

Monsieur le Président,

Mesdames et Messieurs les membres du Conseil constitutionnel,

En application du second alinéa de l'article 61 de la Constitution, les députés soussignés ont l'honneur de vous déférer, l'ensemble de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2018 et, spécialement, ses articles 8, 15, et 58.

I. Sur le domaine des lois de financement de la sécurité sociale

Les auteurs de la saisine rappellent leur attachement au respect de la loi organique relative aux lois de financement de la sécurité sociale. A cet égard, il vous appartient d'exercer une vigilance particulière sur les dispositions de la loi qui n'entreraient pas dans le domaine des lois de financement de la sécurité sociale afin qu'elles ne deviennent pas des lois portant diverses dispositions d'ordre social. Ils vous demandent donc de déclarer contraires à la Constitution toutes les dispositions de la loi déférée qui n'entrent pas dans le champ des lois de financement de la sécurité sociale tel que défini, pour l'application de l'article 34, alinéa 5, de la Constitution, par l'article LO 111-3 du Code de la sécurité sociale et, spécialement, ses articles 8, 15 et 58.

❖ Sur l'article 8 :

L'article 8 de la loi déférée doit être déclaré contraire à la Constitution au motif qu'il n'entre pas dans le champ des lois de financement de la sécurité sociale.

Tout d'abord, le régime de l'assurance chômage n'est pas un régime de sécurité sociale. Il n'entre pas dans le champ des lois de financement de la sécurité sociale.

Le champ de compétence des lois de financement de la sécurité sociale (loi organique du 2 août 2005 en son article 1^{er}, L 111-3) n'insère pas l'UNEDIC dans le périmètre de la Sécurité sociale.

La décision n° 2005-519 du Conseil constitutionnel confirme cet état de fait et du droit.

Ce qu'une loi organique de financement de la sécurité sociale ne prévoit pas dans ses dispositions de principe, aucun projet de loi de financement de la sécurité sociale ordinaire ne saurait le prévoir et se substituer ainsi à la hiérarchie de la norme du droit législatif.

Au surplus, la loi organique de financement fixe le principe en son article 5 d'un droit de contrôle parlementaire sur les régimes entrant dans le périmètre de la loi de financement de la sécurité sociale ce qui n'est pas le cas avec l'assurance chômage.

De ces seuls faits, le Conseil constitutionnel ne saurait considérer autrement les dispositions de l'article que comme un cavalier législatif et doit être censuré conformément aux règles d'établissement des lois de financement de la sécurité sociale et à la jurisprudence du Conseil.

❖ Sur l'article 15 :

Cet article est relatif à la suppression du régime social des indépendants et porte modification des règles d'affiliation à la CNAVPL (Caisse nationale d'assurance vieillesse des professions libérales).

Il comporte un quart du périmètre en volume du projet de loi de financement de la sécurité sociale (34 pages sur un total de 130) et se caractérise par une réforme majeure d'un pan entier de la protection sociale de 7 millions de bénéficiaires soit 12% de la population.

Pour autant, l'essentiel des dispositions ne porte pas sur les règles financières inhérentes à ce régime et aux relations qu'il entretient avec les autres régimes de sécurité sociale.

La lecture des dispositions lui confère le caractère indéniable d'un projet de loi ordinaire de réforme d'un régime national de sécurité sociale.

En effet, selon l'étude d'impact, la disposition relève « du champ de la loi de financement de la sécurité sociale en application des 1° du B et du C du V de l'article LO. 111-3 du code de la sécurité sociale » qui disposent que :

« B.-Peuvent figurer dans la partie de la loi de financement de l'année comprenant les dispositions relatives aux recettes et à l'équilibre général pour l'année à venir, outre celles prévues au C du I, les dispositions :

1° Ayant un effet sur les recettes de l'année des régimes obligatoires de base ou des organismes concourant à leur financement, à l'amortissement de leur dette ou à la mise en réserve de recettes à leur profit, ou relatives, sous réserve des dispositions de l'article 36 de la loi organique n° 2001-692 du 1er août 2001 précitée, à l'affectation de ces recettes ;(...)

C.-Peuvent figurer dans la partie de la loi de financement de la sécurité sociale de l'année comprenant les dispositions relatives aux dépenses pour l'année à venir, outre celles prévues au D du I, les dispositions :

1° Ayant un effet sur les dépenses de l'année des régimes obligatoires de base ou sur les dépenses de l'année des organismes concourant à leur financement qui affectent directement l'équilibre financier de ces régimes ; »

Cependant, le 4° du II de l'article 8 consacre quatre pages à la définition des missions du Conseil de la protection sociale des travailleurs indépendants : *« Les articles L. 612-1 à L. 612-6 sont ainsi rédigés : « Art. L. 612-1. – Le Conseil de la protection sociale des travailleurs indépendants a pour rôle : »*

Or, les dispositions énoncées par cet article portent essentiellement sur l'organisation, la gouvernance, la représentation des assurés ou encore les règles d'affiliation. Ce qui contredit la justification de la place de la mesure apparaissant dans l'étude d'impact.

Le Conseil doit, entre autres, « *veiller, sans préjudice des prérogatives des organismes mentionnés aux articles L. 641-1 et L. 723-1, à la bonne application aux travailleurs indépendants des règles du présent code relatives à leur protection sociale et à la qualité du service rendu aux travailleurs indépendants par les organismes assurant le recouvrement des cotisations et le service des prestations* ».

En effet, si l'article LO. 111-3 de la loi organique du 2 août 2005 dispose que « *peuvent figurer dans la partie de la loi de financement de la sécurité sociale de l'année comprenant les dispositions relatives aux dépenses pour l'année à venir, outre celles prévues au D du I, les dispositions : (...) 3° Modifiant les règles relatives à la gestion des risques par les régimes obligatoires de base ainsi que les règles d'organisation ou de gestion interne de ces régimes et des organismes concourant à leur financement, si elles ont pour objet ou pour effet de modifier les conditions générales de l'équilibre financier de la sécurité sociale* », certaines dispositions de cet article dépassent clairement le périmètre de cet article.

Ainsi, les dispositions relatives au Conseil de la protection sociale des travailleurs ne concernent pas directement les règles d'organisation ou de gestion d'un régime obligatoire de base, ou d'un organisme qui concourt à son financement. D'autant plus que la majeure partie d'entre elles sont des règles relatives à l'organisation et à la gouvernance du Conseil lui-même et non des régimes.

Par conséquent, les dispositions du 4° du II de l'article 15 n'entrent pas dans le champ d'une loi de financement de la sécurité sociale tel que défini à l'article LO 111-3 du Code de la Sécurité sociale.

Par voie de conséquence, étant donné que le Conseil de la protection sociale des travailleurs, a vocation à être l'organe représentant les intérêts des travailleurs indépendants, la censure de ces mesures fragilise juridiquement l'ensemble de l'article 15 puisque la représentation des travailleurs indépendants ne serait plus assurée. L'article 15 doit donc, pour ces raisons, être supprimé dans son ensemble.

L'ampleur de ces mesures et leur objet étranger au champ des lois de finances au sens de l'article LO-113 du code de la sécurité sociale font donc de l'article 15 un cavalier social de d'importance majeure. Ce qui est contraire aux règles de la loi organique de financement et a déjà fait l'objet de nombreuses censures strictes de la part du Conseil constitutionnel.

On peut d'ailleurs noter, à ce titre, que même la création de la « Caisse nationale d'assurance vieillesse des professions libérales » dont le rôle est, entre autres, « *d'assurer la gestion du régime d'assurance vieillesse de base des professionnels libéraux et la gestion des réserves du régime* » (article L. 641-2 du code de la sécurité sociale), cité dans l'article 15 de la présente loi (« *sans préjudice des prérogatives des organismes mentionnés aux articles L. 641-1 et L. 723-1,* » (al. 60)), participant pourtant à la gestion du régime obligatoire de base, avait fait l'objet d'une loi à part par le législateur en 2003, considérant l'ampleur de la réforme et de ses effets.

