Comme la part relative des retraités dans la population augmente par rapport à celle des travailleurs, une pression grandissante s'exerce sur la population active, qui diminue. L'instauration de la capitalisation a été suggérée comme une voie possible pour desserrer la contrainte financière s'exerçant sur les systèmes par répartition. Dans le cadre de la capitalisation, chaque travailleur épargne pour préparer son propre avenir. Les cotisations sociales qu'il paie sont créditées sur son « compte » personnel. Elles sont investies pendant qu'il épargne pour sa propre retraite. Lorsqu'il cesse son activité, le travailleur retire les capitaux se trouvant sur son compte personnel (majorés de tous bénéfices et plus-values sur les placements effectués) pour les convertir en une rente périodique. On pense que ce système atténue les difficultés de la répartition, développe l'investissement et rend les travailleurs plus confiants dans leur avenir.

Plusieurs pays européens ont déjà complété leurs régimes de retraite par des dispositifs de capitalisation. Dans tous les cas, le système des retraites a été divisé en plusieurs « étages ». Le premier est le plus souvent la retraite de base financée par la répartition. Le deuxième est formé par un régime obligatoire de retraite par capitalisation auquel les actifs sont tenus de cotiser. Enfin, le troisième est celui des plans d'épargne retraite individuels à adhésion volontaire achetés sur le marché.

¹⁵⁷ Voir la Résolution du Comité des Ministres sur l'application du Code européen de sécurité sociale par les Pays-Bas, 2000

Jusqu'à présent, les organismes chargés de contrôler l'application du Code et du Protocole n'ont pas adopté d'approche définitive sur le traitement des systèmes reposant totalement ou partiellement sur des mécanismes de capitalisation par opposition à ceux de répartition. En ce qui concerne les systèmes à adhésion facultative tels que le troisième étage décrit au paragraphe ci-dessus, il ressort de l'article 6 du Code qu'ils peuvent être pris en considération lorsque les instances de contrôle se penchent sur le respect de ses obligations par une Partie Contractante.

Le Code européen de sécurité sociale (révisé)

Le Code (révisé), tout en reprenant les mêmes principes que ceux du Code et du Protocole pour la responsabilité collective du financement, ne cherche pas à contrôler la répartition de la charge financière entre employeurs et salariés¹⁵⁸. On peut imaginer que les États pourraient en profiter pour faire supporter une part grandissante du fardeau du financement sur les travailleurs dans le but de réduire le coût du travail à la charge des employeurs.

¹⁵⁸ Article 76 du Code (révisé)

Annexe

Signatures et ratifications du Code européen de sécurité sociale, du Protocole au Code européen de sécurité sociale et du Code européen de sécurité sociale (révisé)

Code européen de sécurité sociale (ETS n° : 048)

**Date à partir de laquelle le Code a été
proposé à la signature :**

Lieu : Strasbourg
Date : 16/04/64

Entrée en vigueur :
Conditions : 3 Ratifications.
Date : 17/03/68

	17/02/70											
	13/05/64	13/08/69		X	X	X	X	X	X	X	X	X
	15/04/92	15/04/92			X	X	X	X			X	X
	10/02/00	08/09/00		X	X	X	X		X	X	X	X
	16/04/64	16/02/73		X		X	X	X	X	X	X	
	24/01/00											
	04/10/76	17/02/86		X		X	X	X	X	X	X	
	16/04/64	27/01/71		X	X	X	X	X	X	X	X	X
	21/04/77	09/06/81		X	X		X	X		X	X	X
	16/02/71	16/02/71			X	X	X		X			X
	16/04/64	20/01/77					X	X	X	X		
	16/04/64	03/04/68		X	X	X	X	X	X	X	X	X
	15/07/64	16/03/67		X	X	X	X	X	X	X	X	X
	16/04/64	25/03/66		X	X	X	X	X	X		X	X
	19/11/81	15/05/84		X	X		X		X	X	X	X

	12/02/93	08/03/94		X	X	X	X	X		X	X	
	16/04/64	25/09/65		X	X	X	X		X	X	X	X
	01/12/76	16/09/77					X	X	X		X	X
	13/05/64	07/03/80		X	X		X	X		X	X	X
	14/03/67	12/01/68		X	X	X	X		X			

Protocole au Code européen de sécurité sociale (ETS n° : 048 A)

**Date à partir de laquelle le Protocole a été
proposé à la signature :**

Lieu : Strasbourg

Date : 16/04/64

Entrée en vigueur :

Conditions : 3 Ratifications.

