

**Décision n° 2011-123 QPC du 29 avril 2011**

*(M. Mohamed T.)*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 17 février 2011 par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation d'une QPC posée par M. Mohamed T. et portant sur le 2° de l'article L. 821-2 du code de la sécurité sociale (CSS), dans la rédaction que l'article 131 de la loi n° 2006-1666 du 21 décembre 2006 de finances (LFI) pour 2007 a donnée à cet article et antérieurement à l'abrogation de ce 2° par le III de l'article 182 de la loi n° 2008-1425 du 27 décembre 2008 de finances pour 2009.

Dans sa décision n° 2011-123 QPC du 29 avril 2011, le Conseil constitutionnel a déclaré la disposition contestée conforme à la Constitution.

**I. – Disposition contestée**

**A. – Objet de la disposition**

L'allocation aux adultes handicapés (AAH) participe de la garantie de ressources des majeurs de vingt ans atteints d'une incapacité d'au moins 80 %. Un dispositif dérogatoire permet cependant l'attribution de l'AAH aux personnes atteintes d'une incapacité permanente comprise entre 50 % et 79 % sous les deux conditions suivantes (dans la version soumise au Conseil constitutionnel) :

- une condition de délai à partir de la dernière activité professionnelle ;
- la reconnaissance par la Commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH) d'une restriction substantielle et durable à l'emploi.

Au 31 décembre 2007, 255 000 personnes bénéficiaient de l'AAH à ce titre.

Selon un document intitulé *Analyse fonctionnelle de l'allocation pour adulte handicapé*, rédigé par le comité de suivi de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées et annexé à la circulaire de la Caisse nationale

d'allocations familiales du 8 février 2006, « *l'activité professionnelle s'entend de toute activité salariée ou non salariée, en milieu ordinaire, de stages rémunérés, d'emplois aidés (Ces, Cirma, Cav, Cae, etc.) de l'apprentissage, des emplois d'aide familiaux et de conjoint collaborateur, de toute situation de chômage avec activité réduite, de toute période de congé conventionnel, payé, au titre de la maternité ou de la paternité, de périodes de perception d'allocations journalières au titre de la maladie, de la maternité, d'accident du travail* »<sup>1</sup>. Cette circulaire précisait elle-même que seule l'activité en milieu protégé devait être exclue de sorte que « *l'exercice d'une activité en milieu protégé durant l'année précédant la demande ne doit pas être comptabilisée comme activité professionnelle pour l'appréciation de la condition d'inactivité durant l'année précédant la demande, à l'inverse ce type d'activité fait obstacle à l'examen des droits au complément de ressources ou à la majoration pour la vie autonome* ».

## **B. – Historique de la disposition**

L'exigence selon laquelle, pour bénéficier de l'AAH, il faut ne pas avoir eu d'emploi depuis un an résulte, d'une part, du 4<sup>o</sup> de l'article 16 de la loi du 11 février 2005, qui pose le principe d'une durée d'inactivité, et, d'autre part, d'un décret du 29 juin 2005 qui a inscrit la durée d'un an à l'article D. 821-1 du CSS<sup>2</sup>. Elle s'applique donc aux demandes déposées à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2005.

Cette modification législative résulte de l'adoption d'un amendement du Gouvernement en deuxième lecture devant l'Assemblée nationale, deuxième assemblée saisie. Cet amendement n° 632 tendait à « *préciser la condition tenant à l'impossibilité de se procurer un emploi compte tenu du handicap en ajoutant un critère objectif lié à une activité antérieure à la demande* ». Il a été présenté au cours des débats comme un amendement de coordination et adopté sans plus de discussion.

La LFI 2007 a repris ce critère en donnant à l'article L. 821-2 la rédaction qui était contestée dans la présente QPC.

Les travaux parlementaires de la LFI 2007 montrent que cette réforme poursuivait un double objectif tenant, d'une part, à l'harmonisation des pratiques d'attribution de l'AAH et, d'autre part, à l'incitation de la reprise d'emploi par des personnes handicapées. Toutefois, rien n'explique le choix du maintien

---

<sup>1</sup> CNAF, Direction des prestations familiales, circulaire du 8 février 2006, n° 2006-007, Suivi législatif « allocation aux adultes handicapés ».

