

PIERRE-YVES GREBER*

Quelques instruments de droit international qui ont fait progresser la sécurité sociale

Introduction

Cette contribution a été écrite en l'honneur du Professeur Ottó Czúcz, à l'occasion de son départ à la retraite. C'est autant un grand honneur qu'un vif plaisir. En effet, nos contacts ont toujours été excellents et fructueux.

Nous avons organisé ensemble deux Colloques en Hongrie:

- « La sécurité sociale au début du XXI^e siècle, nouvelles tendances » (Szeged, 21 septembre 2001);
- « 2^e Colloque de sécurité sociale en Hongrie entre les Universités de Genève, Szeged et Praha » (Kecskemet, 23 mai 2003).

Le Prof. Ottó Czúcz est venu à Genève, en qualité de conférencier, de nombreuses fois dans mes « Colloques de droit européen de la sécurité sociale ». Et nous avons aussi travaillé ensemble à Praha/Prague, dans les « Colloques tchéco-suisse de sécurité sociale ». De toutes ces rencontres, je garde le magnifique souvenir d'un homme très compétent, sensible, loyal et ouvert.

Pour honorer ce Collègue et Ami, j'ai retenu le thème de quelques grands instruments de droit international – adoptés par les Nations Unies, l'Organisation internationale du Travail et le Conseil de l'Europe¹ – qui ont:

- participé à la création même de la sécurité sociale;
- reconnu le droit universel à la sécurité sociale;
- guidé les États pour développer et adapter leurs politiques et leurs systèmes.²

* Professeur à l'Université de Genève (Suisse)

¹ Nonobstant leur intérêt, les réalisations de l'Union européenne ne sont pas prises en considération, pour des raisons de place, dans cet article.

² Egalement pour des motifs de place, la coordination des systèmes (protection des migrants) doit être laissée de côté.

La contribution du droit international à la création de la sécurité sociale

1. 1. Pour mémoire: des apports nationaux très utiles

Cette contribution porte sur le droit international. Pour mémoire, il s'agit juste de mentionner que des réalisations nationales ont préparé le terrain de manière fort utile. Chronologiquement, l'on peut rappeler:

- la création de l'assurance sociale dans l'Allemagne de la fin du XIX^e siècle (avec notamment l'affiliation obligatoire *ex lege* évitant la sélection; des risques et prestations définis par la loi; des caisses indépendantes de l'Etat mais surveillées par ce dernier; des cotisations fixées non pas en fonction du risque mais selon le salaire);
- l'élaboration du modèle étatique en URSS dès les années 1920 (vision globale de la protection; service public de santé; régime public de pensions; protection développée de la famille);
- la publication du Plan Beveridge au Royaume-Uni en 1942 (vision globale de la protection; universalité; service national de santé; assurance sociale nationale; intégration des divers modes de protection);
- cette liste mériterait bien sûr d'être élargie (les *Social Security Act* de Nouvelle-Zélande et des Etats-Unis; les ordonnances françaises de 1945 sur la sécurité sociale, un projet préparé sous la Résistance, etc).³

Lorsque l'Organisation internationale du Travail a mis la sécurité sociale à son agenda (26^e session de la Conférence internationale du Travail, avril/mai 1944, à Philadelphie), elle disposait ainsi de matériaux de construction solides, qu'elle va judicieusement utiliser.

1. 2. La Déclaration de Philadelphie, les Recommandations OIT N^{os} 67 et 69

1944 est une année fondamentale pour la sécurité sociale. En effet, à ce moment historique l'Organisation internationale du Travail a adopté:

- la Déclaration concernant les buts et objectifs de l'OIT, connue sous le nom de Déclaration de Philadelphie;
- la Recommandation OIT N^o 67 concernant la garantie des moyens d'existence;
- la Recommandation OIT N^o 69 concernant les soins médicaux.⁴

³ DUPEYROUX, BORGETTO, LAFORE, « *Droit de la sécurité sociale* », pp. 18 sv. – Durand, « La politique contemporaine de sécurité sociale », pp. 51 sv. – Greber, « Droit international et européen de la sécurité sociale », pp. 27 sv.

⁴ PERRIN, « *Histoire du droit international de la sécurité sociale* », pp. 228 sv. – GREBER, « *Droit international et européen de la sécurité sociale* », pp. 156–157, 195–198.

Guy Perrin souligne que l'adoption de ces grands textes montre « l'importance attachée par la Conférence⁵ au rôle essentiel de la sécurité sociale dans le retour à la paix, au moment où elle était chargée de définir et d'orienter les activités de l'OIT pour l'après-guerre. Aussi a-t-elle saisi cette occasion pour préciser sa propre conception de la sécurité sociale moderne, par référence aux tendances nationales dominantes qui s'étaient manifestées depuis 1938, mais avec une fidélité aux traditions positives de l'assurance sociale, un sens aigu du réalisme et une volonté de compromis qui confèrent à cette conception une originalité certaine et une portée véritablement internationale ».⁶

1.2.1. La Déclaration de Philadelphie

La Déclaration concernant les buts et objectifs de l'Organisation internationale du Travail présente deux intérêts. Le premier est relatif à sa nature juridique. Comme son titre l'indique, l'instrument est, lors de son adoption en 1944, une déclaration, donc sans effets obligatoires. Mais en 1946, ce texte est annexé à la Constitution de l'OIT et l'art. 1 de cette dernière prévoit, dès ce moment, que l'OIT est chargée de travailler à la réalisation du programme indiqué dans le Préambule (1919) et dans la Déclaration de Philadelphie. Concrètement, cela signifie une extension de la compétence de l'OIT: centrée à l'origine (1919) sur la protection des travailleurs, elle s'étend en plus (dès 1946) à celle de tous les êtres humains. L'OIT est ainsi dotée d'une compétence sociale générale. Cela est fondamental pour la sécurité sociale, car elle permet à l'Organisation d'en adopter une conception universaliste.⁷