Date : 17/03/68

	13/05/64	13/08/69										
	10/02/00											
	16/04/64											
	04/10/76											
	16/04/64	27/01/71										
	25/05/78											
	16/04/64											
	16/04/64	03/04/68										

	15/07/64	16/03/67										
	16/04/64	25/03/66										
	19/11/81	15/05/84										
	16/04/64	25/09/65										
	13/05/64											

**Code européen de sécurité sociale (Révisé) European Code of Social Security
(Revised) (ETS n° : 139)**



**Date à partir de laquelle le Code révisé a été
proposé à la signature :**

Lieu : Rome
Date : 06/11/90

Entrée en vigueur :
Conditions : 2 Ratifications.
Date :

	19/02/91		
	06/11/90		
	06/11/90		
	06/11/90		
	06/11/90		
	06/11/90		
	06/11/90		
	06/11/90		
	06/11/90		
	06/11/90		
	06/11/90		
	01/06/93		

	06/11/90		
	27/03/91		
	06/11/90		
	06/11/90		

Sales agents for publications of the Council of Europe
Agents de vente des publications du Conseil de l'Europe

AUSTRALIA/AUSTRALIE

Hunter Publications, 58A, Gipps Street
AUS-3066 COLLINGWOOD, Victoria
Tel.: (61) 3 9417 5361
Fax: (61) 3 9419 7154
E-mail: Sales@hunter-pubs.com.au
http://www.hunter-pubs.com.au

BELGIUM/BELGIQUE

La Librairie européenne SA
50, avenue A. Jonnart
B-1200 BRUXELLES 20
Tel.: (32) 2 734 0281
Fax: (32) 2 735 0860
E-mail: info@libeurop.be
http://www.libeurop.be
Jean de Lannoy
202, avenue du Roi
B-1190 BRUXELLES
Tel.: (32) 2 538 4308
Fax: (32) 2 538 0841
E-mail: jean.de.lannoy@euronet.be
http://www.jean-de-lannoy.be

CANADA

Renouf Publishing Company Limited
5369 Chemin Canotek Road
CDN-OTTAWA, Ontario, K1J 9J3
Tel.: (1) 613 745 2665
Fax: (1) 613 745 7660
E-mail: order.dept@renoufbooks.com
http://www.renoufbooks.com

CZECH REP./RÉP. TCHÈQUE

Suweco Cz Dovož Tisku Praha
Ceskomoravska 21
CZ-18021 PRAHA 9
Tel.: (420) 2 660 35 364
Fax: (420) 2 683 30 42
E-mail: import@suweco.cz

DENMARK/DANEMARK

GAD Direct
Fiolstaede 31-33
DK-1171 KOBENHAVN K
Tel.: (45) 33 13 72 33
Fax: (45) 33 12 54 94
E-mail: info@gaddirect.dk

FINLAND/FINLANDE

Akateeminen Kirjakauppa
Keskuskatu 1, PO Box 218
FIN-00381 HELSINKI
Tel.: (358) 9 121 41
Fax: (358) 9 121 4450
E-mail: akatilaus@stockmann.fi
http://www.akatilaus.akateeminen.com

GERMANY/ALLEMAGNE

AUSTRIA/AUTRICHE

UNO Verlag
Am Hofgarten 10
D-53113 BONN
Tel.: (49) 2 28 94 90 20
Fax: (49) 2 28 94 90 222
E-mail: bestellung@uno-verlag.de
http://www.uno-verlag.de

