

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du neuf novembre deux mille dix-sept

Composition:

M. Pierre Calmes, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme Mylène Regenwetter, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme Michèle Raus, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme Silvia Cristina Teixeira Gomes, conseiller, Luxembourg,	assesseur-employeur
M. Paul Becker, délégué permanent, Diekirch,	assesseur-assuré
Mme Iris Klaren,	secrétaire



ENTRE:

X, né le [...], demeurant à [...],
appelant,
comparant par Maître Sébastien Coï, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

ET:

la Caisse nationale d'assurance pension, établie à Luxembourg,
représentée par le président de son comité-directeur actuellement en fonction,
intimée,
comparant par Madame Adeline Mota, employée, demeurant à Luxembourg.

Les faits et rétroactes de l'affaire se trouvent exposés à suffisance de droit dans l'arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale du 9 mars 2017 et l'arrêt de la Cour Constitutionnelle du 7 juillet 2017.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 19 octobre 2017, à laquelle Monsieur le président fit le rapport oral.

Maître Sébastien Coï, pour l'appelant, maintint les moyens développés dans la requête d'appel.

Madame Adeline Mota, pour l'intimée, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 4 mars 2016.

Après prise en délibéré de l'affaire le Conseil supérieur rendit à l'audience publique de ce jour, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'arrêt qui suit:

Revus l'arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale du 9 mars 2017 ayant saisi la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle et l'arrêt de la Cour Constitutionnelle du 7 juillet 2017.

Dans son arrêt du 7 juillet 2017 la Cour Constitutionnelle est venue à la conclusion que l'article 196, alinéa 2, point c), du Code de la sécurité sociale n'est pas contraire à l'article 10bis, § 1^{er}, de la Constitution. Pour venir à cette conclusion la Cour Constitutionnelle a admis que l'article 196, alinéa 2, du Code de la sécurité sociale, qui permet à certains conjoints et partenaires survivants d'être admis au bénéfice de la pension de survie, a établi comme critère objectif la différence d'âge entre conjoints et partenaires et qu'avec la fixation d'un seuil de différence d'âge entre le conjoint ou le partenaire prédécédé et le conjoint ou le partenaire survivant, le législateur a entendu restreindre les situations dans lesquelles, au droit à la pension de l'assuré, qui découle de ses cotisations personnelles, viennent s'ajouter des prestations de réversion dans le chef du conjoint ou du partenaire survivant sans que ces prestations n'aient fait l'objet ni directement ni indirectement de cotisations, que le risque de perturbation du régime de pension était d'autant plus accentué que la différence d'âge, au moment de la conclusions du mariage ou du partenariat, entre les conjoints ou les partenaires est plus grande, que la fixation d'un seuil de différence d'âge à plus ou moins de 15 ans n'apparaît ainsi pas comme manifestation déraisonnable ou comme inadéquate, que la fixation par le législateur d'un seuil de différence d'âge entre conjoints et partenaires, combinée avec une condition de durée du mariage ou du partenariat, se trouve également dans un rapport raisonnable de proportionnalité avec le but poursuivi, et, finalement que le fait que la condition de durée du mariage ou du partenariat varie suivant que la différence d'âge entre conjoints et partenaires est de plus ou de moins de 15 ans, n'affecte pas cette proportionnalité, le législateur disposant à cet égard d'une marge d'appréciation relative à la durée du mariage ou du partenariat pouvant être considérée comme suffisante pour compenser la différence d'âge entre conjoints et partenaires.

La partie appelante a admis que la question de la constitutionnalité de l'article 196, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale était dès lors définitivement réglée.

La partie intimée a demandé la confirmation de la décision entreprise.

Il résulte de ce qui précède que l'article 196, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale n'est pas contraire à l'article 10bis de la Constitution.

Le moyen principal soulevé à l'appui de l'acte d'appel est partant à déclarer non fondé.

Pour le surplus l'appelant avait soulevé que l'article 196 du Code de la sécurité sociale était contraire aux articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, alors que le refus de l'allocation de la pension de survie au motif que l'appelant avait conclu un partenariat avec le détenteur d'une pension de vieillesse constituait une atteinte au droit au respect de sa vie familiale (cf. acte d'appel page 4) et qu'il exclu ab initio le partenaire dont la différence d'âge avec le bénéficiaire de la pension de vieillesse est supérieure à 15 années, du bénéfice de la pension de survie, constitue une ingérence excessive dans la vie familiale du couple.

A l'audience du 19 octobre 2017, le Conseil supérieur avait autorisé l'appelant de verser une note de plaidoirie concernant la violation des dispositions des articles de la CEDH.