Le deuxième intérêt concerne le contenu. La Déclaration repose sur quatre principes, dont deux sont importants pour notre domaine: la pauvreté constitue un danger pour la prospérité de tous; la lutte contre le besoin doit être menée sur le plan national et international, par un effort associant travailleurs, employeurs et gouvernements. L'instrument a notamment pour objectifs: « l'extension des mesures de sécurité sociale en vue d'assurer un revenu de base à tous ceux qui ont besoin d'une telle protection, ainsi que des soins médicaux complets »; « une protection adéquate de la vie et de la santé des travailleurs dans toutes les occupations »; « la protection de l'enfance et de la maternité » (III).

1.2.2. Les Recommandations OIT N° 67 et N° 69

Lors de la même session (1944), la Conférence internationale du Travail a adopté deux instruments, qui contribuent encore plus à l'émergence de la sécurité sociale. L'OIT retient une vision globale de la protection.

La Recommandation OIT N° 67 concernant la garantie des moyens d'existence a comme caractéristiques:

- une protection fondée principalement sur l'assurance sociale obligatoire, avec subsidiairement l'intervention de l'assistance sociale;

⁵ Conférence internationale du Travail, de l'OIT.

⁶ PERRIN, « *Histoire du droit international de la sécurité sociale* », pp. 228–229.

⁷ BARTOLOMEI DE LA CRUZ, EUZÉBY, « *L'Organisation internationale du Travail* », p. 17.

- le classement des éventualités à couvrir;⁸
- un niveau de protection suggéré: « (...) le plus élevé qu'il soit possible d'atteindre sans affaiblir la volonté de reprendre le travail, si cette reprise est possible, et sans imposer aux groupes producteurs de charges si lourdes que le rendement et l'emploi s'en trouvent entravés » (§22);
- une répartition équitable des coûts entre assurés, employeurs et contribuables;
- une gestion unifiée ou coordonnée, avec représentation des cotisants.

La Recommandation OIT N° 69 concernant les soins médicaux a comme caractéristiques:

- l'affirmation selon laquelle « la possibilité de bénéficier de soins médicaux adéquats est un élément essentiel de la sécurité sociale » (3^e considérant);
- l'universalité, c'est-à-dire la protection de l'ensemble de la population d'un Etat;
- l'inclusion des soins préventifs et curatifs;
- le choix par un Etat: d'instituer une assurance sociale complétée si nécessaire par l'assistance sociale ou un service public de soins;
- une protection large: médecine de ville et ambulatoire, traitements par les médecins généralistes comme spécialistes, soins dentaires, paramédicaux, médicaments;
- le choix du médecin;
- la garantie de bonnes conditions de travail et de protection sociale pour les médecins et les professions connexes;
- des exigences élevées pour leur formation;
- une répartition équitable des coûts.

1. 3. La Convention OIT N° 102 concernant la norme minimum de la sécurité sociale

La Convention OIT N° 102 a été adoptée en 1952; elle se situe dans la même perspective que les instruments précédents. C'est un instrument qui confirme la vision globale de la protection. Il décrit ainsi le champ d'application matériel de la sécurité sociale par l'énumération, devenue classique, des éventualités à couvrir⁹: soins de santé (soins médicaux), incapacité de travail en cas de maladie (indemnités de maladie), maternité, accidents du travail et maladies professionnelles, retraite (vieillesse), survivants, invalidité, chômage, charges familiales (prestations aux familles).

La norme minimum définie par la Convention OIT N° 102 est réalisable de plusieurs manières, ce qui tient judicieusement compte des traditions nationales: par l'assurance sociale, par le service public, par l'assistance sociale¹⁰. Un Etat peut opter pour une seule de ces voies ou les utiliser toutes dans son système.

Le champ d'application personnel est défini de manière à la fois impérative et souple. D'une part, l'instrument prescrit des pourcentages de personnes protégées: ils

⁸ Ci-dessous: voir 1.3.

⁹ Entre parenthèses figure l'appellation d'origine si elle diffère des termes utilisés de nos jours.

¹⁰ A condition pour cette dernière qu'il y ait un droit à la protection, avec utilisation de règles et de barèmes (donc pas d'appréciation discrétionnaire par l'autorité).

doivent être au moins atteints et ils sont vérifiés lors des procédures de contrôle. D'autre part, un Etat peut choisir entre plusieurs formules: les pourcentages s'appliquent soit aux salariés, soit à la population exerçant une activité professionnelle (salariés et indépendants), soit aux résidents (avec ou sans limites de revenus).

Les prestations sont définies par la Convention OIT N° 102. Pour les soins de santé, il y a une liste. Pour les prestations en espèces, trois méthodes de calcul sont prévues:

- la première se réfère au revenu antérieur, un maximum pouvant être fixé par la législation; elle s'adapte aux régimes d'assurance sociale;
- la deuxième est exprimée en fonction du minimum vital, avec comme critère le salaire du manoeuvre ordinaire adulte masculin; elle est adéquate pour les régimes à prestations uniformes;
- la troisième est applicable aux régimes du type assistance sociale, la protection étant liée à des conditions de ressources.