En outre, la précipitation portée à cette réforme par le gouvernement méconnaît le « devoir de tempérance » s'agissant de la garantie que la représentation nationale doit apporter aux bénéficiaires des droits sociaux. Compte tenu du caractère particulier inhérent à la procédure d'examen des projets de loi de financement de la sécurité sociale, le Parlement n'a pu exercer son rôle dans des conditions habituelles de sérénité et d'approfondissement. Si le « devoir de

tempérance » n'est pas, à proprement parler, un objectif à valeur constitutionnelle dégagé par la jurisprudence du Conseil Constitutionnel, il n'en est pas de même des exigences de clarté et de sincérité du débat parlementaire.

Le Conseil Constitutionnel a, à ce titre, considéré dans une décision que « *lorsqu'une durée maximale est décidée pour l'examen de l'ensemble d'un texte, cette durée ne saurait être fixée de telle manière qu'elle prive d'effet les exigences de clarté et de sincérité du débat parlementaire* » (Décision n° 2009-581 DC du 25 juin 2009). Or, on peut légitimement considérer qu'une réforme d'une telle ampleur discutée dans le temps législatif restreint inhérent aux lois de finances va à l'encontre de la jurisprudence du Conseil Constitutionnel.

Pour toutes ces raisons, les dispositions de l'article 15 ne peuvent être considérées comme relevant d'une loi de financement de la sécurité sociale et doivent par conséquent être déclarées inconstitutionnelles.

❖ Sur l'article 58

L'article 58 du projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2018 a pour objet « l'amélioration de la pertinence de l'utilisation des produits de santé », entendus ici comme les dispositifs médicaux (DM) et les prestations associées.

L'article 34 de la Constitution prévoit que les lois de financement de la sécurité sociale « *déterminent les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixent ses objectifs de dépenses, dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique* »,

Sur ce fondement, le I de l'article LO 111-3 du Code de la sécurité sociale prévoit que la loi de financement de la sécurité sociale de l'année comprend quatre parties, la quatrième « *comprenant les dispositions relatives aux dépenses pour l'année à venir* », Ces dispositions sont complétées par le C du V du même article qui dispose que :

« Peuvent figurer dans la partie de la loi de financement de la sécurité sociale de l'année comprenant les dispositions relatives aux dépenses pour l'année à venir, outre celles prévues au D du 11, les dispositions :

1° Ayant un effet sur les dépenses de l'année des régimes obligatoires de base ou sur les dépenses de l'année des organismes concourant à leur financement qui affectent directement l'équilibre financier de ces régimes ;

2° Ayant un effet sur les dépenses de l'année ou des années ultérieures des régimes obligatoires de base ou sur les dépenses des organismes concourant à leur financement qui affectent directement l'équilibre financier de ces régimes, à la condition qu'elles présentent un caractère permanent ;

3° Modifiant les règles relatives à la gestion des risques par les régimes obligatoires de base ainsi que les règles d'organisation ou de gestion interne de ces régimes et des organismes concourant à leur financement, si elles ont pour objet ou pour effet de modifier les conditions générales de l'équilibre financier de la sécurité sociale ;

4° Améliorant l'information et le contrôle du Parlement sur l'application des lois de financement de la sécurité sociale ».

L'article 58 est inséré dans la quatrième partie de la loi de financement de la sécurité sociale 2018 (qui débute avec l'article 36), laquelle contient donc les dispositions relatives aux dépenses pour l'exercice 2018. Plus précisément, l'article 58 est inséré à l'intérieur du titre IV qui contient, à partir de l'article 49, les dispositions relatives à la branche maladie. Il est l'un des quatre articles qui, sous les numéros 57 à 60, constituent le chapitre III du titre IV de la quatrième partie intitulé « Accroître la pertinence et la qualité des soins ».

Compte tenu de la place de l'article 58 dans la loi de financement de la sécurité sociale 2018 et étant observé que le 3° et le 4° du C du V de l'article LO 111-3 du Code de la Sécurité sociale ne sont pas d'application (dispositions relatives à la gestion des régimes de base ou dispositions améliorant l'information ou le contrôle du Parlement), la question posée est donc celle de savoir si les dispositions de l'article 58 concernent des dépenses qui affectent directement l'équilibre financier des régimes obligatoires de base des organismes de sécurité sociale, de sorte qu'elles entrent dans le champ des prévisions du 1° ou, eu égard à leur caractère pérenne, du 2° du C du V de l'article LO 111-3 du Code de la Sécurité sociale.

Le I de l'article 58 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2018 se compose de 5 paragraphes principaux numérotés de 1° à 5°. Ces dispositions ont pour objet la modification de plusieurs dispositions du Code de la Sécurité sociale, ainsi que l'ajout de dispositions nouvelles.

Le 1° du I de l'article 58 complète le 4° de l'article L 161-37 du Code de la Sécurité sociale relatif aux attributions de la Haute Autorité de Santé. Le 4° de cet article est relatif à l'accréditation des établissements de santé. La modification introduite prévoit qu'à l'occasion de la mise en œuvre de cette procédure d'accréditation, la Haute Autorité de Santé évalue la mise en œuvre par les établissements de santé des dispositions du 18° ajouté à l'article L 6143-7 du Code de la Santé publique par l'article 58 de la loi de financement de la sécurité sociale et qui est relatif aux nouvelles attributions confiées au directeur d'établissement en matière d'encadrement des activités de promotion des produits de santé.

Le 4° de l'article L 161-37 du Code de la sécurité sociale fait partie des dispositions d'origine de cet article, créé par l'article 35 de la loi n° 2004-810 du 13 août 2004 relative à l'assurance maladie. Il en ressort donc que le 1° du I de l'article 58 de la loi de financement de la sécurité sociale 2018 modifie un alinéa de l'article L 161-37 qui n'a pas pour origine une loi de financement de la sécurité sociale, ce qui pourrait être un premier indice conduisant à se poser la question de savoir si le 1° du I entre bien dans le champ d'une loi de financement de la sécurité sociale tel que défini à l'article LO 111-3 du Code de la Sécurité sociale. Cette interrogation est d'autant plus légitime que, dans sa décision 2004-504 OC du 12 août 2004, le Conseil constitutionnel n'a pas jugé que les dispositions en cause relevaient de l'objet exclusif des lois de financement de la sécurité sociale. Elles ne sont pas toutefois à elles seules déterminantes, dans la mesure où le Conseil constitutionnel admet qu'une disposition qui entre dans le champ des prévisions de l'article LO 111-3 du Code de la Sécurité sociale puisse figurer dans une loi autre qu'une loi de financement de la sécurité sociale.

Quoi qu'il en soit, il ne fait guère de doute que les attributions du directeur d'établissement quant au respect des engagements en matière de promotion des dispositifs médicaux ne

peuvent avoir une influence directe sur l'équilibre financier des régimes de base. C'est d'ailleurs en ce sens que le Conseil constitutionnel a déjà eu l'occasion de statuer en 2012, à propos de dispositions relativement proches des dispositions sous examen et qui figuraient alors aux II et III de l'article 58 de la loi de financement de la sécurité sociale 2013 (décision n° 2012-659 OC).

Les dispositions du 1° du I de l'article 58, comme celles du 7° du III du même article qui n'en sont pas séparables, n'entrent pas dans le champ de la loi de financement de la sécurité sociale de l'année tel que défini à l'article LO 111-3 du Code de la Sécurité sociale.

Comme le 1°, le 2° du I modifie l'article L 161-37 du Code de la Sécurité sociale pour le compléter en y ajoutant un 13° et un 14°.

