

Commentaire de la décision n° 2005-528 DC du 15 décembre 2005

Loi de financement de la sécurité sociale pour 2006

Les recours dont le Conseil constitutionnel a été saisi, les 29 et 30 novembre 2005, portaient sur la sincérité de la deuxième partie de la loi de financement de la sécurité sociale (LFSS) pour 2006, sur son article 56 (imputation de la participation des assurés sur le forfait hospitalier) et sur son article 89 (prestations familiales des étrangers).

En outre, le Conseil constitutionnel a examiné d'office les dispositions dont la place en loi de financement était douteuse. Le Conseil y a été d'autant plus attentif que la LFSS pour 2006 est la première à intervenir sous l'empire des nouvelles dispositions organiques et qu'il ne doit pas laisser prendre de mauvaises habitudes.

Pour le même motif, méritait d'être examinée d'office la compatibilité de la LFSS avec la loi organique relative aux lois de finances (LOLF), également entrée en application en 2005.

I) Sincérité de la deuxième partie de la LFSS pour 2006

Selon les saisines : " *Le dépassement de l'ONDAM relatif aux soins de ville de 0,4% sur 2005 n'a pas été intégré dans la partie relative à 2005 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2006. De même, les dépassements de l'ONDAM relatif aux établissements de santé du secteur public comme du secteur privé, respectivement de 2,3% et 1,2%, ne sont pas pris en compte dans cette même partie. Ces écarts n'ont pas été intégrés dans le projet de loi, amenant le Parlement à ne pas se prononcer sur la base des dernières informations connues...* ".

Comme on a eu l'occasion de le répéter à propos de griefs analogues dirigés contre les précédentes lois de finances et de financement, le Conseil constitutionnel ne peut pratiquer, sur de telles prévisions, un contrôle d'expert.

Il vérifie néanmoins que les explications apportées par le Gouvernement sont plausibles et cohérentes.

Tel est le cas de celles données en l'espèce.

Comme l'indiquait le Gouvernement dans ses observations, les évolutions retenues pour l'ONDAM rectifié pour 2005 (au demeurant conformes aux conclusions de la Commission des comptes de la sécurité sociale, réunie deux semaines avant la délibération du projet de loi de financement en Conseil des ministres) ont été arrêtées en prenant en compte les dernières informations conjoncturelles disponibles pour l'ensemble des régimes :

" *Ces estimations indiquaient un montant prévisionnel de dépenses de soins de ville très inférieur à l'objectif initial (- 0,7 Md euros), en raison notamment d'une notable révision à la baisse des réalisations finales de 2004, permettant de compenser un dépassement*

prévisionnel de l'ordre de 650 millions d'euros sur les établissements de santé. Ces éléments conduisaient à prévoir des rythmes d'évolution des dépenses remboursées de soins de ville et relatives aux établissements de santé respectivement de 2,7% et 4,1% par rapport aux bases réactualisées ".

Les données ultérieurement disponibles n'ont pas été de nature à remettre en cause ces estimations.

II) Article 56

L'article 56 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2006 a pour objet de tempérer l'application de la règle d'imputation du ticket modérateur sur le forfait journalier hospitalier dans la perspective de l'institution, par voie réglementaire, d'une participation forfaitaire sur les actes actuellement exonérés du ticket modérateur lorsque leur valeur dépasse un certain seuil.

Aux termes du troisième alinéa de l'article L. 174-4 du code de la sécurité sociale :

" Le forfait journalier s'impute à due concurrence sur la participation laissée éventuellement à la charge des assurés par leurs régimes respectifs d'assurance maladie, lorsque le montant de cette participation est supérieur ou égal à celui du forfait journalier ; dans le cas contraire, la participation est imputée sur le forfait ".

L'article 56 de la LFSS pour 2006 ajoute à cet alinéa la phrase suivante :

" Cette disposition n'est toutefois pas applicable lorsqu'en vertu du 1° de l'article L. 322-3 la participation de l'assuré à l'occasion d'une hospitalisation est limitée au motif que la dépense demeurant à sa charge dépasse un certain montant ".

Est ainsi visée une mesure réglementaire en projet, dont il a été beaucoup question, mais qui n'est nullement l'effet direct de l'article 56 : l'institution d'une participation plafonnée à 18 euros pour les actes dont le montant est égal ou supérieur à 91 euros.

