

# Le retraité libéral actif : une avancée dont bénéficiera la profession d'avocat

Daniel-Julien NOËL  
Président du Régime social  
des indépendants (professions libérales IDF)  
Administrateur de l'Union nationale  
des caisses d'assurance maladie (UNCAM)  
Président d'honneur de la CNBF

Faire liquider ses droits à la retraite tout en poursuivant son activité professionnelle d'avocat : tel est l'enjeu de la réforme inscrite dans l'article 88 de la loi de financement de la Sécurité sociale pour 2009.

Il convient cependant d'examiner avec précision les conditions auxquelles est soumise son application.

Avant de décrire l'architecture de la réforme en cours, il convient de rappeler le droit positif tel qu'applicable au 31 décembre 2008.

La loi du 21 août 2003 sur la réforme des retraites, avait permis à notre régime de retraite de préserver, d'une part, son autonomie, un temps menacée, mais, d'autre part, de maintenir ou de compléter un ensemble de dispositions propres aux modalités d'exercice de notre profession.

Au chapitre de celles-ci, rappelons notamment le maintien de la prestation forfaitaire à la retraite de base, égalitaire pour tous les avocats, à durée d'exercice identique et quels qu'aient pu être leurs revenus au cours de leur carrière.

Cette disposition, appuyée sur une cotisation forfaitaire pour partie et proportionnelle (inspirée du système Beveridge) permet une grande solidarité professionnelle et un taux de remplacement élevé pour les revenus inférieurs au revenu moyen. Elle n'a, à ce jour, aucun équivalent dans aucun autre régime.

Le dispositif 2003, que j'avais alors négocié dans des conditions difficiles avec l'autorité de tutelle, permettait ainsi une grande solidarité intra-professionnelle correspondant à notre éthique d'égalité entre confrères en droits et en devoirs, dans le cadre du procès judiciaire.

L'effort contributif de chacun était, en revanche, individualisé par la retraite complémentaire et, le cas échéant, la retraite supplémentaire optionnelle si celle-ci a été souscrite par l'intéressé. Il marquait ainsi le désir de la profession de garder pour la retraite complémentaire une individualisation de la prestation retraite, celle-ci correspondant à l'effort contributif consenti, et aux revenus ayant servi d'assiette aux cotisations versées à la retraite complémentaire tout au long de la carrière de l'avocat

Les dispositions ainsi adoptées en 2003 s'articulaient avec la règle générale de la transversalité des carrières, aux termes de laquelle sont prises en compte pour la détermination de la durée d'assu-

rance, en application des dispositions combinées des articles L. 351-1, 2<sup>e</sup> alinéa et R. 723-37 du Code de la sécurité sociale, les périodes d'activité dans l'ensemble des régimes dans lesquels l'avocat avait cotisé au long de sa carrière.

Par ailleurs, disposition majeure, la réduction à soixante ans de l'âge possible du départ à la retraite accordée aux avocats <sup>(1)</sup> et au terme de cette négociation aux professions libérales en général.

L'ensemble édifié comportait en outre la possibilité pour l'avocat de cumuler le service de sa retraite sans abattement ni plafond de ressources, avec une autre activité professionnelle (salariée par exemple). Les conditions de liquidation des droits à la retraite nécessitant en effet obligatoirement la cessation de l'activité d'avocat.

Cette architecture générale offrait à l'avocat une liberté de choix et d'orientation plus grande pour aménager son retrait de la profession.

Cependant, nombreux étaient les confrères qui ne pouvaient se résoudre à quitter complètement la profession : l'obligation de démissionner pour bénéficier de la prestation de retraite <sup>(2)</sup> constituait pour ceux-ci un écueil infranchissable.

En effet, comme dans la majeure partie des régimes de retraite, la liquidation des droits à la retraite est subordonnée à la cessation de l'activité professionnelle.

Pour les avocats, elle est subordonnée à la démission du barreau, impliquant l'impossibilité d'exercer pleinement la profession d'avocat.

L'article R. 723-36 du Code de la sécurité sociale dispose en effet : « *Le droit à pension est acquis à tout avocat qui, au moment où il cesse son activité professionnelle a atteint l'âge fixé en application du premier alinéa de l'article L. 351-1...* ».