Dans les trois voies offertes aux choix des Etats, des pourcentages sont prévus par l'instrument, se rapportant à des bénéficiaires-types. Par exemple: pour l'éventualité retraite (vieillesse), le bénéficiaire-type est un homme ayant une épouse d'âge à pension. La prestation doit représenter au moins le 40%: du revenu antérieur (jusqu'au plafond fixé par l'Etat) (méthode 1); du salaire du manoeuvre (méthode 2); du même salaire en l'absence de ressources propres (méthode 3). Toute cette réglementation est très technique, mais c'est pour une bonne cause: la fixation de prestations à garantir (l'Etat ratifiant peut aller au-delà) et vérifiables lors des procédures de contrôle.

Enfin l'instrument comprend quelques règles d'organisation – avec une responsabilité générale de l'Etat pour le service des prestations – et de financement (répartition des coûts).

1. 4. Première conclusion

La création de la sécurité sociale au milieu du XX^e siècle est l'œuvre de plusieurs législateurs nationaux et de l'Organisation internationale du Travail. Cette protection n'est pas en rupture avec le passé, mais elle a notamment beaucoup bénéficié de l'invention de l'assurance sociale. L'OIT a apporté une contribution fondamentale, tout d'abord par trois instruments: la Déclaration de Philadelphie (annexée à la Constitution, elle a étendu la compétence de l'OIT à la protection de l'ensemble de la population), la Recommandation N° 67 (elle inclut l'assurance sociale; elle indique un niveau de protection tenant compte des besoins et de l'économie), la Recommandation N° 69 (elle vise l'universalité et une palette large de soins; elle reconnaît la valeur tant de l'assurance-maladie que du service national de santé). Un quatrième instrument vient solidifier et systématiser les premiers: la Convention OIT N° 102 (vision globale; énumération des éventualités à couvrir; intégration des modes de protection; détermination précise et vérifiable du champ d'application personnel, des prestations en espèces). La contribution de l'OIT est remarquable: tout en respectant les traditions nationales, elle donne un contenu solide à la sécurité sociale.

2. La reconnaissance du droit universel à la sécurité sociale

2. 1. Pourquoi reconnaître à chaque personne un droit à la sécurité sociale ?

Nous sommes tous exposés à certains risques: maladie, accident, chômage, insolvabilité de l'employeur, décès du soutien de famille, invalidité, pauvreté, exclusion; s'y ajoutent des événements positifs: maternité, charge d'enfants, retraite. Ensemble, ils génèrent des besoins de protection: soins; revenus de remplacement, de compensation; services (orientation, conseils, réinsertion, accompagnement). Pierre Rosanvallon a relevé à juste titre que certains individus sont plus que d'autres exposés aux risques¹¹. Singulièrement, les situations de précarité et d'exclusion peuvent malheureusement se transmettre entre générations. Mais fondamentalement personne, quelle que soit sa situation notamment financière, n'est à l'abri des risques de la vie et des situations favorables peuvent basculer. La reconnaissance d'un droit à la sécurité sociale pour tous et toutes paraît normale, légitime. Et encore plus actuellement: la médecine devient plus performante et coûteuse; le monde du travail est marqué par la précarité, les licenciements, le chômage, les restructurations; dans la plupart des pays, l'espérance de vie s'allonge; certaines familles sont fragilisées. Tout ceci appelle l'universalité. Cette dernière n'a pas besoin de s'étendre à toutes les protections: d'une part, des prestations sous conditions de ressources (ciblées) sont nécessaires pour les plus défavorisés; d'autre part, les travailleuses et travailleurs apprécient les régimes complémentaires améliorant les protections publiques et s'approchant de leurs salaires et gains. L'universalité est donc indispensable comme principe fondamental, mais pas exclusif.¹²

2. 2. Depuis 1948 les Nations Unies reconnaissent l'universalité

La Déclaration universelle des droits de l'homme a été adoptée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée générale des Nations Unies. Ce grand texte de principes reconnaît expressément (art. 22 et 25) le droit de toute personne à la sécurité sociale, ceci sans aucune discrimination (art. 2). La Déclaration énumère les situations qui justifient une protection: besoins de soins, de services sociaux; maladie, chômage, invalidité, veuvage, vieillesse, ajoutant judicieusement « ou dans les autres cas de perte de ses moyens de subsistance par suite de circonstances indépendantes de sa volonté » (art. 25 §1). Sont ensuite mentionnées la maternité et l'enfance (§2).

Ainsi, aux origines de la sécurité sociale¹³, grâce à la Déclaration de 1948, le droit à la sécurité sociale prend place parmi les droits de l'être humain. La conception universelle est retenue: toute personne, quel que soit son statut, a droit à la protection.

Dès ce moment, les Nations Unies plaident pour la sécurité sociale pour tous. Le message, cristallin, traverse: le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux

¹¹ ROSANVALLON, « *La nouvelle question sociale* », Seuil, Paris 1995, pp. 27–28.

¹² GREBER, « *Droit international et européen de la sécurité sociale* », pp. 104–105.

¹³ Ci-dessus: 1.

et culturels (1966), la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (1989), les Conventions internationales sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (1965) et à l'égard des femmes (1979).¹⁴ Sur notre Continent, le Conseil de l'Europe a repris cette orientation dans la Charte sociale européenne (1961) et dans la Charte sociale européenne révisée (1996), avec il est vrai un certain décalage (la reconnaissance du droit vaut pour les travailleuses et travailleurs, salariés comme indépendants, et leurs ayants droit; mais il y a des « auto-corrrections » dans ces textes¹⁵).

