



INTERVIEW Fin des régimes de retraite à droits aléatoires : les employeurs ne sont pas tenus de modifier les règlements (P. Baron, Rigaud Avocats)

Une ordonnance du 3 juillet 2019, prise dans le cadre de la loi Pacte du 22 mai 2019, a mis fin aux régimes à prestations définies conditionnant les droits des bénéficiaires à leur présence dans l'entreprise à la date de leur départ à la retraite et créé un nouveau dispositif de retraite à droits acquis, conforme au droit de l'Union européenne. À compter du 4 juillet 2019 - date de publication de l'ordonnance -, les employeurs ne peuvent donc plus instaurer de nouveaux régimes à droits aléatoires ni affilier de nouveaux bénéficiaires à un régime à droits aléatoires existant. La place était dans l'attente d'une instruction concernant les modalités de gel des droits et de fermeture des régimes. Pascale Baron, avocat associé chez Rigaud Avocats, décrypte pour AEF info ce [texte](#), communiqué aux acteurs le 4 août 2020.



AEF info : Quelles sont les principales confirmations et précisions apportées par l'instruction par rapport à l'ordonnance du 3 juillet 2019 ?

Pascale Baron : La principale confirmation attendue concernait le caractère d'ordre public de la fermeture des régimes à prestations définies et du gel des droits correspondants. En effet, à défaut, ces deux évolutions auraient systématiquement nécessité de modifier les règlements des régimes existants avec des procédures contraignantes et des conséquences potentiellement lourdes pour les entreprises. Mais, en raison de nombreux fondements juridiques, la direction de la sécurité sociale (DSS) rappelle le "caractère d'ordre public" des principes posés par l'ordonnance, à savoir : l'interdiction d'affilier de nouveaux bénéficiaires potentiels à compter du 4 juillet 2019 et d'acquies des droits aléatoires à compter du 1er janvier 2020.

Pascale Baron, associée chez Rigaud Avocats.
Droits réservés - DR

Les employeurs n'ont donc pas systématiquement besoin de modifier les régimes de retraite, que ce soit via la procédure de modification des décisions unilatérales qui implique, notamment, une information/consultation du CSE ou, même si cela se rencontre moins, un accord collectif. Bien sûr ils peuvent y avoir recours, par exemple, si le régime est particulièrement complexe - au vu de sa rédaction, de son histoire, du nombre de salariés concernés, de la connaissance qu'ont ces salariés de l'existence du régime, de la définition des droits en cause, etc. - et que sa fermeture nécessite donc des précautions particulières pour des raisons de sécurisation ; ou encore parce qu'ils souhaitent aller plus loin que ce que les textes exigent, en fermant et gelant les droits encore plus strictement que ce que prévoient l'ordonnance et l'instruction.

AEF Info : A la suite de cette instruction, les entreprises doivent-elles revoir leurs modalités de fermeture ?

Pascale Baron : Elles doivent vérifier que les fermetures et gels de droits qu'elles ont effectués en 2019 en application de l'ordonnance sont conformes aux indications données par l'instruction qui vient de paraître. Plus précisément, elles doivent notamment s'assurer que les arbitrages qu'elles ont faits l'année dernière sur la base de la seule ordonnance restent valables au regard des explications et développements de l'instruction de la DSS : le collègue retenu est-il le bon ? Le gel des droits a-t-il été correctement déterminé ?

AEF info : Quel est, finalement, le périmètre des bénéficiaires du régime ?

Pascale Baron : Sur ce point, même si l'ordonnance était claire, l'instruction apporte des précisions tenant compte de ce que l'on rencontre en pratique. En effet, les règlements de retraite font souvent (mais pas systématiquement) la distinction entre les conditions pour être bénéficiaire potentiel et celles nécessaires pour liquider la pension. Ainsi, à l'un et/ou l'autre niveau, peuvent apparaître des critères relatifs à la catégorie professionnelle, l'ancienneté, le niveau de rémunération, etc. L'instruction opère donc une distinction entre les salariés bénéficiaires potentiels qui sont ceux qui remplissent, au 4 juillet 2019, les conditions d'entrée définies par le règlement ; et ceux qui pourront effectivement bénéficier des prestations qui devront remplir les conditions au moment de la liquidation des droits à la retraite, au même titre que la condition d'achèvement de la carrière dans l'entreprise. Cela signifie donc que la "photo" prise au 4 juillet 2019 n'est pas figée, et surtout que les salariés qui ont la qualité de bénéficiaire potentiel à cette date ne seront pas nécessairement en mesure de liquider une pension.

Notons par ailleurs que la direction de la sécurité sociale fait des ouvertures intéressantes. L'instruction prévoit en effet que si une condition d'ancienneté est prévue à l'entrée du régime, il est possible, cette fois en modifiant formellement le règlement du régime, de décider de l'appliquer au moment de la sortie, ce qui permet d'éviter d'évincer du régime des salariés au 4 juillet 2019. Par ailleurs, l'instruction règle la situation des bénéficiaires potentiels qui sont amenés à changer d'entreprise au sein d'un même groupe, au risque de perdre le bénéfice de leur retraite chapeau. L'instruction prévoit que si un salarié répondait aux conditions d'entrée dans le régime avant le 4 juillet 2019 et que son contrat de travail a été soit suspendu, quelle qu'en soit la raison (congé maternité, accident du travail, maladie ...), soit rompu avec promesse de réintégration, pour cause de détachement ou d'expatriation dans une autre entreprise du groupe, il pourra être considéré comme bénéficiaire de droits aléatoires au 4 juillet 2019.

AEF info : L'instruction précise également les modalités de gel des droits aléatoires au 31 décembre 2019...

Pascale Baron : Ce que l'on peut noter concernant le gel des droits aléatoires au 31 décembre 2019, c'est que l'instruction permet toujours de procéder à des revalorisations des droits à cette date quand elles sont "prévues au contrat ou au règlement" - par exemple quand un salarié est licencié après 55 ans et que l'entreprise lui maintient des droits.