

ÊTRE PARENT : QUELLES CONSÉQUENCES JURIDIQUES POUR LE TRAVAILLEUR ?

II. Les non-salariés : les oubliés ?

Maternité - paternité : la fragilité des droits sociaux des travailleurs indépendants

par Carole DUPOUEY-DEHAN, MCF Université Toulouse Capitole,
Institut de droit privé (EA 1920)

PLAN

I. Une couverture hétérogène de la maternité et de la paternité des travailleurs indépendants

- A. Les prémices d'une unité de la couverture de la parentalité des travailleurs indépendants
- B. De fortes divergences entre travailleurs indépendants en matière d'assurance maternité

II. Une couverture insuffisante de la maternité et de la paternité des travailleurs indépendants

- A. La faiblesse constatée des prestations financières
- B. L'amélioration souhaitée de la couverture

« L'harmonisation des droits au congé maternité, pour en finir avec ces inégalités qui pénalisent certaines femmes » ! Voilà ce qu'a proposé, en juin 2017, la secrétaire d'État en charge de l'égalité entre les femmes et les hommes, faisant de l'amélioration des congés maternité et paternité des travailleurs indépendants l'une de ses priorités (1), tandis que le Premier ministre confiait à une députée une mission parlementaire (2) à ce sujet (3). Le contexte de réforme administrative et organisationnelle du régime social des indépendants y est favorable. Il suscite inéluctablement des interrogations quant à l'alignement des prestations servies aux indépendants sur celles du régime général (4) auquel leur Sécurité sociale est désormais adossée (5). Si les pouvoirs publics se saisissent de ce sujet, c'est en raison d'un constat partagé. « Les femmes ne bénéficient pas toutes du même congé maternité selon leur statut professionnel, qu'il s'agisse de sa durée, de la prise réelle du congé ou encore du montant de leurs revenus » (6). Le congé de paternité et d'accueil de l'enfant, moins mis en avant dans les discours politiques, est tout aussi concerné par ces différences. Autrement dit, les droits sociaux liés à la parentalité varient selon le statut professionnel choisi par le travailleur. Variables dans quelle mesure et pour quelles raisons ?

Les réponses ne relèvent pas de l'évidence, tant les dispositifs en la matière, nombreux et divers, sont méconnus en comparaison de la législation relative aux incidences de la grossesse et de l'arrivée d'un enfant sur le travail salarié. La production doctrinale des juristes ne traite pas de la question, ou peu et indirectement, à travers des travaux relatifs à la protection sociale des indépendants, toutes couvertures confondues, à l'organisation de leur régime récemment réformé (7), ou encore à la place du statut professionnel en matière de protection sociale (8).

(1) Discours du 12 juin 2017 au ministère des Affaires sociales.

(2) D. du 8 janvier 2018.

(3) Dévoilant en septembre 2017 le « programme du Gouvernement en faveur des travailleurs indépendants » (Dossier de presse, 5 sept. 2017), le Premier ministre a mentionné la volonté de poursuivre le rapprochement de leurs droits sociaux avec ceux des salariés, notamment en matière de congé maternité. « L'État doit garantir les mêmes conditions pour toutes », tout en analysant l'ensemble des « situations, en raison de la nature et de la grande diversité des activités des travailleurs indépendants ».

(4) PLFSS pour 2018, Dossier de presse, p.21 : « Les travailleurs indépendants bénéficieront comme aujourd'hui pour l'essentiel des mêmes prestations que les salariés. Certaines des prestations qui leur sont spécifiques ont par ailleurs vocation à être rapprochées : c'est le cas du congé maternité ».

(5) LFSS pour 2018 n° 2017-1836 du 30 déc. 2017, art. 15.

(6) M.-P. Rixain, chargée de mission parlementaire.

(7) V. par ex. A. Turc, « Suppression du RSI : quel sort pour la protection sociale des travailleurs indépendants ? », JCP S 2018, n° 1021.

(8) V. par ex. M. Badel, « La gradation des droits sociaux : l'emprise de l'appartenance professionnelle sur la protection sociale », RDSS 2018, p. 162.