En effet, conformément au 1° de l'article L. 322-3 du code de la sécurité sociale, le ticket modérateur, c'est-à-dire la part des dépenses de santé qui, en vertu du I de l'article L. 322-2 du même code, reste à la charge de l'assuré après remboursement par l'assurance maladie, peut être limité ou supprimé *" lorsque, à l'occasion d'une hospitalisation ou au cours d'une période de temps déterminée, la dépense demeurant à la charge de l'intéressé dépasse un certain montant ".*

Sur le fondement de ces dispositions, l'article R. 322-8 du code prévoit que le ticket modérateur est supprimé *" pour les actes inscrits [à la nomenclature] qui sont affectés soit d'un coefficient égal ou supérieur à 50, soit d'un tarif égal ou supérieur à 91 euros ".*

Sur ce même fondement, le Gouvernement prévoit d'instituer une participation plafonnée à 18 euros pour les actes de plus de 90 euros. Ce montant de 18 euros correspond, pour un acte de 90 euros, à un reste à charge de 20 % pour l'assuré, soit un taux identique à celui normalement appliqué au cours d'une hospitalisation.

En la matière, l'essentiel a été jugé par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004, à propos de la réforme de l'assurance maladie, qu'il s'agisse du principe d'une participation forfaitaire à la charge des assurés, des limites dans lesquelles cette participation peut être prévue ou de la compétence du pouvoir réglementaire pour fixer les paramètres quantitatifs de cette participation.

Dès lors qu'il est envisagé d'instituer une participation forfaitaire, il convient de lui donner un effet utile en dérogeant à la règle d'imputation du forfait journalier sur le ticket modérateur.

A défaut de cette mesure, il suffirait que l'assuré soit hospitalisé plus d'une journée pour que la contribution de 18 euros soit d'un montant inférieur à celui du forfait journalier et en conséquence imputé sur ce dernier, auquel cas l'assuré serait de facto exonéré de cette participation.

En dépit de ce lien entre la disposition législative mise en cause et la mesure réglementaire en réalité contestée, les griefs des requérants présentaient un caractère inopérant.

Ces griefs ne pourraient être utilement articulés qu'à l'encontre de la future mesure réglementaire relative à la participation forfaitaire de 18 euros, mesure réglementaire autonome dont il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de connaître et qui n'est pas la conséquence nécessaire de l'article 56.

Il appartiendra, le moment venu, au pouvoir réglementaire de fixer les paramètres quantitatifs de cette mesure de telle sorte que ne soient pas remises en cause les exigences du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 aux termes duquel la Nation " *garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé...* " (n° 97-393 DC du 18 décembre 1997, cons. 34).

III) Article 89

1) Aux termes de l'article L. 512-1 du code de la sécurité sociale (CSS) :

" Toute personne française ou étrangère résidant en France, ayant à sa charge un ou plusieurs enfants résidant en France, bénéficie pour ces enfants des prestations familiales dans les conditions prévues par le présent livre sous réserve que ce ou ces derniers ne soient pas bénéficiaires, à titre personnel, d'une ou plusieurs prestations familiales, de l'allocation de logement sociale ou de l'aide personnalisée au logement " .

A ceux de l'article L. 512-2, dans sa rédaction issue de la loi n° 86-1307 du 29 décembre 1986 (dite " loi Barzach ") :

" Bénéficient de plein droit des prestations familiales dans les conditions fixées par le présent livre les étrangers titulaires d'un titre exigé d'eux en vertu soit de dispositions législatives ou réglementaires, soit de traités ou accords internationaux pour résider régulièrement en France.

Un décret fixe la liste des titres et justifications attestant la régularité de l'entrée et du séjour des bénéficiaires étrangers et des enfants qu'ils ont à charge et au titre desquels des prestations familiales sont demandées " .

L'article 89 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2006, issu d'un amendement du Gouvernement présenté au Sénat, précise l'article L. 512-2 du code de la sécurité sociale.

A s'en tenir à leurs termes actuels, les articles L. 512-1 et L. 512-2 du code de la sécurité sociale subordonnent le versement des prestations familiales non seulement à la régularité du séjour des parents étrangers, mais encore à la régularité du séjour des enfants au titre desquels est demandé le bénéfice de ces prestations.