2. 3. La situation est cependant critique

Malheureusement, la situation sur le terrain ne correspond pas du tout aux indications des grands textes de principes. Ainsi, chaque habitant de la Planète devrait bénéficier des soins de santé (prévention et réadaptation incluses) nécessaires, d'un revenu de remplacement ou de compensation, des services sociaux adéquats. Or, dans la réalité, l'ONU et l'OIT constatent que la moitié de la population mondiale n'a accès à aucune protection sociale.¹⁶ Quant à l'autre moitié, une part n'est protégée qu'insuffisamment (p. ex seulement pour quelques risques), alors que 20% environ sont protégés convenablement.

Remédier à cette situation injuste et inadmissible représente l'un des grands défis du XXI^e siècle. Il est à l'agenda des Nations Unies et de l'OIT. Les grands textes de principes indiquent l'objectif. Il y a une volonté des pays émergents et en développement de combler le fossé entre le droit théorique à l'universalité et la réalité sur le terrain.

2. 4. Deuxième conclusion

Les Nations Unies ont adopté plusieurs grands instruments consacrés aux droits de l'être humain. Ils reconnaissent le droit à la sécurité sociale à toute personne, quel que soit son statut (salarié, indépendant, sans activité professionnelle) et sans aucune discrimination. Cela contribue indéniablement à faire progresser la sécurité sociale: ces textes sont en concordance avec les besoins des êtres humains.

Malheureusement un fossé sépare cette reconnaissance universelle et légitime à la protection et la réalité. Sur notre Terre, la moitié de la population est actuellement privée de toute sécurité sociale. Cela signifie l'absence d'accès aux services de santé (sauf lorsqu'un paiement direct est possible), l'absence de revenu de remplacement en cas de maladie, maternité, accident, chômage, décès du soutien de famille, invalidité, pas de revenu pour une retraite, pas de soutien pour les enfants. Les grands instruments internationaux nous indiquent l'objectif: le défi est d'engager les ressources humaines et financières nécessaires.

¹⁴ PERRIN, « *Histoire du droit international de la sécurité sociale* », pp. 297 sv. – GREBER, « *Droit international et européen de la sécurité sociale* », pp. 145 sv.

¹⁵ Mêmes références, respectivement: pp. 350 sv., 159 sv.

¹⁶ Bureau international du TRAVAIL, « *Sécurité sociale: un nouveau consensus* », BIT, Genève 2002, p. 37.

3. La contribution du droit international au développement et à l'adaptation des politiques et des systèmes de sécurité sociale

Les Nations Unies, l'Organisation internationale du Travail et le Conseil de l'Europe ont enfin adopté une troisième sorte d'instruments. L'objectif ici est d'aider les Etats à formuler leurs politiques sociales et à construire leurs systèmes de sécurité sociale. Suivant les circonstances, il s'agit de les développer ou de les adapter. Compte tenu des limites assignées à cette étude, il faudra se limiter à des points essentiels. L'orientation sera d'abord générale, puis centrée sur quelques domaines: soins de santé, chômage, handicap, retraite.

3.1. Le développement et l'adaptation considérés de manière générale

L'on peut évoquer ici quatre points: le développement social, l'extension du champ d'application personnel, la lutte contre la pauvreté, l'adaptation à la mondialisation.

3.1.1. Le développement social

Le 11 décembre 1969, les Nations Unies ont adopté la Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social (résolution 2542 [XXIV]). Parmi les éléments de portée générale¹⁷, il convient de citer: la répartition équitable du revenu national et des richesses est à la base de tout progrès social et devrait donc être une préoccupation prioritaire de tous les Etats; il incombe à chaque gouvernement d'assurer le progrès social et le bien-être de la population; l'action internationale doit compléter les efforts nationaux. Parmi les moyens devraient notamment figurer: une planification, la recherche, la participation de tous les intéressés, la mobilisation de l'opinion publique, l'adoption de mesures législatives et administratives, la formation.

La Déclaration apporte aussi des éléments spécifiques à la sécurité sociale: la réalisation progressive de systèmes complets de sécurité sociale, avec un niveau de vie adéquat garanti aux personnes incapables de gagner leur vie; la protection de la maternité, de la mère et de l'enfant; la protection des personnes vivant avec un handicap et de celles qui sont âgées; la fourniture de services de santé gratuits à toute la population.

3.1.2. L'extension du champ d'application personnel

Cette grande question est travaillée systématiquement par l'Organisation internationale du Travail, soutenue par le Conseil de l'Europe. Le point de départ est constitué par la Convention OIT N° 102 concernant la norme minimum de la sécurité sociale (1952)¹⁸. Cet instrument fixe des pourcentages de population à protéger (au moins: les Etats peuvent bien sûr les dépasser) qui sont bas. P. ex, deux variantes¹⁹ pour les soins sont: 50% au moins des salariés, avec leurs épouses et leurs enfants; des catégories d'actifs formant

¹⁷ Donc plus globales que la sécurité sociale.

¹⁸ Ci-dessus: 1.3.

¹⁹ L'Etat qui ratifie choisit.

20% des résidents avec leurs épouses et enfants. Il s'agit d'une norme minimum, ouverte à la ratification de tous les Etats.