Le sujet mérite pourtant légitimement de s'y intéresser, ne serait-ce qu'au regard du nombre de travailleurs indépendants (9), entendus comme les non-salariés, ceux dont les conditions de travail sont définies exclusivement par eux-mêmes ou par le contrat conclu avec leur donneur d'ordre (10). Cette catégorie juridique difficile à cerner (11), en pleine mutation en raison, notamment, de la crise de l'emploi et du développement de l'économie numérique, est également loin d'être uniforme. Ce qui ne manque pas de renforcer les difficultés d'appréhension du sujet. Au-delà de leur diversité (12), les travailleurs indépendants partagent des préoccupations communes sur la gestion de leur entreprise et les risques économiques et financiers qu'ils prennent. Ils ressentent les mêmes inquiétudes quant à la viabilité de leur structure et aux risques encourus en cas d'incapacité temporaire de travailler, même en raison d'un évènement heureux tel que l'arrivée d'un enfant dans leur foyer. Aussi, la question des conséquences de la parentalité sur les travailleurs indépendants se trouve au cœur d'enjeux tout aussi majeurs pour la société qu'en matière de salariat, avec des particularités propres soulevées par la nature de cette forme de travail : égalité hommes-femmes, place de chacun au foyer, incidences sur les carrières professionnelles et les retraites, conciliation vie professionnelle et vie familiale...

Le droit du travail et le régime général de la Sécurité sociale étant fondés sur la subordination juridique, les règles qu'ils contiennent se sont construites pour protéger la mère et, à travers elle, son enfant. La protéger contre les méfaits d'un travail imposé par autrui sur sa santé et contre les risques à devenir parent sur sa carrière et son emploi. La subordination juridique, absente des situations de travail indépendant dans lesquelles la dépendance économique règne parfois (13), expliquerait-elle que les incidences de l'arrivée d'un enfant pour le travailleur soient moins prises en charge par le droit et essentiellement envisagées sous l'angle du salariat ? Certainement.

D'autres raisons justifient également les différences observées dans le traitement juridique de la maternité et de la paternité des travailleurs au regard de leurs statuts. Elles sont nombreuses et tiennent à des facteurs multiples. Elles sont, d'abord, d'ordre culturel : les commerçants, artisans, professions libérales, les exploitants agricoles ont toujours revendiqué de ne pas être traités comme des travailleurs salariés. On dénote chez eux une volonté affichée de se différencier des salariés, une certaine fierté d'être à la tête de leur entreprise et d'être les créateurs de leur propre emploi. Cette dimension culturelle emporte des effets d'ordre structurel expliquant les différences en question. Fortement attachés à leur identité professionnelle, les travailleurs indépendants ont très tôt marqué leur hostilité à l'idée d'être assujettis au même régime que les salariés (14). Leur protection sociale s'est ainsi construite sur la base de régimes et institutions multiples, profession par profession et risque par risque (15). S'ajoutent à cela des raisons financières : leur maigre capacité contributive, liée à la faiblesse des revenus que certains d'entre eux peuvent tirer de leur travail, a souvent été mise en évidence. Ne pouvant tous contribuer à la même hauteur que les salariés du régime général (dont les cotisations sociales sont en grande partie versées par leur employeur), ils ne peuvent obtenir des prestations similaires. Cette problématique financière est encore prégnante aujourd'hui (16). On sait, en effet, combien les revenus des non-salariés sont parfois fragiles et les écarts entre eux importants sur ce point (17).

Quelles qu'en soient les logiques, le constat aujourd'hui est double en matière de couverture du risque maternité, paternité et accueil de l'enfant : celui de nombreuses disparités entre les dispositifs selon la catégorie du travailleur indépendant (I), mais aussi celui de la faiblesse, plus ou moins accentuée, des prestations servies (II). Cette couverture, pour les travailleurs indépendants, n'obéit pas à des principes communs et est parfois limitée (18).

(9) Hors agriculture, 2,8 millions de personnes, dont 807.000 femmes : « L'emploi et les revenus des indépendants », INSEE Références, Fiches thématiques, 2015.

(10) Art. L. 8221-6-1, C. trav.

(11) J.-P. Chauchard, « Qu'est-ce qu'un travailleur indépendant ? », Dr. Soc. 2016, p.947.

(12) Au regard de leur secteur d'activité, de leur métier, de leur niveau de revenus... Cette étude les appréhendera ainsi de façon large : les travailleurs ni salariés (ni assimilés), ni fonctionnaires, exerçant tant dans le domaine agricole que dans le domaine non agricole. Autrement dit seront envisagés les indépendants affiliés au régime des artisans, commerçants et professions libérales ainsi que ceux affiliés à la mutualité sociale agricole.

(13) P.-H. Antonmattéi, J.-C. Sciberras, « Le travailleur économiquement dépendant : quelle protection ? », Dr. Soc. 2009, p.221.

(14) M. Borgetto, « La sécurité sociale à l'épreuve du principe d'universalité », RDSS 2016, p.11.