<sup>2</sup> Décret n° 2005-725 du 29 juin 2005 relatif à l'allocation aux adultes handicapés modifiant le code de la sécurité sociale (troisième partie : Décrets), article 1<sup>er</sup>.

du 2° de l'article L. 821-2 qui, on le verra, peut sembler contraire à ce second objectif. Lorsque, le 8 décembre 2006, au Sénat, Guy Fischer proposa la suppression de ce 2° au motif que *« cette nouvelle condition a été rejetée par la totalité des associations représentatives des personnes handicapées, car elle entraîne deux conséquences redoutables : d'une part, elle décourage les efforts de retour à l'emploi ; d'autre part, elle est souvent la cause du basculement des personnes dans des dispositifs de solidarité tels que le RMI »*, son amendement fut déclaré irrecevable sur le fondement de l'article 40 de la Constitution.

La suppression de la condition d'absence de travail antérieurement à la demande a été supprimée par la LFI 2009. La disposition figurait dans le projet de loi de finances au sein de mesures tendant à orienter de façon plus systématique les travailleurs handicapés vers l'emploi. L'exposé des motifs énonçait : *« Cette condition apparaît contradictoire avec l'existence d'un dispositif permettant le cumul de l'AAH avec des revenus d'activité et injuste pour les personnes qui ont occupé un emploi en les sanctionnant par rapport à celles qui n'en ont pas occupé. »* Il a été adopté sans amendement ni discussion.

Le rapport de la mission budgétaire « Solidarité, insertion et égalité des chances » de l'Assemblée nationale précise : *« Le III du présent article propose la suppression de la condition d'absence d'emploi pendant un an. Cette mesure a pour but d'ouvrir l'accès à l'AAH aux personnes handicapées qui, répondant à la première et à la troisième conditions, ont toutefois occupé un emploi pendant l'année, ce qui les empêche de percevoir l'allocation. Le fait d'occuper un emploi n'est donc plus pénalisant, dans la mesure où cela ne constitue plus un obstacle pour bénéficier de l'AAH.*

*« Cette mesure tend donc à inciter ces personnes bénéficiaires de l'AAH à occuper un emploi en leur permettant de percevoir à nouveau l'allocation sans attendre un an après la perte de l'emploi.*

*« En assouplissant les conditions d'accès au dispositif, elle comporte un coût pour les finances publiques. Celui-ci est évalué à 17 millions d'euros, qui correspond à l'entrée de 5 000 nouvelles personnes dans le dispositif, soit une hausse de 5 % du stock. Cette évaluation correspond à une allocation mensuelle de l'ordre de 283 euros par personne »<sup>3</sup>.*

La disposition en cause était ainsi largement critiquée. Le Médiateur de la République avait notamment fait valoir la dimension contradictoire de la règle en cause. Lors de son audition par le comité de suivi de la réforme de la

---

<sup>3</sup> Jean-Marie Binetruy *Rapport fait au nom de la commission des finances sur le projet de loi de finances pour 2009, annexe n° 43 : Solidarité, insertion et égalité des chances*, Assemblée nationale, XIII<sup>e</sup> législature, n° 1198, 16 octobre 2008, p. 109.

politique du handicap, le 19 mai 2008, il avait, selon le compte rendu qu'en dresse une association, souligné la défaillance du dispositif : *« Le Médiateur a été alerté sur la situation de personnes handicapées embauchées dans le cadre du dispositif du contrat d'avenir qui illustre particulièrement bien les effets pervers des règles actuelles.*

*« Le contrat d'avenir est censé permettre le retour à l'emploi – dans le secteur non marchand – des bénéficiaires de certains minima sociaux : RMI, ASS, API et AAH. Le salarié ainsi recruté perçoit un revenu dont le montant doit être au moins égal au SMIC horaire, sachant que la durée de travail hebdomadaire pour ce type de contrat est fixée à 26 heures.*

*« Pendant la durée du contrat d'avenir (fixée à 2 ans renouvelable dans la limite de 12 mois), l'intéressé continue à percevoir son allocation, dont est cependant déduit le montant de l'aide forfaitaire (égale au montant mensuel du RMI pour une personne isolée soit 440,86 euros au 1<sup>er</sup> janvier 2007) versée à l'employeur, lequel reversera cette somme à son employé handicapé sous forme de salaire ! De plus, les droits éventuels au complément de ressources ou à la majoration pour la vie autonome sont supprimés à compter du mois de signature du contrat d'avenir. Enfin, à l'issue de son contrat, le travailleur handicapé dont l'incapacité est comprise entre 50 et 79 % n'est plus en mesure de prétendre à l'AAH, puisqu'il ne répond pas à la condition de non emploi. Il pourra la solliciter de nouveau au bout d'un an si toutefois, durant cette année, il n'a pas exercé d'activité professionnelle. Cette situation est d'autant plus défavorable que la suppression de l'AAH provoque la perte de droits connexes qui représentent une part non négligeable des ressources des titulaires des minima sociaux : accès privilégié aux aides au logement, avantages fiscaux divers etc.*

