

Retraite anticipée des pères de trois enfants : quand Attila se déguise en père Noël

Un article, subrepticement glissé dans la Loi de finances rectificative pour 2004 (art 136 de la loi 2004-1485) a pour objectif de supprimer la possibilité de départ anticipé pour les fonctionnaires pères de famille d'au moins trois enfants qui avait été ouverte par la Cour de justice européenne et le Conseil d'Etat.

Rappels :

Contrairement à ce qui s'est fait pour la bonification, la loi de réforme des retraites du 21 août 2003 n'a pas changé les dispositions du code des pensions qui réserve aux seules **femmes** fonctionnaires le bénéfice de la jouissance immédiate de la pension dès lors que sont réunies les deux conditions suivantes : être mère de trois enfants (ou d'un enfant handicapé) et totaliser quinze ans de services effectifs.

Or, le Conseil d'Etat a rendu des décisions condamnant l'Etat à réviser des pensions et à en accorder le droit à jouissance immédiate à des *pères de trois enfants* en application de la jurisprudence européenne sur l'égalité entre les sexes en matière de rémunérations.

La situation est donc aujourd'hui la suivante :

La loi de réforme des retraites n'ayant pas modifié cet article, le ministère de la Fonction publique maintient sa position de ne pas répondre positivement aux demandes des fonctionnaires pères d'au moins trois enfants, tout en donnant aux services gestionnaires la consigne suivante : « *rejet, puis accord si une décision de justice intervient favorablement* » sic ! (Guide de la réglementation de la DGAFP du 5 avril 2004).

Dans le même temps les tribunaux administratifs continuent à rendre des décisions favorables aux agents masculins demandeurs.

Alignement par le bas

L'article 136 de la loi de finances rectificative vient modifier l'article 24 du Code des pensions concernant le départ anticipé en retraite. L'essentiel des dispositions nouvelles est le suivant :

« 3° *Lorsque le fonctionnaire civil est parent de trois enfants vivants, ou décédés par faits de guerre, ou d'un enfant vivant âgé de plus d'un an et atteint d'une invalidité égale ou supérieure à 80 %, à condition qu'il ait, pour chaque enfant, interrompu son activité dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat. [...]* »

La modification est la même que celle qui était intervenue pour les bonifications au titre des enfants : le texte ne parle plus de « femmes fonctionnaires » mais de « fonctionnaires » afin de mettre la législation en règle avec les exigences d'égalité imposée par l'Union Européenne. Par ailleurs, il est prévisible que le décret d'application fixera des conditions identiques à celles définies pour les bonifications pour enfant : avoir interrompu son activité au moins deux mois, ce qui couvrira toutes les mères de famille à travers le congé maternité et exclura la quasi-totalité des hommes.

Le nouvel article 24 dispose également que :

« *Sont assimilés à l'interruption d'activité mentionnée à l'alinéa précédent les périodes n'ayant pas donné lieu à cotisation obligatoire dans un régime de retraite de base, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat* ».

On peut supposer, dans l'attente du décret d'application, qu'il s'agit d'ouvrir la prise en compte aux enfants nés hors l'activité de fonctionnaire, y compris, dans le régime général, lors d'interruption « assimilées » (et non cotisées) telles que chômage, maladie, maternité, accident du travail, invalidité, préretraite.

Afin que l'herbe ne repousse plus...

Pour être sûr de ne rien oublier, le gouvernement a complété son opération en ajoutant la disposition suivante :

« *Les dispositions du [L 24 3°nouveau] sont applicables aux demandes présentées avant leur entrée en vigueur qui n'ont pas donné lieu à une décision de justice passée en force de chose jugée* ».

Décryptage : les conditions nouvelles, à savoir notamment l'interruption d'activité liée à l'enfant, seront appliquées aux demandes des pères de trois enfants actuellement examinées par la justice administrative. Seules les décisions devenues définitives (plus de recours possibles) seront appliquées.

En conséquence, la rapidité ou la lenteur avec laquelle est rendu le jugement est un élément déterminant d'accès ou non au droit !

Attila était impitoyable, mais fin stratège : le gouvernement a donné depuis quelques mois consigne aux administrations d'épuiser tous les recours possibles (cours administratives d'appel, Conseil d'Etat) face aux décisions favorables prononcées par les tribunaux afin de retarder le moment où celles-ci « *passent en force de chose jugée* », et donc exclure un maximum de bénéficiaires potentiels.

La totale !