(15) A.-S. Bruno, « Retour sur un siècle de protection sociale des travailleurs indépendants – France, XX^{ème} siècle », in S. Céliérier (dir.), *Le travail indépendant. Statut, activités et santé*, éd. Liaisons, 2014, p.31 ; Haut Conseil du Financement de la Protection Sociale, « Rapport sur la protection sociale des non-salariés et son financement », 29 sept. 2016, Chap. 2, pp.5 et s.

(16) T. Tauran, « Haro sur le régime social des indépendants : vive le régime général ! », RDSS 2017, p.993

(17) « L'emploi et les revenus des indépendants », préc.

(18) HCFIPS, Rapport préc., Chap. 5, p.34.

I. Une couverture hétérogène de la maternité et de la paternité des travailleurs indépendants

Si quelques éléments de la protection de la parentalité des travailleurs convergent, témoignant d'une certaine unité au-delà du statut professionnel du travailleur, salarié ou indépendant, l'assurance maternité manque au contraire d'unité.

A. Les prémices d'une unité de la couverture de la parentalité des travailleurs indépendants

Le fait d'attendre et d'avoir un enfant produit sur le travail des effets ne relevant pas seulement de l'assurance maternité et de ses prestations en espèces. Ces dernières, noyau dur de la couverture de celle qui travaille et devient mère, ont vocation à compenser la perte de revenus liée à l'incapacité temporaire de travailler du fait de la grossesse et/ou de l'accueil de l'enfant. Au-delà, d'autres prestations peuvent être servies aux assurés sociaux qui travaillent, en raison de la constitution d'une famille. Certaines d'entre elles sont attribuées à tous les travailleurs indépendants, indépendamment de leur profession, de même qu'aux salariés, illustrant un certain mouvement de convergence en matière de droits sociaux liés à la parentalité.

L'instauration de la protection universelle maladie est certainement l'exemple le plus révélateur de cette unité embryonnaire, puisque la couverture des frais de santé relève désormais d'une logique universelle. Depuis le 1^{er} janvier 2016 (19), les droits au titre de l'assurance maladie-maternité, couvrant les frais de santé exposés par et pour la femme enceinte ou par le parent pour ses enfants, sont les mêmes, quels que soient les régimes d'affiliation. Travailleurs indépendants et salariés ont des droits identiques.

Les allocations familiales (20) revêtent également un caractère universel, qui plonge ses racines dans

une politique pro-nataliste et sont attribuées à tous les travailleurs dans des conditions identiques. Il s'agit de droits ouverts sous exigence de résidence, peu important le statut professionnel de la personne ou sa qualité d'actif (21). Ainsi, que le parent soit salarié ou indépendant, du régime agricole ou non, les prestations d'accueil du jeune enfant (22) ou les allocations accordées dans le cadre d'un congé parental (23) sont les mêmes.

Le dispositif de majoration de durée d'assurance en matière de retraite, en raison des incidences de la grossesse et de l'éducation d'un enfant sur la carrière des travailleurs, est également uniformisé et bénéficie à l'ensemble des indépendants dans des conditions identiques à celles des salariés. Ainsi, toute femme liquidant sa retraite peut obtenir quatre trimestres par enfant au titre de la grossesse et de l'accouchement (24), sans préjudice de la validation du congé maternité (25). La durée d'assurance peut également être majorée dans la limite de quatre autres trimestres par enfant au titre de leur éducation, cette majoration pouvant être attribuée à l'un ou l'autre des parents sous conditions (26). Il y a là un véritable mouvement de convergence entre les régimes (27).

Enfin, le congé de paternité et d'accueil de l'enfant offre une illustration intéressante de ce mouvement en partie à l'œuvre en matière de protection de la parentalité. Le droit à un tel congé est, en effet, offert tout autant par le régime des commerçants, des artisans et des professions libérales (28) que par celui de la mutualité sociale agricole (29). Les bénéficiaires de ce congé sont ceux-là mêmes qui peuvent le demander dans le cadre du salariat (30) : non seulement le père de l'enfant, mais également le conjoint, le partenaire d'un pacs ou le concubin de la mère (31). Hormis, de

(19) LFSS pour 2016 n° 2015-1702 du 21 déc. 2015.

(20) Art. L. 511-1, CSS.

(21) Art. L. 512-1 CSS.

(22) Art. L. 531-1 CSS.

(23) Art. L. 531-4 CSS.

(24) Art. L. 351-4, I CSS. Une telle majoration existe également en cas d'adoption et peut bénéficier tant à la mère qu'au père, sous conditions.