De même, si l'avocat se réinscrivait au barreau, le service de sa pension était suspendu, ainsi qu'il était disposé à l'article R. 723-45 ainsi libellé : « *Lorsqu'une pension de retraite a été liquidée au profit d'un avocat qui reprend l'exercice de sa profession, le service de cette pension est suspendu du jour de la réinscription au tableau jusqu'au jour où il cesse d'y figurer* ».

(1) Rappelons que le régime des avocats est indépendant et codifié au livre VII du Code de la sécurité sociale alors que les autres professions libérales ressortissent d'un régime différent codifié au livre VI du même Code.

(2) À l'exception des avocats ayant exercé durant soixante années qui peuvent cumuler leurs droits à la retraite avec l'exercice de la profession (article 723-36 du Code de la sécurité sociale).

Le droit posé par le non-cumul de l'activité professionnelle de référence et de la retraite, qui, rappelons-le, est le droit commun en la matière, impliquait l'application d'un second principe retenu dans l'ensemble des régimes : la liquidation des droits à la retraite est définitive.

Ainsi, dans le cas évoqué ci-dessus d'une réinscription au barreau, le service de la pension est suspendu, et l'avocat est assujéti aux cotisations relatives à son nouvel exercice professionnel, les cotisations qu'il verse à ce titre ne lui ouvrent pas de droits supplémentaires en vertu du principe ci-dessus évoqué de l'intangibilité de la liquidation.

Ce principe d'intangibilité est imposé par les nécessités en matière de retraite et doit être considéré aujourd'hui comme l'une des constantes invariables des évolutions de nos systèmes d'assurance vieillesse.

Rappelons enfin que les principes négociés dans le cadre de la loi de 2003 visaient les régimes de retraite de base.

Pour la retraite complémentaire obligatoire, qui est de nature conventionnelle, une modification du règlement intérieur du régime à l'initiative de la CNBF était nécessaire pour faire entrer dans les faits les principes de la réforme, cette modification devant être soumise à l'approbation d'un arrêté ministériel.

Nous avons pu, en 2004, coordonner l'ensemble de ces modifications légales, statutaires et réglementaires pour permettre aux avocats de faire liquider simultanément la retraite de base et la retraite complémentaire, principe qui avait été acté sur ma proposition par l'assemblée générale de la CNBF.

La règle adoptée permettait l'unicité de liquidation, seule mesure pratique qui répondait au vœu de la profession, dans la mesure où la retraite complémentaire représente une part importante de la pension globale servie à l'avocat.

Soulignons que d'autres caisses de professions libérales n'ont pas retenu alors ce principe de liquidation simultanée des retraites de base et complémentaire.

L'édifice enfin fut parachevé par le président Jean-Jacques Letu, qui, pour la retraite complémentaire, introduisit, par parallélisme, les mêmes coefficients de minoration qu'à la retraite de base.

Tel était le dispositif au 31 décembre 2008.

## GÉNÉRALISATION DU CUMUL EMPLOI-RETRAITE

Il était nécessaire d'en expliquer le mécanisme et les équilibres avant d'évoquer la réforme en cours.

Les partenaires sociaux, dans l'ensemble des régimes ont alors mené des réflexions sur les condi-

tions de cessation d'activité professionnelle. Les règles du cumul possible emploi-retraite pour les salariés ont été progressivement assouplies.

Pour les professions libérales, dans le cadre de la Commission nationale de concertation des professions libérales (3), le ministre m'a confié en 2006 la direction d'un groupe de travail sur « la protection sociale des professions libérales ». Le statut du « Retraité libéral » a fait l'objet de plusieurs propositions de notre part dont notamment un paiement forfaitaire de cotisations, l'assujettissement au « micro-social » dans le cadre du cumul de la retraite et de la reprise de l'activité.

Le statut de retraité libéral actif est ainsi entré dans les faits pour certaines professions (4).

Mais, dans le cadre d'une approche plus ample du gouvernement, visant à instaurer un principe général inter-régime, le cumul emploi-retraite sans restriction a été introduit par l'article 88 de la loi de financement de la Sécurité sociale pour 2009, publiée au *Journal Officiel* du 18 janvier 2009.

Ce texte modifie d'une part l'article L. 161-22 du Code de la sécurité sociale qui fixe de façon générique les conditions de service des pensions dans l'ensemble des régimes.