Par note de plaidoirie du 25 octobre 2017 l'appelant a conclu comme suit :

« La partie appelante est d'avis que deux conditions énoncées aux points c) et d) de l'article 196 alinéa 2 sont susceptibles de violer les dispositions conventionnelles précitées, à savoir :

- l'exigence d'un écart d'âge maximal de 15 années entre le bénéficiaire de pension décédé et son partenaire survivant*
- l'exigence d'une durée du partenariat ou du mariage d'au moins 10 années au jour du décès du bénéficiaire de la pension de vieillesse*

Concernant l'article 196 alinéa 2 point c) du code de la sécurité sociale, la partie appelante est d'avis que cette disposition viole l'article 14 de la ConvEDH en ce qu'elle est créatrice d'une discrimination directe fondée sur l'âge, la liste des motifs de l'article 14 n'étant pas limitative mais indicative (voir en ce sens CEDH 8 juin 1976, Engel e.a c/Pays-Bas §72).

D'ailleurs, la Cour a reconnu que les dispositions de l'article 14 de la ConvEDH s'appliquaient à la matière des pensions de retraite (voir en ce sens CEDH 7 juillet 2011 Stummer c/ Autriche, 18 février 2009 Andrejeva c/ Lettonie et 3 avril 2012 Martin c/ Espagne).

La partie appelante est donc d'avis que nous nous trouvons en l'espèce en présence d'une discrimination directe basée sur l'âge puisqu'un individu, en raison de son âge (cadet de plus de 15 années) est traité d'une façon moins favorable qu'un autre individu se trouvant dans une situation comparable.

Le partenaire dont l'écart d'âge avec l'autre partenaire détenteur d'une pension de vieillesse est supérieur à 15 années est traité d'une façon moins favorable que celui dont l'écart d'âge est inférieur à 15 années.

L'article 14 de la ConvEDH prohibant de façon générale toute forme de discrimination, il y a lieu de conclure à une violation dudit article.

Par ailleurs, la partie appelante est également d'avis que l'article 196 alinéa 2 point d) du code de la sécurité sociale viole tant les dispositions de l'article 8 que celle de l'article 14 de la ConvEDH.

D'apparence neutre, la condition des 10 années de partenariat ou de mariage crée en réalité une discrimination indirecte en raison de l'orientation sexuelle et viole le droit au respect de la vie privée et familiale.

Il y a discrimination indirecte en ce que le texte légal en question ne fait pas directement référence à l'orientation sexuelle du demandeur, la « condition des 10 années » étant formulée de manière neutre et visant tant les partenaires homosexuels ou hétérosexuels que les mariés homosexuels ou hétérosexuels.

Il est rappelé à ce stade que la loi autorisant le partenariat civil est datée du 9 juillet 2004 et fut publiée au Mémorial le 6 août 2004 pour une entrée en vigueur fixée au 1^{er} octobre 2004.

Or, même à supposer que Monsieur X et Monsieur A aient conclu un partenariat civil le jour même de l'entrée en vigueur de la loi (le 1^{er} octobre 2004), ils demeureraient dans l'impossibilité de remplir la « condition des 10 années » puisque Monsieur A décéda le 16 février 2014.

Le mariage n'étant pas ouvert à l'époque aux couples homosexuels et la prise en compte de l'existence d'une union libre antérieure au partenariat (qui débuta en l'espèce le 4 juillet 2002) n'étant pas prévue par le texte légal, la partie appelante s'est trouvée de facto discriminée du fait de son orientation sexuelle.

*En ne prenant pas en considération la durée de l'union libre antérieure à la conclusion du partenariat, la disposition légale en question viole le droit de la partie appelante au respect de sa vie privée et familiale protégé par l'article 8 de la ConvEDH qui fut consacré pour la première fois à travers l'arrêt *Marckx c/ Belgique* (CEDH 13 juin 1979).*

*Dans son arrêt *Serife Yigit c/ Turquie* (CEDH 20 janvier 2009), la Cour rappela que l'existence d'une vie familiale ne se limite pas aux seules relations fondées sur le mariage (ou le partenariat dans notre cas) mais peut englober d'autres liens familiaux.*

*Dans son arrêt *Schalk et Kopf c/ Autriche* (CEDH 24 janvier 2010), la Cour affirma encore que les relations durables entre des partenaires homosexuels relevaient du droit au respect de la vie familiale au sens de l'article 8 de la ConvEDH.*

En excluant la possibilité de se prévaloir d'une période d'union libre antérieure à la conclusion du partenariat, dont, dans notre cas d'espèce, ceci aurait permis de remplir la « condition des 10 années », la disposition légale en question viole tant l'article 8 que 14 de la ConvEDH.