Tendant à confirmer ces règles, qu'avait écartées (par une interprétation de la loi " *conforme aux exigences des articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales* ") un arrêt du 16 avril 2004 de l'assemblée plénière de la Cour de cassation, l'article 89 subordonne désormais sans ambiguïté le service des prestations familiales aux parents étrangers (en situation régulière) à la condition que les enfants concernés :

- soient nés en France ;
- ou y soient entrés dans le cadre de la procédure du regroupement familial ;
- ou soient enfants d'un titulaire de la carte de séjour " vie privée et familiale " visée au 7° de l'article L 313-11 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et soient entrés en France au plus tard en même temps que ce parent;
- ou relèvent de catégories de familles faisant l'objet d'un traitement protecteur ou privilégié (réfugiés, apatrides, titulaires de la protection subsidiaire, scientifiques ...).

En dehors des enfants nés en France ou relevant des deux dernières catégories, un enfant d'étranger ne devrait donc ouvrir droit à prestations familiales que si ses parents l'ont fait venir auprès d'eux en se conformant à la procédure du regroupement familial.

2) A l'encontre de l'article 89, étaient soulevés les moyens tirés de l'atteinte au droit de chacun à mener une vie familiale normale, de la violation du principe d'égalité et de l'erreur manifeste d'appréciation.

Le droit de mener une vie familiale normale trouve son fondement non seulement dans la Convention européenne des droits de l'homme, mais encore dans la Constitution.

Dans sa décision n° 93-325 DC du 13 août 1993 (loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France, cons. 69 et suivants), le Conseil constitutionnel a tiré du dixième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 (aux termes duquel: "*La Nation assure à l'individu et à la famille les conditions nécessaires à leur développement*") la conséquence :

" que les étrangers dont la résidence en France est stable et régulière ont, comme les nationaux, le droit de mener une vie familiale normale ; que ce droit comporte en particulier la faculté pour ces étrangers de faire venir auprès d'eux leurs conjoints et leurs enfants mineurs sous réserve de restrictions tenant à la sauvegarde de l'ordre public et à la protection de la santé publique lesquelles revêtent le caractère d'objectifs de valeur constitutionnelle ; qu'il incombe au législateur tout en assurant la conciliation de telles exigences, de respecter ce droit ".

Il a toutefois admis, comme avant lui le Conseil d'Etat, que l'exercice de ce droit pouvait être soumis à une procédure garantissant que les conditions de ressources et de logement des parents permettraient d'accueillir les enfants dans des conditions décentes (même décision, cons. 76).

En outre, les conditions d'une vie familiale normale s'apprécient selon nos critères nationaux :

"Considérant que les conditions d'une vie familiale normale sont celles qui prévalent en France, pays d'accueil, lesquelles excluent la polygamie ; que dès lors les restrictions apportées par la loi au regroupement familial des polygames et les sanctions dont celles-ci sont assorties ne sont pas contraires à la Constitution" (cons. 77).

3) Dans ces conditions, a été admise la constitutionnalité de l'article 89 au bénéfice des considérations suivantes :

a) Le droit au regroupement familial peut être soumis à des restrictions tenant à la sauvegarde de l'ordre public et à la protection de la santé publique (lesquelles constituent des objectifs de valeur constitutionnelle) et son exercice subordonné à la vérification que l'étranger sera à même d'offrir à ses enfants mineurs des conditions de vie et de logement décentes, qui sont celles qui prévalent en France, pays d'accueil ;

b) La procédure de regroupement familial établie par le livre IV du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui fixe, en vue de cette vérification, des règles adéquates et proportionnées, est une garantie légale du respect du droit des étrangers établis de manière stable et régulière en France à y mener une vie familiale normale ; en particulier, elle n'interdit pas de déroger (article L. 411-6 du code) à la règle selon laquelle le regroupement familial ne peut être demandé que pour des enfants résidant hors de France à la date de la demande ;

c) Il ressort des travaux parlementaires que la disposition contestée est inspirée par la crainte que l'attribution d'allocations familiales au titre d'enfants entrés en France en méconnaissance des règles du regroupement familial n'incite à l'avenir les parents à faire venir de l'étranger des enfants dont la qualité de l'accueil en France ne pourrait plus être vérifiée et ne compromette ainsi globalement les conditions d'une vie familiale normale des étrangers en France ;

d) En portant une telle appréciation, le législateur n'a pas opéré, entre les exigences constitutionnelles en cause, une conciliation manifestement déséquilibrée ;

e) Enfin, au regard de l'objectif poursuivi par le législateur, qui est d'inciter au regroupement familial au travers de la procédure prévue à cet effet, les familles ne respectant pas cette procédure se trouvent dans une situation différente de celles qui s'y conforment : aussi le principe d'égalité n'est-il pas méconnu.