Pour les avocats, d'autre part, notre régime étant spécifique, a été créé un nouvel article L. 723-11-1 du Code de la sécurité sociale ainsi libellé :

*« Article L. 723-11-1 – L'attribution de la pension de retraite est subordonnée à la cessation de l'activité d'avocat ».*

*« Par dérogation au précédent alinéa, et sous réserve que l'assuré ait liquidé ses pensions de vieillesse personnelle auprès de la totalité des régimes légaux ou rendus légalement obligatoires, de base et complémentaires, français et étrangers, ainsi que des régimes des organisations internationales dont il a relevé, une pension de vieillesse peut être entièrement cumulée avec une activité professionnelle ».*

Dans une note transmise par le ministère de la Justice à la Commission nationale de concertation des professions libérales, il est indiqué :

*« Ainsi, les avocats continueront à pouvoir faire valoir leurs droits à la retraite, soit à l'âge légal de 65 ans, soit entre 60 et 65 ans en justifiant d'un nombre suffisant de trimestres (c'est-à-dire au moins 160 trimestres) pour pouvoir bénéficier d'une retraite à taux plein, conformément aux dispositions de l'article R. 351-27 du Code de la sécurité sociale.*

*En outre, ils auront dorénavant la possibilité de poursuivre une activité professionnelle après*

(3) Organisme siégeant auprès du ministre du Commerce, de l'Artisanat et des Profession libérales (décret n° 2003-15 du 3 janvier 2003).

(4) Dont les médecins, avec conditions de ressources (décret de mai 2007).

*avoir demandé la liquidation de leurs droits à retraite auprès des régimes de base et des régimes complémentaires et ce sans démissionner de leurs fonctions, comme cela était le cas auparavant ».*

## **LES TEXTES NÉCESSITENT UNE MINUTIEUSE ANALYSE**

Il convient cependant, pour que chacun puisse faire sa religion sur le nouveau système et en tirer toutes les conséquences sur sa situation personnelle, de l'analyser avec minutie.

De première part, la retraite est soumise à des textes de natures différentes : législative, réglementaire et conventionnelle.

De seconde part, il convient de faire la distinction entre retraite de base et régime complémentaire ou supplémentaire optionnel.

Si l'on tient compte du vœu majoritairement exprimé par la profession d'une liquidation simultanée des pensions à la retraite de base et à la retraite complémentaire, il convient de dresser un état des modifications nécessaires du droit positif actuel, et des obligations auxquelles sera soumise la mise en œuvre pour chacun de la possibilité de poursuivre son activité d'avocat après la liquidation de ses droits à retraite.

### **1 – Concernant la retraite de base**

#### **– Dispositions législatives**

L'article L. 723-11-1 nouveau du Code de la sécurité sociale permet, on l'a vu, la liquidation et la poursuite de l'activité.

#### **– Dispositions réglementaires**

En principe, en application de la hiérarchie des normes juridiques, la loi s'impose à un décret antérieur contraire.

En effet, l'article R. 723-36 du Code de la sécurité sociale pose la condition de la cessation d'activité pour la liquidation des droits. Les articles R. 723-37 et R. 723-45 déclinent ce principe.

S'agissant de décrets en Conseil d'État, leur toilettage (simple modification technique) doit être opéré à l'initiative du ministre.

La direction de la Sécurité sociale, interrogée, m'a indiqué que le Conseil d'État avait été saisi d'une demande de modification pour mettre les textes réglementaires en conformité avec la loi.

#### **– Dispositions conventionnelles**

Les statuts de la caisse pourraient faire l'objet également d'une modification formelle.

Cependant, le régime de base étant un régime légal répondant aux prévisions de la loi et soumis aux décisions de l'autorité de tutelle, la loi s'impose

sans restriction et, sous réserve des délais de modification des décrets soumis à contreseing du Conseil d'État, la réforme s'applique pleinement.

### **2 – Concernant la retraite complémentaire**

La retraite complémentaire est un régime obligatoire dont la création a été autorisée par une disposition légale, codifiée à l'article L. 723-14 du Code de la sécurité sociale.

Mais ce régime est de nature conventionnelle : la caisse a décidé de sa création. Elle en a fixé les conditions de fonctionnement, dans un règlement intérieur voté par le conseil d'administration et l'assemblée générale des délégués, et ensuite approuvé par arrêté ministériel.