*« Tout bien pesé, la personne handicapée titulaire d'une AAH aura peu intérêt à reprendre un emploi, compte tenu des efforts particuliers que cela représente pour elle, si ce n'est travailler pour obtenir une reconnaissance sociale dont elle ne pourra espérer cependant aucune amélioration de son niveau de vie »<sup>4</sup>.*

Quant au décret du 29 mai 2005, qui donne sa rédaction à l'article D. 821-1, il a été contesté devant le Conseil d'État saisi à la suite d'une question préjudicielle d'un tribunal des affaires de sécurité sociale. Par une décision du 26 février 2010, le Conseil d'État a rejeté le recours et jugé, d'une part, qu'en « *précisant le taux d'incapacité permanente ouvrant droit au bénéfice de cette allocation et la durée pendant laquelle le demandeur ne doit avoir occupé aucun emploi, le pouvoir réglementaire s'est borné à préciser les conditions d'application de*

---

<sup>4</sup> <http://www.unisda.org/spip.php?article201>.

*l'article L. 821-2, sans introduire d'autres différences de traitement que celles fixées par le législateur ; que, par suite, il ne peut être utilement soutenu que le deuxième alinéa de l'article D. 821-1 aurait été pris en méconnaissance du principe de l'égalité devant la loi » et, d'autre part, que « ni les dispositions de l'article L. 821-2 cité ci-dessus, ni aucun autre texte législatif ou réglementaire n'imposaient au pouvoir réglementaire de prévoir des dispositions propres aux personnes qui ne disposent d'aucun revenu de remplacement après avoir cessé leur activité professionnelle ; que le moyen tiré de ce que l'article D. 821-1 du code de la sécurité sociale serait illégal faute d'avoir prévu de telles dispositions ne peut donc qu'être écarté »<sup>5</sup>.*

## **II. – Examen de la constitutionnalité**

Le requérant formulait à l'encontre de la disposition un grief fondé sur le onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946. Il soutenait que la condition d'inactivité posée au 2° de l'article L. 821-2 du CSS privait les personnes handicapées en cause de moyens convenables d'existence. Toutefois le grief était formulé en des termes qui impliquaient également l'invocation du principe d'égalité devant la loi. Ainsi, la Cour de cassation a estimé la question sérieuse « *tant au regard du principe constitutionnel d'égalité devant la loi que de celui de solidarité sociale porté par le onzième alinéa du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 en ce qu'il déroge à l'égalité en sanctionnant les personnes handicapées qui ont occupé un emploi par rapport à celles qui n'en ont pas occupé sans que la différence de traitement qui en résulte n'apparaisse en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit* ».

### **A – Le onzième alinéa du Préambule de 1946**

Aux termes du onzième alinéa du Préambule de 1946, la Nation « *garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs. Tout être humain qui, en raison de son âge, de son état physique ou mental, de la situation économique, se trouve dans l'incapacité de travailler a le droit d'obtenir de la collectivité des moyens convenables d'existence* ».

La présente QPC donnait au Conseil constitutionnel l'occasion de se prononcer sur la question de l'appartenance des principes énoncés par ce onzième alinéa aux « *droits et libertés que la Constitution garantit* » qui peuvent, par suite, être invoqués à l'appui d'une QPC.

---

<sup>5</sup> Conseil d'État, 26 février 2010, n° 327664.

Le Conseil constitutionnel juge de façon constante qu'il « *incombe, tant au législateur qu'au Gouvernement, conformément à leurs compétences respectives, de déterminer dans le respect des principes proclamés par le onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, les modalités de leur mise en œuvre* »<sup>6</sup>. Une telle conception rapproche le onzième alinéa du Préambule de 1946 des objectifs de valeur constitutionnelle qui fondent principalement des objectifs de politique publique qu'il appartient à l'État de mettre en œuvre. Cela conduit à reconnaître au législateur une grande marge de manœuvre dans la mise en œuvre de ces principes.