La constitutionnalité de l'article 89 n'a toutefois été admise que sous la réserve d'interprétation suivante : lorsqu'il sera procédé à la régularisation permise par le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (regroupement familial " sur place "), les enfants qui en seront l'objet devront être regardés, au sens de l'article L. 512-2 du code de la sécurité sociale dans sa nouvelle rédaction, comme " *entrés régulièrement dans le cadre de la procédure de regroupement familial visée au livre IV du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile* " et, en conséquence, ouvrir droit à prestations familiales.

IV) Place de certains articles en loi de financement de la sécurité sociale

Aux termes du vingtième alinéa de l'article 34 de la Constitution :

" 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 ".

Dans leur rédaction issue de la loi organique relative aux lois de financement de la sécurité sociale du 2 août 2005 :

- le I de l'article L.O. 111-3 du code de la sécurité sociale détermine l'objet et le contenu de chacune des quatre parties de la loi de financement de la sécurité sociale relatives, respectivement, au dernier exercice clos, à l'année en cours et, en ce qui concerne l'année à venir, aux recettes et à l'équilibre général, d'une part, et aux dépenses, d'autre part ;
- les III et IV du même article complètent la liste des dispositions qui ne peuvent être approuvées que dans le cadre des lois de financement ;
- Enfin, le V désigne celles qui peuvent figurer dans une telle loi.

Au regard du contenu des LFSS ainsi limitativement défini par la loi organique, ne trouve sa place dans la LFSS pour 2006 aucune des dispositions suivantes.

A) Dispositions relatives à des organismes ou établissements extérieurs au périmètre tracé par l'article L.O. 111-3 du code de la sécurité sociale.

Le I de l'article 15 prévoyait la signature par les organisations les plus représentatives des organismes d'assurance maladie complémentaire d'une convention définissant les modalités de mise en oeuvre par les assureurs de la procédure du recours contre tiers.

Les articles 93 et 94 disposaient que les organismes d'assurance maladie complémentaire seraient informés par les caisses d'assurance maladie de la mise en oeuvre des procédures définies aux articles L. 133-4 et L. 314-1 du code de la sécurité sociale.

Aucune de ces dispositions ne concernait les règles de fonctionnement, de financement ou de gestion d'entités comprises dans le champ (pourtant élargi par la loi organique du 2 août 2005) des organismes régis par les LFSS.

B) Dispositions qui n'ont pas d'effet suffisamment direct sur les recettes (1° et 2° du B du V de l'article L.O. 111-3 CSS).

L'article 25, un des plus longs de la loi, figurait dans le projet. Il intéresse la lutte contre le travail illégal.

Son paragraphe VI avait pour but de lutter contre l'emploi d'étrangers ne disposant pas d'un titre les autorisant à exercer une activité salariée en France en renforçant les obligations des entreprises clientes à l'égard de leurs co-contractants susceptibles d'employer des étrangers en situation irrégulière. De plus, il soumettait les particuliers à la même obligation de contrôle que les autres employeurs.

Contrairement aux autres dispositions de l'article 25 (destinées à prévenir l'évasion de cotisations sociales), dont on peut admettre qu'elles ont un impact suffisamment direct sur les recettes des caisses, le VI avait un effet trop indirect sur les recettes de la sécurité sociale pour pouvoir se rattacher aux dispositions qui, aux termes des 1° et 2° du B du V de l'article L.O. 111-3 CSS, " *ont un effet sur les recettes des régimes obligatoires de base ou des organismes concourant à leur financement* ".

C) Dispositions qui n'ont pas d'effet suffisamment direct sur les dépenses des régimes obligatoires de base (1° et 2° du C du V de l'article L.O. 111-3 CSS).

L'article 36 précisait les compétences des conciliateurs exerçant dans les caisses locales d'assurance maladie.

L'article 39 complétait les compétences de la Haute Autorité de santé en matière de certification des logiciels d'aide à la prescription médicale.

L'article 49 avait pour objet de favoriser les recherches biomédicales pratiquées à partir des soins courants.