Le 13° est relatif aux attributions de la Haute Autorité de Santé en matière d'accréditation des activités de promotion des produits de santé. Ce qui a été dit plus haut en matière d'accréditation des établissements vaut en matière d'accréditation des activités de promotion. On relèvera d'ailleurs que, comme il a été observé pour le 4°, les dispositions modifiées (du 3° de l'article L 161-37), relatives à l'accréditation des professionnels, sont issues, elles aussi, de l'article 35 de la loi du 13 août 2004, de sorte que, à ce jour, aucune des dispositions de l'article L 161-37 du Code de la Sécurité sociale relatives aux procédures d'accréditation et de certification n'ont une loi de financement de la sécurité sociale pour origine. La mise en place d'une procédure de certification des activités de promotion des dispositifs médicaux n'a pas d'influence directe sur l'équilibre financier des régimes de base. Ces dispositions sont donc étrangères à l'objet d'une loi de financement de la sécurité sociale.

Par voie de conséquence, doit être disjoint également l'article L 162-17-10 nouveau du Code de la Sécurité sociale, issu du 4° du I de l'article 58 et qui n'est pas séparable des dispositions sous examen. Quant au 14° également ajouté à l'article L 161-37 par le 2° du I de l'article 58, il habilite la Haute Autorité de Santé à « rendre l'avis mentionné au 11/ de l'article L 162-31-1 ». L'article L 162-31-1 du Code de la Sécurité sociale est relatif à l'expérimentation de modes de soins. Dans sa rédaction résultant du I de l'article 51 de la loi de financement de la sécurité sociale 2018, le III de cet article prévoit que les expérimentations à dimension nationale sont autorisées, le cas échéant après avis de la Haute Autorité de Santé, par arrêté des ministres, d'une part, et que, d'autre part, les expérimentations à dimension régionale sont autorisées, après avis conforme de la Haute Autorité de Santé, par les Agences Régionales de Santé. S'agissant d'un avis, il ne peut, quel que soit son objet et son contenu, avoir une quelconque influence directe sur l'équilibre financier des régimes de base. Ceci vaut y compris dans le cas des avis conformes, qui ne créent pour l'administration aucune obligation d'agir. Un avis conforme a seulement pour effet, si l'administration décide d'agir, de faire obligation à celle-ci d'agir conformément aux termes de l'avis.

Les dispositions du 2° du I de l'article 58, comme celles de l'article L 162-17-10 du code de la sécurité sociale, issu du 4° du I de l'article 58 de la loi de financement de la sécurité sociale 2018 et qui n'en sont pas séparables, n'entrent pas non plus dans le champ de la loi de financement de la sécurité sociale de l'année tel que défini à l'article LO 111-3 du Code de la Sécurité sociale.

Le 3° du I modifie et complète sur plusieurs points l'article L 161-38 du Code de la Sécurité sociale. Ces dispositions devraient être déclarées inconstitutionnelles car elles ne relèvent pas du champ d'une loi de financement de la sécurité sociale. En effet, soit ces dernières

modifient des dispositions qui ne trouvent pas leurs origines dans une loi de financement de la sécurité sociale (extension de l'habilitation de la Haute Autorité de Santé aux bases de données relatives aux dispositifs médicaux, pratiques que doivent respecter les logiciels d'aide à la prescription, pour étendre ces pratiques aux produits de santé autres que le médicament et aux prestations éventuellement associées, etc.), soit elles ne peuvent affecter l'équilibre financier des régimes de base, de sorte qu'elles n'entrent pas dans le champ du 2° du C du V de l'article LO 111-3 du Code de la sécurité sociale (contenu des logiciels d'aide à la prescription, certification de ces mêmes logiciels etc.).

Le 4° du I insère dans le Code de la Sécurité sociale deux articles nouveaux numérotés L 162-17-9 et L 162-17-10.

Les dispositions du nouvel article L 162-17-10 du Code de la Sécurité sociale ont été examinées précédemment, dans le cadre de l'examen des dispositions du 2° du I de l'article dont elles ne sont pas séparables. Ces dispositions sont donc étrangères à l'objet d'une loi de financement de la sécurité sociale de l'année.

Quant au nouvel article L 162-17-9, il est relatif à la mise en place d'une charte de qualité des pratiques professionnelles des personnes chargées de la promotion du dispositif médical. Cette charte est le pendant de la charte de la visite médicale qui s'applique dans le secteur du médicament depuis 2004 et qui est d'origine purement conventionnelle. Si l'affectation au budget de la CNAMTS du produit des sanctions financières prononcées pour non-respect de la charte peut être considérée comme relevant de l'article LO 111-3 du Code de la Sécurité sociale (décision 2012-659 OC), les dispositions relatives à la charte n'en font pas partie. Etant liées, les deux doivent être déclarées inconstitutionnelles.

Les dispositions du 4° du I de l'article 58, comme celles du II et du V de cet article, dont elles ne sont pas séparables, n'entrent pas plus dans le champ de la loi de financement de la sécurité sociale de l'année tel que défini à l'article LO 111-3 du Code de la Sécurité sociale.

Le 5° du I de l'article 58 introduit dans le Code de la Sécurité sociale crée un nouvel article L 162-19-1 qui prévoit que la prise en charge d'un dispositif ou d'une prestation associée peut être subordonnée à la mention, sur l'ordonnance, de certaines informations mentionnées par le prescripteur. Ces dispositions nouvelles, contreviennent clairement au secret médical et doivent donc être déclarées inconstitutionnelles. De plus, elles ne peuvent exercer qu'une influence très indirecte sur les dépenses des régimes obligatoires d'assurance maladie et ne sont donc pas susceptibles d'affecter l'équilibre financier de ces régimes.

Les dispositions du II ne sont pas séparables de celles du 4° du I de l'article, lesquelles n'entrent pas dans l'objet des lois de financement de l'année.

Le III de l'article 58 de la loi de financement de la sécurité sociale 2018 se compose de sept paragraphes principaux numérotés de 1° à 7°.

Par opposition au I qui concernait exclusivement le Code de la sécurité sociale, les dispositions du III apportent diverses modifications et ajouts au Code de la Santé publique.

Or, ces dispositions devraient être inconstitutionnelles car elles ne relèvent pas du champ d'une loi de financement de la sécurité sociale. En effet, soit ces dernières modifient des dispositions qui ne trouvent pas leurs origines dans une loi de financement de la sécurité

sociale, soit elles ne peuvent affecter l'équilibre financier des régimes de base, de sorte qu'elles n'entrent pas dans le champ du 2° du C du V de l'article LO 111-3 du Code de la sécurité sociale (règles de bonne pratiques, définition de la publicité relative aux dispositifs médicaux et pratiques liées à cette dernière etc.).

Enfin, les dispositions du IV opèrent une modification rédactionnelle de l'article 1635 bis AE du Code général des impôts relatif aux droits perçus par l'ANSM au titre des dossiers d'autorisation de mise sur le marché. Elles n'entrent donc pas dans le champ des prévisions de l'article LO 111-3 du Code de la sécurité sociale. Et les dispositions du V qui précisent que l'article L 162-17-10 du Code de la sécurité sociale, qui résulte du 4° du I de l'article 58, entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2019. N'étant donc pas séparables de celles du 4° du I, lesquelles sont étrangères au champ des lois de financement de l'année elles doivent être déclarées inconstitutionnelles.

Pour toutes ces raisons, les dispositions de l'article 58 ne peuvent être considérées comme relevant d'une loi de financement de la sécurité sociale et doivent par conséquent être déclarées inconstitutionnelles.

II. Sur la violation de principes constitutionnels par certaines dispositions de la loi

❖ Sur l'article 8 :

L'article 8 de la loi déferée doit être déclaré contraire à la Constitution d'une part pour incompétence négative et, d'autre part, pour rupture caractérisée du principe d'égalité devant la loi et devant les charges publiques.

• Le manquement au respect des exigences de clarté et de sincérité du débat parlementaire

En premier lieu, cet article contrevient à la loi n° 2007-130 du 31 janvier 2007 de modernisation du dialogue social en son article 1er ayant créé l'article L.101-1 du code du Travail sur la modernisation du dialogue social qui dispose que « *tout projet de réforme envisagé par le Gouvernement qui porte sur les relations individuelles et collectives du travail, l'emploi et la formation professionnelle et qui relève du champ de la négociation nationale et interprofessionnelle fait l'objet d'une concertation préalable avec les organisations syndicales de salariés et d'employeurs représentatives au niveau national et interprofessionnel en vue de l'ouverture éventuelle d'une telle négociation.* ».