L'OIT a mis en place un deuxième étage normatif composé d'une série d'instruments, les Conventions OIT: N° 130 concernant les soins médicaux et les indemnités de maladie (1969); N° 183 sur la protection de la maternité (2000); N° 121 concernant les prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles (1964); N° 128 concernant les prestations d'invalidité, de vieillesse et de survivants (1967); N° 168 concernant la promotion de l'emploi et la protection contre le chômage (1988). D'une manière générale, ces instruments du deuxième étage améliorent la Convention OIT N° 102 pour le champ d'application personnel: les Etats sont ainsi guidés vers la protection de davantage de personnes, ce qui est un point fondamental pour la sécurité sociale²⁰. Le Conseil de l'Europe va dans la même direction, d'abord avec le Protocole au Code européen de sécurité sociale (1964) et plus encore avec le Code européen de sécurité sociale révisé (1990)²¹. Pour reprendre la variante mentionnée ci-dessus, 50% au moins des salariés, le pourcentage est élevé à l'ensemble des salariés (sauf pour le chômage qui reste à 85%). L'universalité n'est atteinte que dans la Recommandation OIT N° 134 (soins). Mais rien n'empêche les Etats de dépasser les normes de l'OIT et du Conseil de l'Europe.

3.1.3. La lutte contre la pauvreté

En 1995, le Sommet mondial pour le développement social (Copenhague, Danemark), organisé par les Nations Unies a eu pour objet l'éradication de la pauvreté dans le Monde. A cette occasion, la sécurité sociale a été reconnue comme l'une des institutions pouvant contribuer à faire disparaître la pauvreté. C'est une reconnaissance importante; effectivement, la sécurité sociale peut apporter deux sortes de réponses: d'abord une indirecte, les personnes qu'elle protège convenablement ne vont pas tomber dans la pauvreté; ensuite une directe, par le moyen des prestations dites ciblées ou sélectives. Mais il faut aussi souligner que sa mission va au-delà, dans le sens du maintien du niveau de vie lors de la réalisation d'une éventualité.²²

Ici, quatre instruments sont à mentionner. Le premier est la Recommandation du Conseil de l'Europe N° R (2000) 3 du Comité des Ministres aux Etats membres sur le droit à la satisfaction des besoins matériels et élémentaires des personnes en situation d'extrême précarité (19 janvier 2000). Le Conseil de l'Europe souligne l'importance de la pauvreté sur notre Continent. Le texte prévoit notamment les points suivants: le contenu devrait au moins couvrir les soins médicaux de base, la nourriture, l'habillement, l'hébergement; un droit subjectif doit être reconnu, invocable directement devant les

²⁰ Perrin, « Histoire du droit international de la sécurité sociale », pp. 546 sv. – Greber, « Droit international et européen de la sécurité sociale », pp. 207 sv.

²¹ Berenstein, « La révision du Code européen de sécurité sociale », Aspects de la sécurité sociale, FEAS, 2/1991, pp. 36 sv.

²² La problématique de la protection minimale et du maintien du niveau de vie a été remarquablement traitée par Jean-Jacques Dupeyroux déjà dans les années 1960. Voir ses deux articles: « Quelques réflexions sur le droit à la sécurité sociale », Droit social 1960, pp. 288 sv. – « L'évolution des systèmes et la théorie générale de la sécurité sociale », Droit social 1966, pp. 110 sv.

autorités et les tribunaux; l'exercice du droit devrait appartenir aux nationaux et aux étrangers, quel que soit le statut de ces derniers. Le Conseil de l'Europe a eu pleinement raison d'empoigner un problème qui s'est accru depuis la chute du Mur de Berlin et la fin de l'URSS: la transition s'est révélée beaucoup plus dure qu'annoncé et elle n'est pas terminée.

L'Assemblée du Conseil de l'Europe a adopté une Résolution 1558 (2007) sur la féminisation de la pauvreté (26 juin 2007)²³. Elle attire notamment l'attention sur les points suivants: la pauvreté touche davantage les femmes que les hommes; les causes peuvent être: le manque de qualifications professionnelles, un divorce, les inégalités dans l'emploi. Parmi les solutions, elle indique: le développement de l'emploi sans discriminations; l'augmentation significative des allocations de naissance et pour enfant; des mesures en faveur de la santé; l'accès à des pensions suffisantes.

En 2009, l'Initiative du socle de protection sociale des Nations Unies a été adoptée. L'ONU rappelle que plus de 75% de la population mondiale ne bénéficie pas de garanties lui permettant de faire face aux risques de la vie et souligne qu'une protection sociale exercera un effet positif tant sur la productivité du travail que sur la stabilité sociale; les transferts sociaux évitent la pauvreté et maintiennent la consommation. Le socle inclut ainsi des transferts en espèces ou en nature, versés aux personnes pauvres et vulnérables, l'accès aux services de santé essentiels, à l'eau, à l'alimentation, au logement, à l'éducation.

Le dernier instrument évoqué ici est la Recommandation N° 202 sur les socles de protection sociale, adoptée par l'Organisation internationale du Travail (14 juin 2012). Son 3^e considérant souligne que: « (...) la sécurité sociale est un outil important pour prévenir et réduire la pauvreté, les inégalités, l'exclusion sociale et l'insécurité sociale, pour promouvoir l'égalité des chances, l'égalité entre hommes et femmes, l'égalité raciale et pour soutenir la transition de l'emploi informel à l'emploi formel ». Il appartient aux Etats de définir des socles de protection sociale prévenant ou réduisant la pauvreté, la vulnérabilité et l'exclusion. Les socles devraient garantir l'accès à des soins essentiels et une sécurité élémentaire de revenu. L'extension de la protection, fondée sur l'universalité et la solidarité, doit viser l'économie tant formelle qu'informelle.