C'est ainsi que le Conseil constitutionnel a déclaré conformes à la Constitution les dispositions excluant « *dans tous les cas l'attribution de l'allocation aux adultes handicapés lorsque le taux d'incapacité permanente des personnes concernées est inférieur à un pourcentage fixé par décret* ». Le Conseil avait alors répondu « *qu'au regard de l'état de la législation en vigueur, la modification analysée ci-dessus des modalités d'attribution de l'allocation aux adultes handicapés n'est pas de nature à mettre en cause le principe à valeur constitutionnelle précité* »<sup>7</sup>.

Toutefois, l'affirmation du droit à la protection sociale n'implique pas seulement la responsabilité de l'État pour mettre en œuvre une politique sociale. Même s'il n'a jamais prononcé de censure sur le fondement d'une méconnaissance de ce onzième alinéa, le Conseil constitutionnel a déjà formulé des réserves à l'attention principalement du pouvoir réglementaire compétent pour fixer les seuils et les montants déterminant l'octroi d'allocations ou de prestations et destinées à rappeler que des obstacles excessifs à l'accès à certains régimes de protection sociale pourraient être constitutifs d'une méconnaissance du droit constitutionnel à la protection sociale. Il en va notamment ainsi en matière de franchises médicales<sup>8</sup> ou d'AAH.

Dans sa décision du 23 janvier 1987, le Conseil avait jugé conforme à la Constitution l'introduction d'une durée minimale de résidence sur le territoire français parmi les conditions fixées pour l'attribution de l'AAH sous une réserve consistant à rappeler qu'il « *appartient au pouvoir réglementaire (...) de fixer la durée de la condition de résidence de façon à ne pas aboutir à mettre en cause les dispositions précitées du Préambule et en tenant compte à cet effet des diverses prestations d'assistance dont sont susceptibles de bénéficier les intéressés ; que toute autre interprétation serait contraire à la Constitution* »<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> Voir notamment les décisions n<sup>os</sup> 86-225 DC du 23 janvier 1987, *Loi portant diverses mesures d'ordre social*, cons. 17, et 2001-451 DC du 27 novembre 2001, *Loi portant amélioration de la couverture des non-salariés agricoles contre les accidents du travail et les maladies professionnelles*, cons. 19.

<sup>7</sup> Décision n<sup>o</sup> 93-330 DC du 29 décembre 1993, *Loi de finances pour 1994*, cons. 7 et 14.

<sup>8</sup> Décision n<sup>o</sup> 2004-504 DC du 12 août 2004, *Loi relative à l'assurance maladie*, cons. 19.

<sup>9</sup> Décision n<sup>o</sup> 86-225 DC précitée, cons. 17.

Le Conseil a déjà estimé que figuraient au nombre de ces droits et libertés d'autres principes économiques et sociaux proclamés par le Préambule de 1946 tels le droit à l'emploi<sup>10</sup>, la liberté syndicale<sup>11</sup>, le principe de participation des travailleurs à la détermination collective des conditions de travail<sup>12</sup> et à la gestion des entreprises et le droit de mener une vie familiale normale<sup>13</sup>. Le Conseil a donc jugé recevable l'invocation, à l'appui d'une QPC, du grief tiré de la méconnaissance du onzième alinéa du Préambule de 1946.

S'agissant de l'examen de la disposition contestée, le Conseil a jugé que l'affirmation d'un délai d'absence d'emploi n'est pas, en elle-même, contraire au droit à la protection sociale des personnes handicapées reconnu par le onzième alinéa du Préambule de 1946. S'agissant de la durée fixée par le décret, l'éventuel grief tiré de ce que la durée d'un an serait excessive et porterait atteinte au onzième alinéa du Préambule de 1946 est un grief qui vise le décret d'application de la disposition en cause. Le Conseil constitutionnel n'est donc pas compétent pour en connaître.

En l'espèce, le recours contre le décret instituant un délai d'un an a été rejeté par le Conseil d'État. En outre, comme on le verra, ce délai n'est pas un simple délai de carence destiné à limiter le coût d'une prestation sociale, comme il en existe de nombreux. Il vise à instituer une différence de traitement qui exclut les personnes qui ont travaillé pendant un certain délai avant leur demande d'accès au bénéfice de l'AAH. Cette question devait être analysée à l'aune du principe d'égalité devant la loi.