(25) Art. L. 351-3 CSS. Pour les naissances à compter du 01/01/2014, possibilité est offerte de valider un trimestre pour chaque période de 90 jours d'IJ au titre de la maternité (et non plus seulement un trimestre pour l'ensemble du congé maternité, s'agissant des naissances antérieures à 2014). Ce qui peut s'avérer avantageux en cas de congé long (grossesse multiple, 3^{ème} enfant) dès lors que les revenus perçus dans l'année du congé sont faibles.

(26) Art. L. 351-4, II CSS.

(27) Avec toutefois des règles spécifiques d'attribution des majorations pour les non-salariés agricoles en raison du système de calcul de la retraite proportionnelle par points.

(28) Art. D. 613-4-2 et D. 613-6, CSS.

(29) Art. L. 732-6, C. rur., qui renvoie à L. 742-3 du même code, renvoyant à L. 331-8, CSS.

(30) Art. L. 1225-35, C. trav.

(31) Et ce depuis la loi du 17 déc. 2012 ayant également, pour les salariés, remplacé le congé de paternité par un congé de paternité et d'accueil de l'enfant, ouvrant ainsi le bénéfice de ce congé à d'autres personnes que le père.

façon contestable, les conjoints collaborateurs affiliés au régime des indépendants (32), pour lesquels seul le mari de la mère est visé (33). La durée d'indemnisation est identique pour tous : 11 jours consécutifs et 18 en cas de naissance multiple, à poser dans les 4 mois qui suivent la naissance de l'enfant ou son arrivée au foyer (34).

L'unité que ces quelques exemples mettent en lumière ne doit pas occulter les fortes divergences qui existent entre les travailleurs indépendants eux-mêmes et vis-à-vis des salariés en matière de protection de la maternité.

B. De fortes divergences entre travailleurs indépendants en matière d'assurance maternité

Le dispositif organisant une assurance maternité des indépendantes manque d'homogénéité. Toutes les femmes qui travaillent à titre indépendant ne bénéficient pas exactement des mêmes droits (35), qu'il s'agisse de la durée du congé ou de la teneur des prestations en espèces qu'elles peuvent obtenir durant celui-ci.

1. Des durées de congés variables

Les femmes relevant du régime des artisans, commerçants et professions libérales peuvent prendre, sans y être tenues, un congé de maternité indemnisé par la Sécurité sociale (36). Sa durée minimale est de 44 jours consécutifs (dont 14 au moins avant la date présumée de l'accouchement (37)) mais elle peut être prolongée à la demande de l'assurée. Trois options sont ainsi possibles : 44, 59 ou 74 jours de congé. Aucun allongement n'est prévu suivant le nombre d'enfants déjà au foyer, mais le Code de la Sécurité sociale envisage les hypothèses d'une naissance multiple ou d'un état pathologique résultant de la grossesse ou de l'accouchement. Dans ces deux cas, le congé indemnisé peut être prolongé, à la demande de l'assurée, pour une période de 30 jours consécutifs.

Les femmes relevant de ce régime ayant opté pour le statut de conjoint-collaborateur peuvent bénéficier d'un congé indemnisé entre 7 et 28 jours (jusqu'à 56 jours à la demande de l'intéressée). En cas de grossesse pathologique, 28 jours peuvent être ajoutés. Et en cas de naissance multiple, les durées maximales (de 28 ou 56 jours) sont doublées (38).

La situation de la femme chef d'une exploitation ou d'une entreprise agricole n'est pas comparable. Le Code rural lui accorde un congé maternité (39) dont la durée est alignée sur celle des salariées du régime général ou de la mutualité sociale agricole : 16 semaines en principe (40). Ce congé est facultatif, sous réserve d'un arrêt de travail obligatoire de 8 semaines.

Cette diversité constatée des prestations servies dans le cadre de l'assurance maternité s'accroît lorsque le regard se porte vers certaines professions en particulier. Ainsi, par exemple, les femmes médecins ne bénéficient pas toutes des mêmes droits selon qu'elles optent pour le régime des indépendants ou pour celui des PAMC (praticiens et auxiliaires médicaux conventionnés) (41). Dans ce dernier cas, bien qu'elles soient rattachées au régime général, leurs droits en matière d'assurance maternité diffèrent en partie de ceux des salariés. Ainsi, ce régime spécifique permet de bénéficier d'un congé dont la durée est alignée sur celui des salariées, 16 semaines par principe, mais dont l'indemnisation repose sur des mécanismes propres ressemblant à ceux institués dans le régime des indépendants non agricoles (42).