3.1.4. Sécurité sociale et mondialisation

Dupeyroux/Borgetto/Lafore ont synthétisé de manière remarquable le cadre apporté par la mondialisation actuelle: « la primauté des aspects financiers et une conception purement libérale de l'économie remettent en cause les régulations sociales nationales, conduisent à atomiser les individus et les relations de travail et dévalorisent l'action des Etats (...). Dans un tel système, l'individu n'est plus une fin. D'ailleurs, il n'y a plus de débat sur les fins, mais une soumission à l'impérialisme du marché et des bourses de valeurs ».²⁴

L'Organisation internationale du Travail a adopté la Déclaration de l'OIT sur la justice sociale pour une mondialisation équitable (10 juin 2008). Deux considérants expliquent la position de l'OIT:

²³ Complétée par la Recommandation 1800 (2007) (mêmes titre et date).

²⁴ Dupeyroux, Borgetto, Lafore, « Droit de la sécurité sociale », p. 80.

- la mondialisation confronte « de nombreux pays et secteurs à des défis majeurs touchant à l'inégalité de revenus, à la persistance de niveaux de chômage et de pauvreté élevés, (...) à l'augmentation du travail précaire et de l'économie informelle, qui ont une incidence sur la relation de travail et les protections qu'elle peut apporter (...) (1^{er} considérant);
- cela implique de partager équitablement les résultats de la mondialisation afin d'atteindre le plein emploi, de parvenir à la cohésion sociale, de lutter contre la pauvreté et les inégalités (2^e considérant).

Sur ces bases, les objectifs de l'OIT sont notamment: l'extension de la sécurité sociale à tous, y compris un revenu de base à toute personne ayant besoin d'une telle protection; l'adaptation de la sécurité sociale – champ d'application et portée – afin de répondre aux besoins nouveaux; l'égalité entre femmes et hommes; la solidarité et la coopération entre Etats membres. Au titre des méthodes figurent: la coopération technique, l'adoption de politiques nationales, le partage des connaissances.

3.1.5. Troisième conclusion

Le droit international contribue au développement et à l'adaptation des politiques et des systèmes de sécurité sociale. Quatre sujets à portée générale ont été choisis. Le développement social est cadré par les Nations Unies (p. ex la nécessité d'une répartition équitable du revenu national; complémentarité des actions internationales et nationales; réalisation progressive de systèmes complets de sécurité sociale; fourniture de services de santé gratuits et universels). L'OIT travaille systématiquement à l'extension du champ d'application personnel (comme la question est aussi importante qu'exigeante, elle procède par étapes).

La lutte contre la pauvreté est devenue l'un des objectifs prioritaires sur le plan international. Les trois Organisations incluses dans cet article sont impliquées: Nations Unies (Sommet mondial, Initiative du socle de protection sociale), Organisation internationale du Travail (Recommandation OIT N° 202) et Conseil de l'Europe (protection contre l'extrême précarité; féminisation de la pauvreté). La sécurité sociale et la mondialisation actuelle entretiennent des relations très difficiles; l'OIT plaide pour une mondialisation qui devienne plus équitable, pour un partage de ses résultats.

3.2. *Le développement et l'adaptation considérés par domaines*

Le droit international destiné à guider les Etats est très développé. Quatre domaines ont été sélectionnés: soins de santé, chômage, handicap, retraite. Les liens avec les aspects généraux traités ci-dessus²⁵ ne sont pas repris.

²⁵ Ci-dessus: 3.1.

3.2.1. Les soins de santé²⁶

Dans les instruments de base (p. ex: Convention OIT N° 102, Code européen de sécurité sociale), un catalogue de prestations est indiqué, comprenant essentiellement: les soins des médecins généralistes, ceux des spécialistes donnés dans des hôpitaux; les médicaments, l'hospitalisation²⁷. Dans les instruments supérieurs (p. ex: Convention OIT N° 130²⁸, Code européen de sécurité sociale révisé), le catalogue est complété²⁹ afin de répondre davantage aux besoins de protection. L'on peut mentionner: les soins dentaires, la réadaptation médicale, les services de convalescence, le transport du malade.

En dehors de ces deux cadres, l'on trouve d'autres indications très utiles. Ainsi, la Recommandation OIT N° 69³⁰ prévoit: la grande alternative assurance-maladie³¹ ou service national de santé; le droit du bénéficiaire de choisir un médecin et d'en changer; la garantie de bonnes conditions de travail et de protection sociale pour les médecins et les membres des professions connexes; des exigences élevées de formation. Le Conseil de l'Europe s'est particulièrement profilé dans ce domaine. Il a adopté une série de recommandations fort utiles sur p. ex: l'équilibre des soins dans et hors des hôpitaux; la participation du malade à son traitement; la santé de la famille monoparentale; la protection des données médicales; les soins aux personnes en situation marginale; la bonne gouvernance; les technologies de l'information; les soins palliatifs; les services de soins dans une société multiculturelle³².

Enfin, sans pouvoir le traiter, signalons l'apport de l'Organisation mondiale de la Santé (OMS) avec p. ex, la Déclaration d'Alma-Ata sur les soins de santé primaire, le Programme de santé pour tous d'ici l'an 2000, la Déclaration mondiale sur la santé, la Charte de Ljubljana sur la réforme des systèmes de santé³³.

3.2.2. Le chômage³⁴

Dans les instruments de base figurent les prestations en espèces (indemnités de chômage) (p. ex art. 22 Convention OIT N° 102). Les instruments supérieurs (Convention OIT N° 168, Code européen de sécurité sociale révisé) élèvent les pourcentages à garantir. A côté de la fonction, indispensable, de revenu de remplacement, les normes du deuxième niveau apportent une série d'améliorations importantes. La protection contre le chômage, principalement destinées aux salariés, doit s'ouvrir aux demandeurs d'emploi qui ne peuvent pas justifier d'une période de cotisations (p. ex: jeunes sortant d'une formation professionnelle, d'études; fin de l'éducation d'un enfant, de soins donnés à un malade, un handicapé, un âgé)³⁵. Le champ d'application matériel, outre le chômage complet, est à

²⁶ Rilliet Howald, « La réforme des régimes de soins de santé ».