Il convient de rappeler la nature particulière de l'assurance chômage. Celle-ci est un régime de droit privé créé en 1958 (l'UNEDIC est une association loi de 1901) conférant aux partenaires sociaux la responsabilité de fixer les règles indemnitaires et les cotisations afférentes au régime dans le cadre d'une délégation de service public. L'article L.5422-20 du code du travail attribue cette compétence à la seule UNEDIC et non à l'Etat « *Les mesures*

d'application des dispositions du présent chapitre, à l'exception des articles L. 5422-14 à L. 5422-16 et de l'article L. 5422-25, font l'objet d'accords conclus entre les organisations représentatives d'employeurs et de salariés ». Le montant des cotisations est fixé par la convention assurance chômage (article L.5422-24 du Code du Travail). Le gouvernement agrée par arrêté l'accord conventionnel et rend de la sorte obligatoire les règles qu'il contient (article L.5422-13 du code du Travail). Pour preuve, l'accord des partenaires sociaux sur la convention chômage du 14 avril 2017 a été agrée par l'arrêté du 4 mai 2017 pour une application au 1^{er} octobre dernier.

Les dispositions de l'article 8 de loi de financement de la sécurité sociale semblent précéder une réforme d'ampleur du système social de notre pays sans pour autant que le législateur et les acteurs du dialogue social soient en mesure d'exercer la mission dévolue qu'est la connaissance, l'examen, la discussion d'une réforme de nature législative de portée générale.

Sauf à respecter au préalable la procédure de droit commun prévue par la loi, l'Etat et le Parlement ne sauraient s'arroger les prérogatives de principe des partenaires sociaux sur la gestion et le financement de l'assurance chômage.

L'assurance chômage est un régime d'assurance sociale « contributive » où le droit à l'indemnisation est pour une large part liée au montant du revenu d'activité du demandeur d'emploi indemnisé.

La transformation de la source de financement du régime en passant des cotisations salariales à la CSG change la nature juridique du régime et de ce fait caractérise une forme de préemption d'une réforme majeure et constitue, par conséquent, un cavalier social.

Le manque de sincérité et de clarté est flagrant concernant la hausse de la CSG pour les agents publics. Ainsi, le rapport indexé au projet de loi indique clairement que :

« Les fonctionnaires ne sont pas assujettis à la cotisation maladie, ce risque étant assuré par les régimes spéciaux de protection sociale de chaque fonction publique ; les agents contractuels, en revanche, y sont soumis. Par ailleurs, dans la généralité des cas, les agents publics ne sont pas assujettis à la cotisation chômage. En conséquence, sans mesure de compensation, les agents publics seraient perdants nets à la réforme, puisqu'ils subiraient l'augmentation de la CSG sans bénéficier de la réduction de cotisations qu'ils n'acquittent pas. Le Gouvernement entend répondre en plusieurs temps à cette problématique »

(...)

« Comme le relève le Gouvernement dans l'exposé des motifs de l'article 47 du PLF 2018, « la suppression de la CES ne constitue qu'un premier pas pour la compensation de la hausse de CSG pour les agents et les salariés du secteur public ou parapublic ». Trois facteurs simples l'expliquent : – le taux de la CES est inférieur au taux supplémentaire de CSG ; – de surcroît, l'assiette est plus étroite, portant sur les rémunérations nettes et non brutes ; – enfin, la CES épargne les traitements les plus modestes, qui sont en revanche assujettis à la CSG. Les mesures complémentaires de compensation seront discutées avec les organisations syndicales dans le cadre du « rendez-vous salarial » de l'automne. Ces mesures complémentaires peuvent en tout état de cause être chiffrées à 1,6 milliard d'euros, puisque le rendement de l'augmentation de la CSG sur les revenus d'activité du secteur public est estimé à 3 milliards, et que la suppression de la CES coûte 1,4 milliard. ».

Les lois de finances et de financement de la sécurité sociale pour l'année 2018 ne prévoit donc aucune mesure de compensation suffisante pour les agents de la fonction publique, notamment s'agissant de la fonction publique territoriale et de la fonction publique hospitalière. Ainsi, à revenu égal, un salarié du secteur privé verra son niveau de vie augmenter alors qu'un agent de la fonction publique verra le sien baisser.

Les explications contenues dans le rapport permettent donc de faire trois conclusions :

Premièrement, le projet de loi est défavorable aux agents de la fonction publique qui vont se voir imposer une hausse de la CSG sans contrepartie comprise dans un même texte, ce qui témoigne de la rupture d'égalité inhérente au texte.

Deuxièmement, cette rupture d'égalité prouve le manque de sincérité du texte puisque aucune mesure de compensation n'apparaît juridiquement dans le texte, le législateur ne dispose donc pas des informations nécessaires pour juger de la sincérité de cette mesure. A ce titre, une compensation prévue dans un autre texte ne saurait suffire comme argument prouvant la sincérité de la loi déferée.

Enfin, la référence au « rendez-vous salarial de l'automne » avec les organisations syndicales, démontre, de fait, le manquement aux dispositions de la loi n° 2007-130 du 31 janvier 2007 de modernisation du dialogue social qui dispose que ce type de concertation doit se faire en amont des réformes et non en aval.

- **La rupture du principe d'égalité**

La CSG est un prélèvement proportionnel généralisé dit d'imposition sur les revenus de toutes natures (alinéa 20 de l'article 34 de notre constitution), lequel exige le respect de principes clairs.

Bien que qualifiée juridiquement d'imposition sur les revenus de toutes nature, la CSG répond au principe de spécialité de prélèvement obligatoire et ne saurait donc se confondre avec les impôts de droit commun collectés par l'Etat au titre du financement des charges publiques de la nation. En second, la CSG répond au principe de spécialité puisque s'agit d'un impôt affecté directement à un régime de sécurité sociale.

La nature de la CSG et la jurisprudence constante du Conseil constitutionnel contraint le législateur à garantir deux principes majeurs dans notre droit social et fiscal :

- L'égalité devant la charge publique au regard du taux d'imposition
- L'absence de caractère discriminatoire dans les modalités du prélèvement obligatoire.

Or, la CSG telle qu'elle découle des dispositions tirées de l'article 8 du PLFSS 2018 déroge à ces principes.

La CSG de 1,7% remplaçant la cotisation salariale d'assurance chômage et la cotisation maladie pour les prestations en espèces est d'une part rattachée à l'actuelle CSG maladie ce qui la rend déductible du revenu imposable.

Cette caractéristique la diffère des autres CSG affectées à la branche famille du régime général et au Fonds de solidarité vieillesse (FSV). Sa nature doit donc être appréciée au regard des règles fixant la contribution des assurés à l'assurance maladie.

Or, qu'il s'agisse des personnes titulaires de pensions de retraites ou de pensions d'invalidité pour ne citer que ces catégories sociales, non seulement la CSG n'autorise pas de contrepartie par définition en termes de droit à une prestation. Plus encore, cette hausse de la CSG crée une situation de droit discriminatoire entre les catégories sociales de contribuables. Il s'avère ainsi que seules certaines catégories de contribuables verront la hausse compensée par une baisse des cotisations salariales (ce qui, par définition, ne touchera qu'une part limitée de la population). A titre d'exemple, la seule utilité sociale de la hausse de l'imposition des catégories inactives de la population est de permettre la hausse du pouvoir d'achat des personnes actives. Une logique par ailleurs confirmée par l'intitulé donné à l'article 8 par le projet de loi.

Au total, la CSG imposée aux contribuables inactifs ne vise pas une refonte du financement de l'assurance chômage selon un principe de solidarité nationale dans le cadre d'un futur régime universel mais seulement à favoriser une opération d'amélioration du pouvoir d'achat au profit des actifs.

Cette situation crée une inégalité de traitement flagrante permanente puisque dans les faits elle instaure une redistribution sociale à rebours du principe d'équité fiscale.