2. Des prestations en espèces à la teneur variable

Les prestations en espèces de l'assurance maternité, ayant pour objet de compenser l'incapacité de gains professionnels, font partie des couvertures conservant une assise professionnelle forte et pour lesquelles l'harmonisation avec les salariés est peu prononcée (43).

(32) Art. L. 623-2, CSS.

(33) Art. L. 623-3, al. 2, CSS.

(34) À nuancer toutefois, car les salariés peuvent cumuler à cela les 3 jours de congés rémunérés au titre de la naissance de l'enfant ou de l'adoption prévus par le Code du travail (art. L. 3142-1 et s.), ce que les travailleurs indépendants ne peuvent faire.

(35) Sur la variabilité des droits sociaux, v. M. Badel, op. cit.

(36) Art. L. 623-1 et s et D. 613-4-2 et s., CSS.

(37) Lorsque l'accouchement a lieu avant la date présumée, la période d'indemnisation de 44 jours minimum n'est pas réduite de ce fait. En cas d'accouchement plus de 44 jours avant la date initialement prévue et exigeant l'hospitalisation postnatale de l'enfant, la période d'indemnisation est augmentée du nombre de jours courant de la date effective de l'accouchement au début de la période de 44 jours précédant la date initialement prévue.

(38) Art. L. 623-2, CSS.

(39) Art. L. 732-6 C. rur., qui renvoie à L. 742-3 du même code, renvoyant à L. 331-3 et s. CSS.

(40) Allongement suivant le nombre d'enfants déjà dans le foyer ou en cas de naissance multiple, allongement également en cas d'état pathologique.

(41) Art. L. 722-1 et s. CSS. Il s'agit de médecins non-salariés exerçant en secteur à honoraires opposables, dit « secteur 1 » ou en secteur à honoraires différents, dit « secteur 2 », mais, dans ce cas, le choix pour le régime des PAMC ne peut être effectué que lors de la 1^{ère} installation en libéral.

(42) Il en est de même s'agissant des dispositifs des praticiens territoriaux de médecine générale (PTMG) et des praticiens territoriaux de médecine ambulatoire (PTMA).

(43) HCFIPS, Rapport préc.

Trois catégories de prestations existent : des allocations de repos maternel, des indemnités journalières pour cessation d'activité et une allocation pour rémunérer l'éventuel remplaçant de la mère. Ces diverses prestations, toutefois, ne sont pas toutes versées à chaque travailleuse indépendante. Les droits de ces dernières sont variables selon leur catégorie professionnelle, avec tantôt des logiques apparentes, tantôt des solutions plus surprenantes.

Ainsi, les femmes relevant à titre personnel du régime des artisans, des commerçants ou des professions libérales peuvent cumuler le versement d'une allocation de repos maternel, destinée à compenser partiellement la diminution de leur activité (44), avec l'obtention d'indemnités journalières si elles cessent totalement leur activité (45). En revanche, si elles optent pour le statut de conjoint-collaborateur, elles ont droit à l'allocation de repos maternel précitée, ainsi qu'à une indemnité de remplacement par du personnel salarié (46). Elles ne peuvent, en toute logique, percevoir d'indemnités journalières, puisqu'elles ne perçoivent habituellement pas de rémunération pour l'exercice de l'activité en question. Dans ces conditions, le versement de l'allocation de repos maternel, censée compenser partiellement la diminution d'une activité professionnelle rémunérée, interroge. Cette compensation n'a lieu d'être que si l'activité réduite est en principe rémunérée.

De façon très contestable, les agricultrices (47) devenant mères ne reçoivent aucune indemnité journalière ou autre allocation de repos maternel ayant pour objet de compenser, au moins partiel-

lement, la perte de revenus professionnels. Qu'elles soient chefs d'exploitation ou d'entreprise agricole, conjoints-collaborateurs, associées d'exploitation ou aides familiales non salariées, elles perçoivent seulement une allocation permettant de financer le coût de leur remplacement (48). En conséquence, l'assurance maternité ne couvre pas la perte de revenus professionnels, alors même que le congé peut être long.