²⁷ P. ex art. 10 Convention OIT N° 102.

²⁸ Complétée par la Recommandation OIT N° 134.

²⁹ Les améliorations peuvent varier selon les instruments.

³⁰ Ci-dessus: 1.2.2.

³¹ Complétée, si nécessaire, par l'assistance sociale.

³² <http://www.coe.int>; - Greber, « Droit international et européen de la sécurité sociale », pp. 241 sv.; - Rilliet Howald, « La réforme des régimes de soins de santé », pp. 160 sv.

³³ Rilliet Howald, « La réforme des régimes de soins de santé », pp. 51 sv.

³⁴ Cattaneo, « Les mesures préventives et de réadaptation de l'assurance-chômage », pp. 135 sv.

³⁵ Art. 26 Convention OIT N° 168.

étendre à la réduction de la durée du travail sans cessation de la relation de travail et au chômage partiel³⁶. La Convention OIT N° 168 associe la prévention, l'indemnisation et la réinsertion; son art. 2 demande aux Etats de coordonner leur protection contre le chômage et leur politique de l'emploi (formation et orientation professionnelles, services de l'emploi); elle permet la mise en œuvre de régimes contributifs et non contributifs, les travaux préparatoires montrant l'avantage de combiner l'assurance-chômage et l'aide aux chômeurs (singulièrement la seconde peut prendre le relais, sous conditions de ressources, de la première à l'issue du droit aux prestations normales)³⁷.

A côté de ce cadre normatif, le Conseil de l'Europe a adopté des recommandations: sur le chômage et l'emploi des jeunes (insistant sur le caractère nocif du premier, il évoque des pistes pour y remédier: développement de l'information sur les emplois, stages, programmes de travail provisoires, attention portée aux jeunes sans qualifications); sur l'accès à l'emploi des migrants et des personnes issues de l'immigration (lutte contre les discriminations; respect de la diversité culturelle; partenariat entre tous les acteurs concernés; cours de langues; validation des compétences; suivi pendant la carrière)³⁸.

3.2.3. Le handicap³⁹

L'orientation la plus large est posée par la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées (13 décembre 2006)⁴⁰. L'instrument porte sur l'ensemble des droits de l'être humain, dont celui à la sécurité sociale. Dans le préambule, il reconnaît la contribution utile des intéressés au bien-être général et à la diversité de leurs communautés. L'art. 2 énonce les principes: respect de la dignité et de l'autonomie, non-discrimination, égalité entre femmes et hommes, participation pleine à la société, respect de la différence, égalité des chances, accessibilité. Plusieurs dispositions concernent la sécurité sociale: l'art. 25 relatif à la santé (même qualité, services spécifiques, interdiction des discriminations); l'art. 26 sur l'adaptation et la réadaptation (maximum d'autonomie, réalisation du potentiel, pleine participation), l'art. 28 §2 porte spécifiquement sur la sécurité sociale (accès aux systèmes, dans l'égalité; prestations spécifiques; aides pour les défavorisés).

Le revenu de remplacement (pensions ou rentes d'invalidité), indispensable, est traité dans la Convention OIT N° 102 et le Code européen. Les pourcentages à garantir sont élevés par la Convention OIT N° 128 et le Code révisé.

Une série d'instruments de l'Organisation internationale du Travail (Conventions OIT N°s 121, 128 et 159, Recommandations N°s 99 et 168) et du Conseil de l'Europe (Protocole au Code de 1964, Code révisé, Charte sociale révisée) soutiennent la réadaptation des personnes vivant avec un handicap. Certaines normes sont générales (la formulation d'une politique nationale, non discriminatoire, avec la participation des acteurs intéressés), d'autres sont plus techniques (application de l'orientation et de la

³⁶ Art. 19 Code révisé.

³⁷ Greber, « Droit international et européen de la sécurité sociale », pp. 215-217, 237-238.

³⁸ Idem, pp. 247-249.

³⁹ Michalak, « La protection du handicapé mental en droit de la sécurité sociale », pp. 51 sv.

⁴⁰ Idem, pp. 72 sv.

formation professionnelle; possibilités d'emploi, placement, emplois protégés; dispositions spéciales pour les enfants et adolescents; organisation judicieuse de la réinsertion professionnelle tenant compte des infrastructures existantes).

Il faut souligner que de longue date les Nations Unies, l'OIT et le Conseil de l'Europe se sont engagés en faveur des personnes vivant avec un handicap. Ils le font de manière positive, recourant à la protection et au soutien de l'autonomie et de la participation; ils ont certainement contribué ici à un regard plus ouvert et accueillant⁴¹.

3.2.4. La retraite⁴²

Les instruments de base (Convention OIT N° 102, Code) fixent des pourcentages à atteindre pour le montant des pensions de retraite. Les normes supérieures (Protocole au Code, Code révisé, Convention OIT N° 128) les élèvent. Dans le premier cas, la protection est vraiment minimale (40% du revenu pris en compte⁴³); dans le second, elle est améliorée (le Code révisé mérite d'être cité: 50% pour un bénéficiaire seul, 65% pour une personne ayant un conjoint d'un âge fixé par la législation⁴⁴).