Cette inégalité vaut en premier lieu pour les demandeurs d'emploi qui ne paieront pas la hausse de la CSG.

La création de la CSG en 1990 portait comme finalité l'élargissement du périmètre des revenus imposés au titre des prélèvements sociaux, de manière à consolider le financement des prestations de sécurité sociale dans un cadre de solidarité nationale.

L'article 8 dénature profondément l'esprit et la lettre de la CSG en lui conférant la mission d'opérer une redistribution des revenus entre catégories sociales, totalement à rebours de la solidarité nationale puisque des inactifs à revenu de remplacement modéré, contribueront à accroître le pouvoir de contribuables actifs à revenus élevés.

La jurisprudence constante du Conseil constitutionnel est d'accepter une législation faisant apparaître une différence de traitement entre catégories de citoyens à la stricte condition que ces différences soient en rapport avec l'objet de la loi qui l'établit.

Ces différences doivent être légitimes, objectives, raisonnables, équitables et pertinentes.

Au surplus, le lien de causalité entre la hausse de la CSG figurant à l'article 8 et l'équilibre des comptes du régime général de Sécurité sociale est inexistant par définition au vu du constat d'incompétence de la loi de financement de la sécurité sociale sur l'assurance chômage et ce en contradiction avec l'article L.O. 111.3 de la loi du 29 juillet 2005.

En outre, le 9° du I, l'article 8 modifie le code de la sécurité sociale de la manière suivante : « *Après le mot : « les », la fin de la première phrase du 1° du II de l'article L. 241-2 est ainsi rédigée : « employeurs des professions agricoles et non agricoles ; »* » et le 3° du II de l'article modifie le code rural et de la pêche maritime de la manière suivante : « *À la fin du a du 1° du I de l'article L. 741-9, les mots : « et des assurés » sont supprimés.* »

Ces dispositions actent en fait la suppression des cotisations salariales pour les salariés agricoles et non-agricoles et met en place des taux de cotisations différents entre les assurés. Or, dans sa décision n° 2014-698 DC du 6 août 2014, le Conseil constitutionnel a déjà censuré strictement ce type de mesure au nom du principe d'égalité.

« Considérant que l'article 1er a pour objet d'instaurer une réduction dégressive des cotisations salariales de sécurité sociale (...) »

Considérant que, selon les requérants, l'introduction d'une réduction dégressive des cotisations salariales de sécurité sociale est contraire à la distinction entre les cotisations sociales et les impositions de toute nature telle qu'elle résulte de l'article 34 de la Constitution et a pour effet de dénaturer l'objet des cotisations sociales ; que les requérants font également valoir qu'en réservant la réduction dégressive de cotisations sociales (...) le législateur méconnaît le principe d'égalité devant la loi ;

Considérant qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : « La loi fixe les règles concernant. . . l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impositions de toutes natures » et « détermine. . . les principes fondamentaux. . . de la sécurité sociale » ;

Considérant qu'aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La loi... doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse » ; que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit ;

Considérant qu'aux termes de l'article 13 de la Déclaration de 1789 : « Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés » ; qu'en particulier, pour assurer le respect du principe d'égalité, le législateur doit fonder son appréciation sur des critères objectifs et rationnels en fonction des buts qu'il se propose ; que cette appréciation ne doit cependant pas entraîner de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques ;

Considérant que les dispositions contestées portent sur les cotisations sociales d'assurance vieillesse et d'assurance maladie dues par les salariés relevant du régime obligatoire de sécurité sociale des travailleurs salariés et par les salariés relevant du régime obligatoire de sécurité sociale des travailleurs salariés agricoles ; que ces cotisations salariales d'assurance vieillesse à la charge des travailleurs salariés et des travailleurs salariés agricoles sont des versements à caractère obligatoire ouvrant des droits aux prestations et avantages servis par la branche vieillesse du régime obligatoire de sécurité sociale des travailleurs salariés et par la branche vieillesse du régime obligatoire de sécurité sociale des travailleurs salariés agricoles, lesquels sont soumis à un plafond et déterminés en particulier en fonction de la durée de cotisation ainsi que des salaires sur lesquels ont porté ces cotisations ; que ces cotisations salariales d'assurance maladie à la charge des travailleurs salariés et des travailleurs salariés agricoles sont des versements à caractère obligatoire ouvrant des droits aux prestations et avantages servis par la branche maladie du régime obligatoire de sécurité sociale des travailleurs salariés et par la branche maladie du régime obligatoire de sécurité sociale des travailleurs salariés agricoles ;

(...)

Considérant que le législateur a, aux fins d'augmenter le pouvoir d'achat des salariés dont la rémunération est modeste, institué une réduction dégressive des cotisations salariales (...) ; que, dans le même temps, il a maintenu inchangés, pour tous les salariés, l'assiette de ces cotisations ainsi que les prestations et avantages auxquels ces cotisations ouvrent droit ; qu'ainsi, un même régime de sécurité sociale continuerait, en application des dispositions

contestées, à financer, pour l'ensemble de ses assurés, les mêmes prestations malgré l'absence de versement, par près d'un tiers de ceux-ci, de la totalité des cotisations salariales ouvrant droit aux prestations servies par ce régime ; que, dès lors, le législateur a institué une différence de traitement, qui ne repose pas sur une différence de situation entre les assurés d'un même régime de sécurité sociale, sans rapport avec l'objet des cotisations salariales de sécurité sociale ; qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions de l'article 1er de la loi déferée, qui méconnaissent le principe d'égalité, doivent être déclarées contraires à la Constitution »

L'article 8 de la loi déferée crée d'indéniables ruptures d'égalité entre différentes catégories et au sein même de ces catégories (salariés privés agricoles ou non, agents publics, travailleurs indépendants et personnes titulaires de pensions de retraites et d'invalidité). Le I de l'article 8 détaille aussi les différentes augmentations des taux de CSG applicables aux différentes catégories de populations.

Le rapport établi par le Sénat sur le texte indique clairement que « l'augmentation de la CSG applicable aux pensions de retraite de 1,7 point augmente l'effet de seuil (+ 4,5 points) déjà très important lors du passage du taux réduit au taux normal et laisse subsister un différentiel pour un même niveau de revenus entre actifs et retraités. Le différentiel entre le taux normal applicable aux retraités et celui applicable aux actifs représente 2,34 milliards d'euros, un montant qu'il serait intéressant de rapprocher du rendement net de la mesure portée par le présent article après suppression d'une partie de la taxe d'habitation et mise en œuvre du prélèvement forfaitaire unique. Faute d'informations disponibles, votre rapporteur général n'est pas en mesure de préciser les effets de la mesure CSG pour les retraités, pas plus d'ailleurs que pour les autres catégories, nets de l'ensemble des mesures portées par le projet de loi de finances alors même que le Gouvernement incite, ce qui est effectivement pertinent, à considérer ces mesures dans un même ensemble. »

La loi déferée institue donc clairement une différence de traitement entre les salariés et les retraités qui ne peut se justifier par une différence de situation suffisante. En effet, si leurs revenus proviennent de sources différentes, les montants de ces derniers sont très proches. Ces faits sont établis tant par le rapport fait par l'Assemblée nationale « *En 2014, le niveau de vie des retraités était légèrement supérieur à celui de l'ensemble de la population : pour une base 100 dans la population générale, le niveau de vie des retraités dépassait 106 %* » que par le Sénat « *les niveaux de vie médians sont également très proches : si l'on rapporte le niveau de vie médian par unité de consommation des retraités à celui des actifs, le ratio est de 96,7 % en 2015* ». Le texte met donc en place une seule distinction basée sur la source des revenus et l'âge sans prendre en compte la situation financière des personnes concernées par la mesure. Ceci est clairement contraire à la définition de « *critères objectifs et rationnels en fonction des buts qu'il se propose* » comme le demande la jurisprudence constante du Conseil constitutionnel. Ceci a pour conséquence de créer une inégalité de traitement grave puisqu'un prélèvement de 1,7% sur les revenus des retraités de plus de 60 ans et percevant plus de 1240€ de retraite par mois et de plus de 65 ans percevant plus 1400€, servira à financer une augmentation de 1,4% des revenus des salariés gagnant jusqu'à 13 000€ mensuels.