Ainsi donc, la poursuite de l'activité professionnelle, après la liquidation des droits à la retraite nécessite, pour la retraite complémentaire, une modification du règlement du régime.

En effet, notamment l'article 11 de ce règlement dispose que : « ... *La liquidation de la retraite complémentaire est subordonnée à la justification de la cessation de l'activité professionnelle de l'avocat et à la justification du paiement de l'intégralité des cotisations* ».

Le dernier alinéa du même article vise la suspension du service de la retraite complémentaire en cas de reprise de l'activité professionnelle après une liquidation des droits.

Ainsi, une modification de ce texte et l'approbation de cette modification par la tutelle d'État est-elle nécessaire pour sa mise en œuvre effective pour la retraite complémentaire.

Ce point est fondamental car la loi ne dispose que pour les régimes de base. Les régimes complémentaires s'administrant soit paritairement (régime des salariés) soit par leurs représentants élus (régimes professionnels), c'est à eux qu'il appartient de prendre l'initiative, s'ils la jugent compatible avec leurs équilibres internes.

Voici pour les conditions dépendant des décisions législatives, réglementaires ou conventionnelles et qui touchent à l'organisation des régimes eux-mêmes.

## **LES CONDITIONS À REMPLIR PAR LES BÉNÉFICIAIRES**

Le cumul initié par la loi est cependant réservé aux avocats qui remplissent une double condition :

– celle de liquider l'ensemble des retraites de base et complémentaires auprès de la totalité des régimes auxquels ils ont cotisé ;

– celle de remplir les conditions d'âge et de durée d'assurance fixées par la loi, c'est-à-dire être âgé de soixante ans au moins, et une durée d'assurance

globale validée dans tous les régimes de 160 trimestres.

Ce sont là des dispositions de l'article L. 723-11-1 nouveau du Code de la sécurité sociale qui ne font que reprendre les conditions fixées pour l'ensemble des régimes de retraite.

### LA CNBF A SU ANTICIPER POUR ÊTRE RÉACTIVÉE

On observera dès lors que la mise en œuvre du dispositif obéit, dans l'immédiat, à un certain nombre de conditions qui doivent s'articuler selon un calendrier précis.

En décembre 2008, avant même la promulgation de la loi (publiée au *Journal Officiel* du 19 janvier 2009), Madame la Présidente Gloria Szpiega et Jean-Pierre Forestier, alors Premier vice-président, ont provisionné aux budgets de la retraite de base et de la retraite complémentaire, après une évaluation actuarielle, les pensions qui pourraient être servies dans ce cadre. Ces budgets ont été votés par le conseil d'administration et l'assemblée générale.

– La majorité de gestion, autour du président Forestier a, dès la publication de la loi, examiné les modifications qui seraient nécessaires dans nos règlements intérieurs et textes conventionnels, pour rendre immédiatement applicables les dispositions, tant à la retraite de base qu'à la retraite complémentaire.

– Les services du ministère (direction de la Sécurité sociale) ont indiqué avoir saisi le Conseil d'État pour toiler les dispositions réglementaires.

– Le président Jean-Pierre Forestier a convoqué une réunion de l'assemblée générale de la CNBF pour procéder aux modifications statutaires qui s'imposent. Cette réunion sera précédée d'un Bureau de la CNBF.

– Dès leur adoption, les décisions de la caisse seront transmises à la tutelle aux fins que soient pris les arrêtés ministériels rendant exécutoires les modifications statutaires intervenues.

Ainsi, dans ce calendrier extrêmement serré, en à peine un mois, la CNBF aura su répondre et prendre les dispositions budgétaires et statutaires qui s'imposaient pour coordonner les réformes du régime complémentaire conventionnel, et de la retraite de base.

De nombreux confrères attendent ce dispositif afin de savoir s'il peut être opérationnel au premier trimestre, le conseil d'administration du 28 mars 2009 devant liquider les demandes de pension du 1<sup>er</sup> trimestre.

La maîtrise des dates et des décisions appartient à trop d'acteurs différents pour qu'il puisse être répondu par quiconque à cette interrogation.

Une chose est cependant acquise, les dispositions ont été prises pour rendre au plus vite opérationnelle et complète la réforme.