Le législateur international s'est aussi préoccupé des durées de cotisations, exigées par un droit national, pour ouvrir le droit à une pension. Dans certains pays, elles peuvent être longues⁴⁵: c'est une question qui relève de la compétence des Etats. Mais les instruments, notamment de l'OIT, demandent que la prestation soit garantie au moins à une personne ayant accompli avant l'éventualité (retraite) un stage de 30 ans de cotisation ou d'emploi, ou de 20 ans de résidence (art. 29 §1 Convention OIT N° 102 p. ex).

La question de l'âge d'ouverture à la pension est aussi traitée. P. ex, l'art. 26 de la Convention OIT N° 102 demande qu'il ne dépasse pas 65 ans, ajoutant cependant qu'un Etat peut aller au-delà « eu égard à la capacité de travail des personnes âgées dans le pays dont il s'agit » (§2). La Convention OIT N° 128 va dans le même sens, mais prévoit que si l'Etat dépasse 65 ans, il doit tenir compte des critères démographiques, économiques et sociaux, justifiés par des statistiques (art. 15 §2), ce qui est nettement préférable.

A côté de l'âge « standard », l'abaissement de celui-ci est également abordé dans certains instruments (Convention OIT N° 128, Recommandation OIT N° 162, Code européen révisé). Les situations visées peuvent être l'occupation dans des travaux pénibles ou insalubres, l'inaptitude au travail après un âge défini, le chômage de longue durée⁴⁶. D'autres points peuvent être traités, comme l'ajournement de la pension, la pension d'ancienneté, les services, l'égalité de traitement (Recommandation OIT N° 162).

⁴¹ Michalak, « La protection du handicapé mental en droit de la sécurité sociale », pp. 51 sv., 235 sv.; - Greber, « Droit international et européen de la sécurité sociale », pp. 186-189, 218-220.

⁴² Petremand, « La fixation de l'âge de la retraite en droit international, européen et suisse », pp. 7 sv., 117 sv.
⁴³ Ci-dessus: 1.3.

⁴⁴ Code européen de sécurité sociale révisé, Annexe à la Partie XI (tableau des paiements périodiques).

⁴⁵ P. ex, 25 ans au Japon pour les pensions publiques. Au contraire de la France et de la Suisse (1 an pour la retraite).

⁴⁶ Petremand, « La fixation de l'âge de la retraite en droit international, européen et suisse ».

3.2.5. Quatrième conclusion

Même très résumés, ces éléments montrent la capacité du droit international de fournir des éléments utiles aux Etats concernant les soins de santé, le chômage, le handicap et la retraite. Ils sont formulés de manière suffisamment souples pour s'adapter à la diversité des situations nationales tout en étant substantiels.

Conclusion générale

Le droit international a historiquement joué un rôle très important pour faire progresser la sécurité sociale; nonobstant un contexte actuel défavorable, il continue de le faire.

Cette contribution écrite en hommage au Professeur Ottó Czúcz comprend trois orientations:

- l'apport fondamental de l'OIT au moment de la naissance de la sécurité sociale;
- la reconnaissance par les Nations Unies d'un droit de toute personne à la sécurité sociale;
- l'appui au développement et à l'adaptation des politiques et des systèmes, considéré de manière générale puis relativement à quatre éventualités (ONU, OIT, Conseil de l'Europe).

Il y a là présence d'orientations et de pistes fort utiles pour le XXI^e siècle.

Références

- BARTOLOMEI DE LA CRUZ, HECTOR / EUZEBY, ALAIN, « *L'Organisation internationale du Travail* », Presses universitaires de France, Paris 1997.
- CATTANEO, DANIELE, « *Les mesures préventives et de réadaptation de l'assurance-chômage, Prévention du chômage et aide à la formation en droit suisse, international et européen* », Faculté de Droit de Genève, Helbing Lichtenhahn, Basel 1992.
- DUPEYROUX, JEAN-JACQUES / BORGETTO, MICHEL / LAFORE, ROBERT, « *Droit de la sécurité sociale* », 17^e éd., Dalloz, Paris 2011.
- DURAND, PAUL, « *La politique contemporaine de sécurité sociale* », Dalloz, Paris 1953.
- GREBER, PIERRE-YVES, « *Droit international et européen de la sécurité sociale: ONU, OIT et Conseil de l'Europe* », Helbing Lichtenhahn, Basel 2011.
- MICHALAK, KATARZYNA, « *La protection du handicapé mental en droit de la sécurité sociale, Etude de droit international et comparé* », Faculté de Droit de Genève, L.G.D.J., Schulthess, Genève/Zürich/Basel 2012.
- NAGEL, S. GÜNTER / THALAMY, CHRISTIAN, « *Le droit international de la sécurité sociale* », Presses universitaires de France, Paris 1994.
- PERRIN, GUY, « *Histoire du droit international de la sécurité sociale* », tome V de « *La sécurité sociale, son histoire à travers les textes* », Association pour l'étude de l'histoire de la sécurité sociale, Paris 1993.

PETREMAND, SYLVIE, « *La fixation de l'âge de la retraite en droit international, européen et suisse de la sécurité sociale* », Schulthess, Genève/Zürich/Basel 2013.

RILLIET HOWALD, ANNE, « *La réforme des régimes de soins de santé: cadre international et communautaire, thématiques actuelles* », Presses universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence 2004.

SERVAIS, JEAN-MICHEL, « *Normes internationales du travail* », LGDJ/Lextenso, Paris 2004.

PIERRE – YVES GREBER

SOME INSTRUMENTS OF INTERNATIONAL LAW THAT
IMPROVED SOCIAL SECURITY

(Summary)

Structure of this study: 1. The contribution of ILO to the establishment of the Social Security. 2. The right to Social Security: UN instruments and reality. 3. The role of international law for the development and adaptation of Social Security policy and systems.