S'agissant des agents publics, ceux-ci ne se verront pas appliquer la baisse des cotisations chômage prévue au VI de l'article 8 puisqu'ils n'y sont pas assujettis. Le texte ne propose en lui-même, aucune mesure compensatoire. Le Gouvernement s'est engagé à supprimer dans un autre texte la Contribution Exceptionnelle de Solidarité auxquels sont assujettis les agents publics. Cependant, d'une part tous les agents publics n'y sont pas assujettis conformément à

l'article R. 5423-52 du code du travail., d'autre part cette compensation n'est pas suffisante. En effet, l'étude d'impact annexée au projet de loi précise que la suppression de la CES « *ne suffira donc pas à compenser l'intégralité de l'effet de la hausse de CSG : elle sera donc accompagnée de mesures compensatoires visant à garantir le pouvoir d'achat des agents publics* ». La mesure institue donc clairement une inégalité de traitement entre les agents publics et les salariés du secteur privé, et sa compensation elle-même méconnaît le principe d'égalité puisqu'elle ne s'applique qu'à certains agents publics.

Sur le cas particulier des agents des fonctions publiques territoriale et hospitalière, ni le texte, ni aucun des documents annexés ne prévoit comment la compensation pourra être effectuée par les gestionnaires de ces agents, à savoir, les élus locaux. De plus, cela est à examiner au regard du principe de libre administration des collectivités territoriales inscrit à l'article 72 de la Constitution puisqu'il ne pourra être décidé de forcer les collectivités territoriales à mettre en place les mesures de compensation.

Enfin, concernant les exploitants agricoles : le 17° du I dispose que : « *Art. L. 621-3. – Le taux des cotisations mentionnées aux articles L. 621-1 et L. 621-2 dues par les travailleurs indépendants dont les revenus d'activité sont inférieurs à un seuil fixé par décret fait l'objet d'une réduction, dans la limite de 5 points, qui décroît à proportion de ces revenus, dans des conditions fixées par décret. Le bénéfice de cette réduction ne peut être cumulé avec aucun autre dispositif de réduction ou d'abattement applicable à ces cotisations, à l'exception de ceux prévus aux articles L. 131-6-4 et L. 613-1.* »

Et le 2° du II dispose que 2° « *Le taux de la cotisation due pour la couverture des risques mentionnés aux 1° et 3° de l'article L. 732-3 par le chef d'exploitation ou d'entreprise agricole exerçant son activité à titre exclusif ou principal fait l'objet d'une réduction dans les conditions prévues à l'article L. 621-3 du code de la sécurité sociale.* »

Il est donc clairement institué une différence de traitement qui ne repose pas sur une différence de situation, puisque les exploitants agricoles vont se voir appliquer des taux de cotisations différents selon leurs revenus et bénéficier des mêmes prestations.

Ces différences de traitements se retrouvent entre les travailleurs indépendants non-agricoles puisque la loi déferée prévoit un rattachement au régime général des travailleurs indépendants relevant jusqu'à présent au RSI (article 15). Ainsi, l'étude d'impact annexée au projet de loi prévoyait que « *le taux de la cotisation due sur les plus bas revenus, actuellement de 3 %, à 1,5 %, soit une exonération de 5 points par rapport au taux normal de 6,5 %. Cette exonération serait dégressive et les cotisations d'assurance maladie-maternité resteront acquittées dans leur totalité au taux à partir de 110 % du PASS (soit environ 43 000 euros)* ».

Cette mesure présente au 17° de l'article 8 de la loi déferée dispose que « *Le taux des cotisations mentionnées aux articles L. 621-1 et L. 621-2 dues par les travailleurs indépendants dont les revenus d'activité sont inférieurs à un seuil fixé par décret fait l'objet d'une réduction, dans la limite de 5 points, qui décroît à proportion de ces revenus, dans des conditions fixées par décret. Le bénéfice de cette réduction ne peut être cumulé avec aucun autre dispositif de réduction ou d'abattement applicable à ces cotisations, à l'exception de ceux prévus aux articles L. 131-6-4 et L. 613-1.* »

On retrouve ici une disposition contraire à la jurisprudence du Conseil Constitutionnel relative à la dégressivité des cotisations (décision n° 2014-698 DC du 6 août 2014).

Pour toutes ces raisons, les mesures susvisées doivent être déclarées contraires à la Constitution. Or, l'inconstitutionnalité de ces mesures et leur censure fragilisant l'ensemble du dispositif de l'article, c'est l'ensemble de l'article 8 qui doit être déclaré inconstitutionnel.

❖ Sur l'article 15

Cet article est relatif à la suppression du régime social des indépendants et porte modification des règles d'affiliation à la CNAVPL (Caisse nationale d'assurance vieillesse des professions libérales). Par voie de conséquence, il procède à une réforme profonde du périmètre de la CIPAV.

- **Le manquement au respect des exigences de clarté et de sincérité du débat parlementaire**

Le Conseil Constitutionnel a considéré dans une décision que « *lorsqu'une durée maximale est décidée pour l'examen de l'ensemble d'un texte, cette durée ne saurait être fixée de telle manière qu'elle prive d'effet les exigences de clarté et de sincérité du débat parlementaire* » (Décision n° 2009-581 DC du 25 juin 2009). Or, on peut légitimement considérer qu'une réforme d'une telle ampleur discutée dans le temps législatif restreint inhérent aux lois de finances va à l'encontre de la jurisprudence du Conseil Constitutionnel.

Par ailleurs, l'annexe de la loi déferée ne fait aucune mention des conséquences profondes que cette réforme va avoir sur la CIPAV.

Pire, l'exposé des motifs fait même preuve d'une grave insincérité puisqu'il explique que « *Cette mesure n'a pas d'impact sur les droits des travailleurs indépendants ou sur le niveau de leurs cotisations (même si celles-ci baisseront par ailleurs du fait des dispositions des articles ...)* ».

Or, le Gouvernement a lui-même reconnu l'impact de sa réforme sur les cotisations en déposant un amendement (n°1214) en première lecture modifiant le texte comme suit :

« Les travailleurs affiliés ne relevant pas de l'article L. 640-1 du code de la sécurité sociale et ne relevant pas du champ de l'article L. 133-6-8 du même code, mentionnés aux troisième et quatrième alinéas du présent 8° peuvent bénéficier, à leur demande, de taux spécifiques pour le calcul des cotisations prévues à l'article L. 635-1 du même code. Ces taux spécifiques tiennent compte des différences existant entre les montants totaux des cotisations et contributions sociales dues par les travailleurs indépendants relevant de l'organisation mentionnée à l'article L. 641-1 et les montants totaux des cotisations et contributions sociales dues par les travailleurs indépendants ne relevant pas de l'article L. 640-1 du même code. Ces taux spécifiques sont fixés par décret pris après avis du Conseil de la protection sociale des travailleurs indépendants. »

Par conséquent, le texte présenté au législateur comme n'ayant aucun impact sur les cotisations des travailleurs indépendants a dû faire l'objet d'une modification du Gouvernement actant pourtant cet effet.

Une telle méconnaissance de l'exigence de clarté et de sincérité du débat parlementaire ne doit vous permettre de conclure qu'à l'inconstitutionnalité du dispositif mis en place par l'article 15.

- **La rupture du principe d'égalité et l'atteinte à la liberté contractuelle et à la liberté d'entreprendre**

Dans l'hypothèse où vous n'auriez pas déclaré l'article 15 contraire à la Constitution en raison de la méconnaissance du champ d'application des lois de financement de la sécurité sociale, ou du manquement aux exigences de clarté et de sincérité du débat parlementaire, la violation des principes constitutionnels d'égalité devant la loi et pour atteinte à la liberté contractuelle devrait vous conduire à la censurer.