Ces divergences constatées renforcent la place accordée à la prévoyance, ce qui accroît les inégalités entre les travailleurs indépendants en raison de leur capacité financière à s'assurer. La couverture complémentaire n'est pas obligatoire les concernant, à la différence des salariés, si bien que la part des travailleurs non-salariés qui ne sont pas couverts est plus importante que chez les salariés, et ce malgré les incitations fiscales (49). La situation des avocates illustre ces divergences accrues par la souscription ou non d'un contrat de prévoyance. En effet, se juxtaposent deux systèmes d'assurance collective proposés par « La Prévoyance des Avocats », l'un obligatoire dans chaque barreau, l'autre facultatif. Le premier permet d'obtenir un « forfait naissance ». Le deuxième consiste en un contrat « Chance maternité » (50), que les barreaux de Paris et Lyon ont, par exemple, conclu, permettant d'obtenir des indemnités journalières d'un montant variable selon le niveau de contrat choisi et d'une durée pouvant atteindre 24 semaines en cas d'état pathologique lié à la grossesse (51). Ces contrats présentent l'intérêt de majorer les prestations de base, dont on peut observer le faible niveau.

II. Une couverture insuffisante de la maternité et de la paternité des travailleurs indépendants

L'hétérogénéité des droits sociaux liés à la parentalité cause des inégalités entre les travailleurs indépendants, que l'insuffisance des montants des prestations servies à ce titre creuse davantage. Des progrès sont à encourager.

A. La faiblesse constatée des prestations financières (52)

Le calcul de l'allocation de repos maternel et des indemnités journalières auxquelles peuvent prétendre les femmes relevant à titre personnel du régime

(44) Art. L. 623-1, CSS..

(45) Ces prestations sont servies à condition toutefois d'être affiliées au titre d'une activité non salariée depuis 10 mois au minimum à la date présumée de l'accouchement ou de l'adoption et d'être à jour du règlement des cotisations sociales au titre de l'assurance maternité de l'année civile précédente : art. D. 613-13-1, CSS.

(46) Dès lors qu'elles se font effectivement remplacer pour les travaux, professionnels ou ménagers, qu'elles effectuent habituellement.

(47) Art. L. 722-10 et L. 732-10, C. rur.

(48) À condition de prendre part de manière constante aux travaux de l'exploitation agricole et d'être empêchées de les accomplir en raison de la maternité : art. L. 732-10, C. rur.

(49) « La complémentaire santé : acteurs, bénéficiaires, garanties », Panorama de la Drees, éd. 2016.

(50) L. Garnerie, « Maternité : une nouvelle chance pour les avocates », Dr. et patr. 1^{er} avr. 2009, n° 180.

(51) Sur la complexité des démarches de ce dispositif, v. C. Bondart, « À quand l'égalité professionnelle avocats-avocates ? », Gaz. Pal. du 31 mai 2015, n° 31, p. 6.

(52) Les montants visés sont ceux applicables au 1^{er} janv. 2018.

des artisans, des commerçants ou des professions libérales repose sur une logique qui ne met pas suffisamment en lien le revenu d'activité antérieur et le montant de la prestation (53). En effet, l'une comme l'autre de ces prestations sont forfaitaires, même si deux montants sont prévus selon que le revenu annuel moyen (54) est inférieur ou supérieur à 3.862,80 € (55). Pour les très faibles revenus, l'allocation de repos se chiffre à 331,10 € (56) et les IJ à 5,44 € (57). Pour les revenus supérieurs au seuil, quelle que soit leur importance, l'allocation est égale à 3.311 € (58) et les IJ à 54,43 € (59). L'allocation de repos maternel au bénéfice de la femme ayant opté pour le statut de conjoint-collaborateur dans le cadre du régime des indépendants se calcule selon les mêmes modalités. Quant à l'allocation de remplacement, elle équivaut au coût réel du remplacement, dans la limite d'un plafond journalier égal à 53,52 € (60).

Quant aux agricultrices (61), il a déjà été relevé qu'elles n'obtiennent aucun revenu de substitution compensant, même partiellement, la perte de revenus professionnels lorsqu'elles cessent de travailler en raison de l'arrivée d'un enfant. L'indemnité de remplacement perçue ne sert qu'à rémunérer le remplaçant éventuellement recruté. Cependant, une partie du coût de cette embauche peut rester à la charge de l'exploitation. En effet, lorsqu'il est fait appel à un service départemental dédié, ce dernier perçoit directement l'allocation correspondant au coût réel du remplacement, mais les contributions sociales sont payées par l'exploitante agricole. À défaut de service dans le département, il pourra être procédé à une embauche directe. Dans ce cas, l'allocation correspond au montant des salaires et charges sociales versés, dans la limite toutefois des minima conventionnels correspondants à l'emploi. Dans les deux cas, le remplacement a donc un coût.