Le III de l'article 73 complétait les statuts généraux des fonctions publiques de l'Etat, des collectivités territoriales et de la fonction publique hospitalière en vue d'augmenter, dans certains cas, la durée du congé de maternité avec traitement.

Aucune de ces dispositions ne relevait de celles ayant, aux termes des 1° et 2° du C du V de l'article L.O. 111-3 CSS, " *un effet sur les dépenses 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* ".

Leur incidence sur les dépenses était en effet soit nulle, soit trop indirecte.

D) Dispositions qui n'ont pas pour objet d'améliorer l'information et le contrôle du Parlement sur l'application des lois de financement de la sécurité sociale (4° du C du V de l'article L.O. 111-3 CSS).

L'article 58 prévoyait un rapport sur les différents instruments fiscaux " *permettant de diminuer le prix relatif des fruits et des légumes et sur leur efficacité comparée* ".

L'article 59 imposait le dépôt d'un rapport sur l'influence des laits maternels de substitution dans le développement de l'obésité infantile.

Le caractère de " cavalier social " de ces dispositions était patent. Il était en particulier fallacieux de les prétendre destinées à l'information du Parlement sur l'application des LFSS.

V) Compatibilité avec la LOLF

Les articles 5 et 64 de la LFSS fixaient l'un pour 2005, l'autre pour 2006, une contribution obligatoire des caisses d'assurance maladie au fonds de concours destiné par l'article 51 de la LFSS pour 2004 (loi n° 2003-1199 du 18 décembre 2003) à l'achat, au stockage et à la livraison " *de produits destinés à la prophylaxie ou aux traitements d'un grand nombre de personnes exposées à une menace sanitaire grave, quelle que soit son origine ou sa nature* ".

Initialement prévu pour financer la lutte contre les conséquences d'attentats terroristes de type biologique ou chimique (plan Biotox), ce fonds devait être également utilisé pour traiter les éventuelles conséquences de la grippe aviaire sur la santé humaine.

La contribution des caisses de sécurité sociale au plan Biotox avait été jugée conforme à l'objet de la branche maladie par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2001-453 DC du 18 décembre 2001 (loi de financement de la sécurité sociale pour 2002).

Une contribution obligatoire des caisses à la constitution du fonds serait cependant incompatible avec les exigences nouvelles de la LOLF relatives à la nature volontaire des versements aux fonds de concours.

L'article 17 de la LOLF organise la nouvelle procédure des " fonds de concours ", constitués "*d'une part, par des fonds à caractère non fiscal versés par des personnes morales ou physiques pour concourir à des dépenses d'intérêt public et, d'autre part, par le produit de legs et donations attribués à l'Etat*".

Dans sa décision n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001 (cons. 47), le Conseil constitutionnel en a déduit que, dans le cas où, en cours d'année, le montant des versements à un fonds de concours viendrait à dépasser les prévisions de dépenses financées par ce fonds de concours, s'imposerait l'ouverture de crédits à due concurrence et qu'en toute hypothèse, il convenait de ne pas faire obstacle à un emploi des fonds conforme à l'intention de la partie versante.

Tant les termes mêmes de l'article 17 (qui excluent l'alimentation des fonds de concours par des impositions) que l'interprétation qu'en a donné le Conseil (qui souligne le caractère intentionnel du versement et le respect de l'intention de la partie versante) interdisent qu'un fonds de concours comporte en recettes le produit de prélèvements obligatoires.

Le Conseil constitutionnel n'a pas pour autant censuré les articles 5 et 64.

Une telle censure aurait en effet dangereusement désorganisé en 2006 un dispositif qui pourrait se révéler, en cas de sinistre sanitaire, indispensable à la protection de la santé publique, qui est un objectif de valeur constitutionnelle.

En revanche, sa décision invite les pouvoirs publics à se conformer à partir de 2007 aux prescriptions de l'article 17 de la LOLF. Si tel n'était pas le cas, la censure serait inévitable lors de l'examen de la prochaine LFSS.

Ce n'est pas la première fois que le Conseil " suspend " une censure dans l'attente d'une réforme budgétaire dont il fait la condition d'une future décision de conformité.

Ainsi en a-t-il été pour les " faux fonds de concours " stigmatisés avec la décision n° 97-395 DC du 30 décembre 1997 (cons. 14).