GREECE/GRÈCE

Librairie Kauffmann
Mavrokordatou 9
GR-ATHINAI 106 78
Tel.: (30) 1 38 29 283
Fax: (30) 1 38 33 967
E-mail: ord@otenet.gr

HUNGARY/HONGRIE

Euro Info Service
Hungexpo Europa Kozpont ter 1
H-1101 BUDAPEST
Tel.: (361) 264 8270
Fax: (361) 264 8271
E-mail: euroinfo@euroinfo.hu
http://www.euroinfo.hu

ITALY/ITALIE

Libreria Commissionaria Sansoni
Via Duca di Calabria 1/1, CP 552
I-50125 FIRENZE
Tel.: (39) 556 4831
Fax: (39) 556 41257
E-mail: licosa@licosa.com
http://www.licosa.com

NETHERLANDS/PAYS-BAS

De Lindeboom Internationale Publikaties
PO Box 202, MA de Ruyterstraat 20 A
NL-7480 AE HAAKSBERGEN
Tel.: (31) 53 574 0004
Fax: (31) 53 572 9296
E-mail: lindeboo@worldonline.nl
http://home-1-worldonline.nl/~lindeboo/

NORWAY/NORVÈGE

Akademika, A/S Universitetsbokhandel
PO Box 84, Blindern
N-0314 OSLO
Tel.: (47) 22 85 30 30
Fax: (47) 23 12 24 20

POLAND/POLOGNE

Główna Księgarnia Naukowa
im. B. Prusa
Krakowskie Przedmieście 7
PL-00-068 WARSZAWA
Tel.: (48) 29 22 66
Fax: (48) 22 26 64 49
E-mail: inter@internews.com.pl
http://www.internews.com.pl

PORTUGAL

Livraria Portugal
Rua do Carmo, 70
P-1200 LISBOA
Tel.: (351) 13 47 49 82
Fax: (351) 13 47 02 64
E-mail: liv.portugal@mail.telepac.pt

SPAIN/ESPAGNE

Mundi-Prensa Libros SA
Castelló 37
E-28001 MADRID
Tel.: (34) 914 36 37 00
Fax: (34) 915 75 39 98
E-mail: libreria@mundiprensa.es
http://www.mundiprensa.com

SWITZERLAND/SUISSE

Bersy
Route de Monteiller
CH-1965 SAVIESE
Tél.: (41) 27 395 53 33
Fax: (41) 27 395 53 34
E-mail: jprausis@netplus.ch
Adeco – Van Diermen
Chemin du Lacuez 41
CH-1807 BLONAY
Tel.: (41) 21 943 26 73
Fax: (41) 21 943 36 05
E-mail: info@adeco.org

UNITED KINGDOM/ROYAUME-UNI

TSO (formerly HMSO)
51 Nine Elms Lane
GB-LONDON SW8 5DR
Tel.: (44) 207 873 8372
Fax: (44) 207 873 8200
E-mail: customer.services@theso.co.uk
http://www.the-stationery-office.co.uk
http://www.itsofficial.net

**UNITED STATES and CANADA/
ÉTATS-UNIS et CANADA**

Manhattan Publishing Company
468 Albany Post Road, PO Box 850
CROTON-ON-HUDSON,
NY 10520, USA
Tel.: (1) 914 271 5194
Fax: (1) 914 271 5856
E-mail: Info@manhattanpublishing.com
http://www.manhattanpublishing.com

FRANCE

La Documentation française
(Diffusion / Vente France entière)
124 rue H. Barbusse
93308 Aubervilliers Cedex
Tel.: (33) 01 40 15 70 00
Fax: (33) 01 40 15 68 00
E-mail: vel@ladocfrancaise.gouv.fr
http://www.ladocfrancaise.gouv.fr

Librairie Kléber (Vente Strasbourg)

Palais de l'Europe
F-67075 Strasbourg Cedex
Fax: (33) 03 88 52 91 21
E-mail: librairie.kleber@coe.int