Les indemnités journalières servies dans le cadre du congé de paternité et d'accueil de l'enfant sont également faibles et ne permettent pas d'obtenir un revenu de substitution suffisant. Elles sont calculées suivant les mêmes modalités que pour les indemnités journalières de maternité et varient donc selon le régime d'affiliation, artisans, commerçants et professions libérales ou régime agricole. Dans le premier cas,

pour 11 jours de congé, le total perçu sera de 60 ou de 600 € selon que le revenu moyen annuel est inférieur ou supérieur à 3.862,80 €. Le montant est ici bien inférieur à celui que peut percevoir le partenaire de vie de la mère salarié (62). Dans le second cas, les travailleurs ne peuvent prétendre au versement d'IJ, mais seulement d'une allocation de remplacement s'ils se font remplacer sur l'exploitation agricole, avec un coût restant à leur charge.

La faiblesse des montants servis, au regard des conditions d'exercice du travail indépendant, est de nature à empêcher les travailleurs non-salariés de demander le bénéfice des prestations que la législation leur accorde. Il y a ici une problématique d'effectivité du droit qui est loin d'être négligeable. Pour préserver son entreprise, le travailleur indépendant peut être amené à renoncer à ses droits. Ainsi, par exemple, les IJ ne sont servies au parent relevant du régime des indépendants qu'en cas de cessation complète de son activité professionnelle. On sait pourtant combien cela est difficile, voire impossible. L'arrêt total de l'activité, même temporairement, fait en effet peser sur l'entrepreneur, surtout lorsqu'il exerce seul, le risque de perdre sa clientèle, souvent attachée à ses qualités intellectuelles ou manuelles. Le risque est très fort de mettre en péril son activité économique. Ce risque est bien plus élevé pour la femme que pour l'homme, en raison de la durée du congé maternité.

Le problème du non-recours aux prestations en espèces liées à l'arrivée d'un enfant dans le foyer s'illustre parfaitement s'agissant du congé paternité et d'accueil de l'enfant. Selon une enquête menée par la DREES (63), seulement un tiers des travailleurs indépendants éligibles au dispositif l'ont demandé en 2012, alors que 9 pères du secteur public et 8 du secteur privé en CDI sur 10 ont pris un tel congé. Le montant des IJ est évidemment en cause. Mais également le manque de flexibilité pour se rendre disponible, en particulier quand le domicile est éloigné du lieu de travail et si l'on considère les difficultés à se faire remplacer et une charge de travail trop lourde (64). Ces difficultés pratiques, propres aux travailleurs indépendants, accentuent encore davantage les disparités en matière de droits sociaux liés à la parentalité. Or, l'objectif visé par le législateur lors de l'institution de

(53) Rappelons que, s'agissant des salariées, le montant de l'indemnité journalière est égal au gain journalier de base, pris en compte dans la limite du PMSS. Le montant de l'indemnité est également plafonné (86 € par jour). Art. R. 331-5 CSS.

(54) Calculé sur les trois années précédant le versement de la prestation.

(55) 10 % de la moyenne des plafonds annuels de Sécurité sociale en vigueur au cours des trois années précédant le versement.

(56) Soit 10 % du PMSS : Art. D. 613-29, CSS.

(57) Art. D. 613-29, CSS.

(58) Soit le PMSS : Art. D. 613-4-1, CSS.

(59) Soit 1/730^{ème} du PASS : Art. D. 613-4-2, CSS.

(60) Soit 1/56^{ème} d'un montant fixé à deux fois le smic : Art. D. 613-7, CSS.

(61) Art. L. 732-10 et s. et R. 732-17 et s., C. rur.

(62) L'IJ est égale au salaire journalier moyen perçu les 3 derniers mois dans la limite de 86 € par jour, soit 946 € au maximum pour 11 jours de congé.

(63) E. Legendre, B. Lhommeau, J. Vincent, « Le congé de paternité : un droit exercé par sept pères sur dix », Études et résultats, n°957, Drees, mars 2016.

(64) HCFIPS, Rapport préc., Chap. 5, p. 37.

ce congé était celui d'une meilleure implication des pères dans les tâches domestiques liées à l'arrivée de l'enfant dans le foyer. Cet enjeu sociétal dépasse pourtant les catégories juridiques de travailleurs. De plus, pour la femme, s'ajoute un risque pour sa santé et celle de l'enfant qu'elle porte, lorsqu'elle renonce à son congé et travaille dans les jours qui précèdent l'accouchement ou reprend son activité rapidement après la naissance de son enfant.