La partie appelante se réserve tous autres droits. »

La partie intimée a demandé le rejet de cette note de plaidoirie au motif que l'appelant y expose des moyens nouveaux qui n'ont pas été soumis à un débat contradictoire.

Dans son acte d'appel X avait uniquement soutenu que le refus de l'allocation de la pension de survie au motif que l'appelant avait conclu un partenariat avec le détenteur d'une pension de vieillesse constituait une atteinte au droit au respect de sa vie familiale et qu'exclure ab initio le partenaire dont la différence d'âge avec le bénéficiaire de la pension de vieillesse est supérieure à 15 années, du bénéfice de la pension de survie, constitue une ingérence excessive dans la vie familiale du couple.

Afin de respecter le principe du contradictoire, le Conseil supérieur de la sécurité sociale ne prend en considération que les moyens soulevés par l'appelant dans l'acte d'appel du 19 avril 2016.

L'article 8 de la CEDH dispose 1. que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance et 2. qu'il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

Il convient tout d'abord de rappeler que la pension de survie n'a pas été refusée à l'appelant parce qu'il avait conclu un partenariat avec le partenaire décédé, mais parce que ce partenariat n'avait pas encore duré 10 années au moment du décès du partenaire et que par ailleurs il existait entre les deux partenaires une différence d'âge de plus de 15 ans.

L'appelant est cependant resté en défaut d'expliquer en quoi l'article 196 alinéa 2 du Code de la sécurité sociale a pu constituer une atteinte au respect de sa vie familiale. Il a contracté un partenariat, reconnu par la loi et il a contracté ce partenariat, bien que ce partenariat ne lui permette pas de bénéficier de la pension de survie de partenaire. L'appelant est resté en défaut d'expliquer en quoi l'article 196, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale a influencé négativement sa vie privée.

Mais même à supposer pour les besoins de la discussion (*quod non*), qu'une telle ingérence soit établie, il résulte de l'arrêt de la Cour Constitutionnelle que la disposition légale litigieuse a pour objectif d'éviter une perturbation du régime des pensions et que l'ingérence était dès lors nécessaire, notamment, au bien-être économique du pays.

Ce premier moyen tiré de la violation de l'article 8 de la CEDH n'est partant pas fondé.

L'appelant considère encore que l'article 196, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale constituerait une violation de l'article 14 de la CEDH qui interdit toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

Il est de principe que la clause de non-discrimination de l'article 14 n'a pas d'existence indépendante puisqu'elle se limite à interdire toute discrimination pour les droits et libertés reconnus dans la « présente Convention » ; une violation de l'article 14, pris isolément, n'est donc pas concevable. N'étant pas un droit « en soi », le droit à la non-discrimination voit ainsi son applicabilité subordonnée au rattachement du grief de discrimination à l'un des droits garantis par la Convention et les protocoles (cf. Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, 6e édition, page 97).

L'appelant se limite à soulever qu'il y aurait ainsi eu ingérence excessive et disproportionnée dans la vie familiale du couple, au motif que la durée effective du concubinage n'aurait pas été prise en considération.

Etant donné que l'appelant n'a pas autrement précisé à quelle autre violation, si ce n'est pas celle de l'article 8, se rattacherait la violation de l'article 14 en l'occurrence, il y a lieu de constater à nouveau que l'appelant est resté en défaut d'établir dans quelle mesure il y aurait eu violation du droit au respect de sa vie privée, l'appelant ayant pu contracter un partenariat homosexuel, même si ce partenariat, en raison notamment, de sa création récente, ne lui a pas permis de bénéficier d'une pension de survie.

En l'absence d'autres développements de la partie appelante, il faut constater qu'aucune atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale, ni aucune violation des articles 8 et 14 de la CEDH n'est établie en l'occurrence.

Ce moyen est partant également à rejeter.

L'appel n'est partant pas fondé.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant sur le rapport oral du président et les conclusions contradictoires des parties à l'audience,

revus l'arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale du 9 mars 2017 ayant saisi la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle et l'arrêt de la Cour Constitutionnelle du 7 juillet 2017,

le dit l'appel non fondé pour le surplus,

confirme le jugement entrepris pour le surplus.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 9 novembre 2017 par Monsieur Jean Engels, président du siège commis à cet effet, en présence de Madame Iris Klaren, secrétaire.

Le Président,
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Klaren