En effet, l'amendement précité qui complète le b) du 8° de l'article 15 reconnaît, de fait, une inégalité de traitement entre les travailleurs indépendants. *« Les travailleurs affiliés ne relevant pas de l'article L. 640-1 du code de la sécurité sociale et ne relevant pas du champ de l'article L. 133-6-8 du même code, mentionnés aux troisième et quatrième alinéas du présent 8° peuvent bénéficier, à leur demande, de taux spécifiques pour le calcul des cotisations prévues à l'article L. 635-1 du même code. Ces taux spécifiques tiennent compte des différences existant entre les montants totaux des cotisations et contributions sociales dues par les travailleurs indépendants relevant de l'organisation mentionnée à l'article L. 641-1 et les montants totaux des cotisations et contributions sociales dues par les travailleurs indépendants ne relevant pas de l'article L. 640-1 du même code. Ces taux spécifiques sont fixés par décret pris après avis du Conseil de la protection sociale des travailleurs indépendants. »*

Selon leur profession, les travailleurs affiliés au régime général de la sécurité sociale vont aussi avoir des cotisations différentes.

Or dans la décision n° 2014-698 DC du 6 août 2014, le Conseil Constitutionnel a considéré que : *« aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La loi... doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse » ; que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit ; qu'aux termes de l'article 13 de la Déclaration de 1789 : « Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés » ; qu'en particulier, pour assurer le respect du principe d'égalité, le législateur doit fonder son appréciation sur des critères objectifs et rationnels en fonction des buts qu'il se propose ; que cette appréciation ne doit cependant pas entraîner de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques ; Considérant que les dispositions contestées portent sur les cotisations sociales d'assurance vieillesse et d'assurance maladie dues par les salariés relevant du régime obligatoire de sécurité sociale des travailleurs salariés ; (...) qu'ainsi, un même régime de sécurité sociale continuerait, en application des dispositions contestées, à financer, pour l'ensemble de ses assurés, les mêmes prestations*

malgré l'absence de versement, par près d'un tiers de ceux-ci, de la totalité des cotisations salariales ouvrant droit aux prestations servies par ce régime ; que, dès lors, le législateur a institué une différence de traitement, qui ne repose pas sur une différence de situation entre les assurés d'un même régime de sécurité sociale, sans rapport avec l'objet des cotisations salariales de sécurité sociale ; qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions de l'article 1er de la loi déferée, qui méconnaissent le principe d'égalité, doivent être déclarées contraires à la Constitution ; »

Les dispositions du présent article 15 ayant pour conséquences de créer une inégalité entre les taux de cotisations des cotisants du régime général de la sécurité sociale, elles contreviennent à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « *La loi... doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse* », à l'article 13 de la Déclaration de 1789 : « *Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés* » ainsi qu'à la jurisprudence du Conseil Constitutionnel, et doivent, par conséquent, être déclarées inconstitutionnelles.

Au surplus, le principe d'égalité de traitement en droit dans la représentation des assurés est aussi remis en cause. Et ce en mettant fin à la démocratie sociale (suppression des élections et recours à la désignation) des élus du RSI et en discriminant les modes de représentation entre les catégories socio-professionnelles au sein du régime général de sécurité sociale avec des conseils d'administration dotés de membres ayant voix délibératives et des instances seulement consultatives. En effet, dans un premier temps, l'Assemblée générale du Conseil de la protection sociale des travailleurs indépendants est composée par des membres désignés : « *L'assemblée générale du conseil de la protection sociale des travailleurs indépendants comprend : (...) Des représentants des travailleurs indépendants, désignés par les organisations professionnelles représentatives de ces travailleurs au niveau national, telles qu'elles sont définies à l'article (...). Des représentants des travailleurs indépendants retraités, désignés par les organisations mentionnées au (...) Des personnalités qualifiées, désignées par arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale* ».

Puis, dans un second temps, elle « *désigne parmi ses membres une personne titulaire et une personne suppléante qui la remplace en cas d'empêchement pour représenter le conseil de la protection sociale des travailleurs indépendants au sein du conseil ou du conseil d'administration des organismes mentionnés au cinquième alinéa du présent article. Cette personne dispose dans ce conseil ou ces conseils d'administration d'une voix consultative. L'assemblée générale procède aux autres désignations nécessaires à la représentation des travailleurs indépendants dans les instances ou organismes au sein desquels ceux-ci sont amenés à siéger.* ».

Le Gouvernement présente le texte modifiant les règles d'affiliation à l'assurance vieillesse des professions libérales (*Article 15. II. 40° a*.) comme un correctif de l'article 50 de la LFSS 2017 censuré partiellement par le Conseil Constitutionnel pour un motif d'incompétence négative (*décision n° 2016-742 DC du 22 décembre 2016*).

En revanche, la portée de la mesure contenue dans la loi de financement de la sécurité sociale 2018 est totalement différente de celle du texte analysé par le conseil constitutionnel l'année dernière (article 50 de la loi de financement de la sécurité sociale 2017). A l'inverse du texte de 2017, il fixe de manière limitative et exhaustive, dans *l'article L640-1 du code de la sécurité sociale*, l'ensemble des professions relevant de l'organisation autonome d'assurance vieillesse des professions libérales.

Les professions libérales non visées par l'article L640-1 (soit plus de 300 professions) ne relèveront plus des régimes d'assurance vieillesse (base et complémentaire) et invalidité décès des professions libérales mais du régime général.

En effet, le XVI de l'article 15 précise que seuls "les travailleurs indépendants des professions libérales ne relevant pas de l'article L. 640-1 du code de la sécurité sociale et affiliés antérieurement au 1er janvier 2019 à la CNAVPL et à la CIPAV restent affiliés à ces caisses".

La loi déferée bouleverse donc en profondeur l'assurance vieillesse des professions libérales en créant deux catégories de professions libérales, celles qui continueront à relever du régime autonome d'assurance vieillesse des professions libérales issu de la *loi n° 48-101 du 17 janvier 1948* et celles qui relèveront dorénavant de l'assurance vieillesse du régime général. Ce qui constitue une atteinte grave au principe d'égalité, sans motif légitime la justifiant.

Le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit » (*décision n° 2017-752 DC du 8 septembre 2017*).

Présenté comme une mesure de simplification, répondant par conséquent à l'intérêt général, les dispositions apportent en fait une complexité supplémentaire à la protection sociale des professionnels libéraux.

En effet, au regard des dispositions d'application (*8° du XVI de l'article 15*) le texte crée, en fonction de la profession, de la date de début d'activité et du mode d'exercice non pas deux mais une multiplicité de catégories de professions libérales (a minima 8) avec pour chacune des règles d'affiliation, des niveaux de cotisations ou des conditions d'exercice différentes.

La rupture d'égalité mise en place par le législateur ne repose sur aucun critère objectif et rationnel. Au cours de l'examen du texte, le Gouvernement a expliqué que la liste avait été élaborée en utilisant en premier lieu la notion de profession réglementée et en second lieu les résultats d'une concertation avec les organisations professionnelles.

L'un comme l'autre de ces critères ne sont pourtant ni clairement définis, ni même équitablement appliqués.

Concernant le critère des professions réglementées, on peut noter qu'entre la première lecture à l'Assemblée nationale et le texte final, la liste des professions relevant de la CIPAV arrêtée initialement par le gouvernement qui comprenait neuf professions, en comprend quasiment le double au final (ces professions ont été ajoutées par voie d'amendement, des parlementaires, du Gouvernement ou encore de la Commission)

Malgré cela, la plupart des 350 professions libérales qui relèvent aujourd'hui de la CIPAV et qui sont indiscutablement réglementées au regard de la législation européenne (*directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles*) ne figurent toujours pas dans le texte (par exemple : agent de sécurité, éducateur sportif, esthéticien, expert foncier, guide interprète régional, conférencier...)

Concernant la concertation, la liste de professions libérales qui continueront à relever de la CIPAV est a priori issue d'une « large concertation avec les professionnels menée par un inspecteur général des affaires sociales honoraire, Monsieur Philippe GEORGES ».