B. L'amélioration souhaitée de la couverture

Insuffisante, la couverture sociale relative à la parentalité des travailleurs indépendants mérite d'être améliorée. Les assurances maternité ont été envisagées à l'origine comme devant assurer un revenu de remplacement durant la période non travaillée du fait de la grossesse ou de la maternité. Or, cette approche semble restrictive dans un contexte de fondamentalisation des droits à la santé, au repos, à la vie familiale et à l'égalité entre les femmes et les hommes, garantis par les textes internationaux comme constitutionnels. Ces derniers invitent à repenser les finalités assignées à l'assurance maternité. Les préoccupations qui ont présidé à la construction des règles protectrices des salariées, la santé de la mère et, plus récemment, la volonté d'éviter que le choix d'être mère ne pénalise la carrière professionnelle, doivent aujourd'hui être prises en considération pour les travailleuses indépendantes. La couverture maternité ne devrait-elle pas être attachée à la personne (65), peu important le statut professionnel ?

De plus, le sujet doit être envisagé au regard de la féminisation de certaines professions (66), faisant apparaître des besoins nouveaux en matière de protection sociale des indépendants. La législation en matière d'assurance maternité est parfois un frein à l'exercice en mode libéral et indépendant de métiers où les femmes occupent une place croissante. C'est cette préoccupation qui a, par exemple, conduit à la mise en place de la garantie maternité spécifique pour les PTMG, dans un contexte de lutte contre les déserts médicaux. La féminisation de certaines professions doit donc inciter à mener une réelle réflexion sur l'amélioration de la couverture maternité des indépendantes et, au-delà, sur la conciliation de leurs vies personnelle et professionnelle et sur les incidences de la maternité sur leur carrière.

Justifié, le renforcement des droits sociaux liés à la parentalité n'en est pas moins délicat à entreprendre. Un certain nombre de paramètres sont à prendre en compte. Notamment, les attentes des travailleurs indépendants en la matière sont très diverses eu égard aux différentes professions exercées et à la grande variété des profils. En découlent des perceptions des risques sociaux qui diffèrent d'une catégorie à l'autre (67). Si bien que la voie d'une uniformité pleine et entière des dispositifs n'est certainement pas souhaitable, ni souhaitée par les indépendants eux-mêmes. C'est dans cette perspective que la mission parlementaire a été envisagée (68). De même, le Conseil économique, social et environnemental, dans un avis du 29 novembre 2017, suggère d'harmoniser les droits liés à l'arrivée d'un enfant, quel que soit le statut de l'actif ou de l'active, tout en préconisant l'ouverture d'une concertation pour parvenir à des solutions souples et adaptées à chaque catégorie professionnelle. L'adaptation des prestations aux besoins des travailleurs indépendants était également au centre de l'invitation faite par le Parlement européen aux États membres d'adopter des dispositions en ce sens en matière de maternité (69). Par ailleurs, le financement des prestations constitue un frein réel à l'affermissement des droits sociaux liés à la maternité et à la paternité. Des prestations de meilleure qualité s'accompagnent nécessairement d'une augmentation des cotisations, sauf à admettre l'idée que les droits ici envisagés ne soient plus contributifs. Quoi qu'il en soit, cela représente un coût que tous les indépendants ne sont pas prêts à accepter.

Aussi, une certaine harmonisation des droits attachés à la parentalité des travailleurs, par-delà leur statut, est fortement préconisée. Les durées des congés devraient être harmonisées pour limiter les fortes disparités existantes. De même qu'une augmentation de l'indemnisation durant les congés est nécessaire, de façon à réduire les écarts avec les revenus perdus le temps de l'incapacité de travail. En tout état de cause, ces évolutions ne peuvent être pensées qu'au regard de leur mise en œuvre concrète, au regard des conditions réelles de travail et des difficultés rencontrées par les travailleurs indépendants, afin que les droits garantis par les textes, en raison de leur faible attractivité financière, ne restent pas lettre morte.

Carole Dupouey-Dehan

(65) L.-E. Camaji, *La personne dans la protection sociale*, Dalloz, Nouv. bibl. des thèses, vol. 72, 2008.

(66) Dans les domaines juridiques ou de la santé, par exemple, ou dans les secteurs agricoles et de l'artisanat, pourtant en déclin : S. Abdelnour, S. Bernard, J. Gros, « Genre et travail indépendant. Divisions sexuées et place des femmes dans le non-salariat », *Trav. et emploi* n° 2017-2, p. 5 ; « L'emploi et les revenus des indépendants », op. cit.

(67) HCFIPS, Rapport préc.

(68) Cf. préc.

(69) Résolution du Parlement européen du 14 janv. 2014 sur la protection sociale pour tous, y compris les travailleurs indépendants, n° 32.