Les critères apparemment retenus sont pourtant en totale contradiction avec le rapport de Monsieur GEORGES qui affirme au contraire que « *la notion de réglementation est ambivalente : si elle désigne la nécessité d'un titre, elle n'est pas propre au monde libéral (exemple du coiffeur), si elle renvoie à l'existence d'une déontologie et d'une instance pour en garantir l'effectivité, il y a tout lieu de penser que l'exigence de règles s'étendra à des professions qui ne s'organiseront pas pour autant en ordre, concept à l'avenir incertain en Europe* ».

Au regard de la décision du conseil constitutionnel sur l'article 50 de la loi de financement de la sécurité sociale 2017, il est clairement établi que le a) du 40° du II de l'article 15 de la loi déferée relève du domaine de la loi dans le sens où ce texte détermine les bénéficiaires relevant d'un régime de protection sociale.

Sur ce point, le Conseil constitutionnel est particulièrement attentif à ce que le législateur exerce pleinement sa compétence législative.

L'affirmation selon laquelle la détermination des professions pouvant continuer à relever de l'assurance vieillesse des professions libérales résulte d'une concertation avec des organisations professionnelles, interroge par conséquent sur les conditions dans lesquelles le législateur a pu pleinement exercer sa compétence législative. Ce, étant donné que le législateur, en matière de droit social, ne saurait renvoyer à la négociation collective l'édiction de règles qui relèvent de sa compétence (*décision n°2008-568 DC, 7 août 2008*).

Au-delà de la rupture d'égalité en matière d'affiliation, le texte introduit aussi des inégalités devant les charges publiques entre les professionnels libéraux en les inscrivant dans des régimes de protection sociale différents.

En effet, à revenu équivalent, le taux de cotisations est globalement environ 50 % plus élevé pour un travailleur indépendant que pour une profession libérale relevant de l'assurance vieillesse des professions libérales.

C'est pour cette raison que le texte prévoit de faire bénéficier les professionnels libéraux transférés vers le régime général d'un taux de cotisation spécifique réduit au titre de la retraite complémentaire.

Si ce taux réduit atténue la différence de niveau de cotisation pour les professionnels transférés, il crée une nouvelle inégalité entre ceux qui pourront en bénéficier (les professionnels libéraux auparavant affiliés à la CIPAV) et les autres (professionnels libéraux relevant du régime général créant leur activité après l'entrée en application du texte mais aussi l'ensemble des autres travailleurs indépendants).

Au surplus, les droits à retraite complémentaire étant strictement proportionnels au montant des cotisations acquittées, les professions libérales qui disposeront d'un taux réduit de cotisation auront durablement des droits à retraite complémentaire minorés à due concurrence.

La loi déferée contrevient aussi à la liberté d'entreprendre car l'une des conséquences indirectes est la limitation du bénéfice du dispositif prévu à l'article L 133-6-8 du code de la sécurité sociale (micro entreprise) à une catégorie seulement de professions libérales.

En effet, alors que l'article L 133-6-8 visait comme bénéficiaires du dispositif l'ensemble des travailleurs indépendants artisans, industriels et commerçants ou relevant de la CIPAV, la loi déferée ne vise plus les travailleurs indépendants relevant de la CIPAV.

Par conséquent, à compter du 1^{er} janvier 2018, seules les professions libérales ne relevant pas de l'article L 640-1 du code de la sécurité sociale pourront bénéficier du statut de la micro entreprise.

Alors que le dispositif de la micro entreprise vise à simplifier la gestion administrative en remplaçant toutes les cotisations sociales et tous les impôts et taxes par un versement unique proportionnel au chiffre d'affaires, le fait de réserver ce statut à une part seulement des professions libérales constitue une nouvelle atteinte non seulement au principe d'égalité mais également à la liberté d'entreprendre.

La jurisprudence du Conseil constitutionnel sur ce sujet précise *« qu'il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, les limitations justifiées par l'intérêt général ou liées à des exigences constitutionnelles, à la condition que lesdites limitations n'aient pas pour conséquence d'en dénaturer la portée »* (décision n° 99-423 DC du 13 janvier 2000)

La loi de financement de la sécurité sociale pour 2018 introduit par ailleurs un droit d'option pour les professionnels libéraux non visés directement par le transfert au régime général (*« 8° L'article L. 640-1 du code de la sécurité sociale dans sa rédaction résultant du présent article s'applique aux travailleurs indépendants créant leur activité : a) À compter du 1er janvier 2018, pour ceux qui relèvent de l'article L. 133-6-8 du même code ; b) À compter du 1er janvier 2019, pour ceux ne relevant pas du même article L. 133-6-8. »*).

Sous réserve qu'ils soient à jour du paiement de leurs cotisations dues au titre des assurances vieillesse et invalidité-décès des professions libérales, ils peuvent demander, entre le 1er janvier 2019 et le 31 décembre 2023, à être affiliés à l'assurance vieillesse du régime général.

Ce droit d'option n'est ouvert qu'aux seuls professionnels ne relevant pas de l'article L640-1 du code de la sécurité sociale ayant créé leur activité avant le 1^{er} janvier 2019.

Les professionnels libéraux ne relevant pas de l'article L640-1 du code de la sécurité sociale et créant leur activité après le 1^{er} janvier 2019 sont en revanche affiliés obligatoirement au régime général.

A l'inverse, les professionnels libéraux relevant de l'article L640-1 du code de la sécurité sociale continueront à relever de l'assurance vieillesse des professions libérales quelle que soit leur date de début d'activité.

En conclusion, en fonction de sa profession, de sa date de début d'activité et de son mode d'exercice (relevant de l'article L133-6-8 du code de la sécurité sociale ou non), le professionnel libéral se retrouve dans une des 8 catégories créées par le texte et est soumis à

un régime, des taux de cotisations et un mode d'exercice spécifiques, ceci de manière parfois obligatoire, parfois optionnelle.

Enfin, les dispositions de l'article 15 méconnaissent aussi la liberté contractuelle.

En effet, aucune garantie n'est apportée aux cotisants qui ont choisi par le passé de souscrire des options supplémentaires auprès de la CIPAV. Dans le régime actuel, ces options permettent aux travailleurs indépendants affiliés qui le souhaitent de souscrire à des contrats leur permettant de bénéficier de compensations supplémentaires dans certaines situations. Ainsi, des veuves risquent de supporter de fortes baisses de retraite de réversion, alors que leur mari avait fait un effort de cotisation supplémentaire (Option conjoint pour une réversion à 100%). Certains cotisants vont perdre en garanties de prévoyance et ne plus avoir la capacité de compenser par la souscription de contrats supplémentaires (Option Saut de classe en prévoyance).

Or, le Conseil Constitutionnel a considéré dans sa décision n° 2017-642 QPC du 7 juillet 2017 que « *Selon l'article 16 de la Déclaration de 1789 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution ».* Il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine de sa compétence, de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions. Ce faisant, il ne saurait toutefois priver de garanties légales des exigences constitutionnelles. En particulier, il ne saurait, sans motif d'intérêt général suffisant, ni porter atteinte aux situations légalement acquises ni remettre en cause les effets qui peuvent légitimement être attendus de telles situations. » et dans sa décision n° 2002-465 DC du 13 janvier 2003 que « *Sur le grief tiré de l'atteinte à la liberté contractuelle (...) que le législateur ne saurait porter aux contrats légalement conclus une atteinte qui ne soit justifiée par un motif d'intérêt général suffisant sans méconnaître les exigences résultant des articles 4 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ».*

Pour toutes ces raisons, les dispositions de l'article 15 constituent donc une violation caractérisée de plusieurs principes constitutionnels, ne pouvant se justifier par un motif d'intérêt général, et ne peuvent par conséquent qu'être déclarée inconstitutionnelles.

Souhaitant que ces questions soient tranchées en droit, les députés auteurs de la présente saisine demandent donc au Conseil constitutionnel de se prononcer sur ces points et tous ceux qu'il estimera pertinents eu égard à la fonction de contrôle de constitutionnalité de la loi que lui confère la Constitution.