## **B. – Le principe d'égalité**

### **1. – La jurisprudence du Conseil constitutionnel**

Comme le Conseil constitutionnel l'a rappelé récemment à propos du revenu de solidarité active, la compétence du législateur pour mettre en œuvre les exigences du onzième alinéa du Préambule de 1946 ne saurait lui permettre de « priver de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel »<sup>14</sup>.

---

<sup>10</sup> Décision n° 2010-98 QPC du 4 février 2011, *M. Jacques N. (Mise à la retraite d'office)*, cons. 3.

<sup>11</sup> Décisions n°s 2010-42 QPC du 7 octobre 2010, *CGT-FO et autres (Représentativité des syndicats)*, cons. 4, et n° 2010-68 QPC du 19 novembre 2010, *Syndicat des médecins d'Aix et région (Représentation des professions de santé libérales)*, cons. 6.

<sup>12</sup> Décisions n°s 2010-91 QPC du 28 janvier 2011, *Fédération nationale CGT des personnels des organismes sociaux (Représentation des personnels dans les agences régionales de santé)*, cons. 6, et 2010-42 QPC précitée, cons. 4.

<sup>13</sup> Décision n° 2010-39 QPC du 6 octobre 2010, *Mmes Isabelle D. et Isabelle B. (Adoption au sein d'un couple non marié)*, cons. 13.

<sup>14</sup> Décision n° 2009-599 DC du 29 décembre 2009, *Loi de finances pour 2010*, cons. 101.

C'est dans ce cadre que le Conseil doit contrôler le respect du principe d'égalité devant la loi qui, comme il le rappelle constamment, « *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 avec l'objet de la loi qui l'établit* ».

S'agissant, par exemple, des dispositions précitées fixant le seuil d'invalidité pour l'obtention de l'AAH, le Conseil avait jugé, dans sa décision précitée du 29 décembre 1993, quant au principe d'égalité : « *9. Considérant que le législateur a entendu exclure pour l'avenir l'attribution de l'allocation aux adultes handicapés aux personnes affectées des incapacités les moins graves ;*

« *10. Considérant d'une part que la distinction opérée par le législateur entre les personnes qui postulent l'attribution de l'allocation suivant leur taux d'incapacité permanente traduit l'existence de situations différentes au regard de l'objet de la loi ; que dès lors la prise en compte d'un tel taux n'est pas de nature à méconnaître le principe d'égalité ;*

« *11. Considérant d'autre part qu'en limitant l'application de la disposition nouvelle aux seules demandes d'allocation introduites pour la première fois à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1994, le législateur a entendu assurer aux autres personnes concernées le bénéfice du régime antérieur ; qu'au regard de ce but, il n'a pas non plus, en adoptant de telles modalités d'application dans le temps, méconnu le principe d'égalité* »<sup>15</sup>.

## **2. – Application au cas d'espèce**

La différence de traitement résultant de la disposition contestée est patente : deux personnes atteintes d'une même incapacité, avec un même niveau de ressources et une restriction pour l'accès à l'emploi de même nature seront traitées différemment selon qu'elles auront ou non occupé un emploi depuis plus d'un an.

L'exposé des motifs de l'amendement qui, en décembre 2004, a introduit cette modification montre qu'il s'agissait, par l'introduction d'un délai, de fixer un critère objectif de l'existence d'une restriction de l'accès à l'emploi. C'est cet objectif qui est défendu par le Gouvernement dans ses observations : « *La différence de traitement qui résultait de ces situations différentes était en rapport direct avec l'objet de la loi, qui est de réserver l'allocation aux personnes qui ne sont pas en capacité de subvenir à leurs besoins essentiels par*

---

<sup>15</sup> Décision n° 93-330 DC précitée, cons. 9 à 11.



*la perception de revenus tirés de l'exercice d'une activité professionnelle »* (p. 2).

Le requérant invitait le Conseil constitutionnel à considérer que cette différence de traitement n'est pas en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit. Les effets de cette disposition et les motifs qui ont conduit à sa suppression quatre ans plus tard lui donnaient de solides arguments tendant à démontrer l'erreur d'appréciation qu'a constitué cette disposition.

Toutefois, le Conseil constitutionnel n'a pas suivi cette argumentation. Il a relevé que le 2° de l'article L. 821-2 tendait à définir un critère objectif caractérisant la difficulté d'accéder au marché du travail qui résulte du handicap et il en a déduit qu'en excluant du versement de l'AAH les personnes ayant occupé un emploi depuis une durée définie par décret, le législateur a fixé un critère qui n'était pas manifestement inapproprié au but poursuivi.

La décision manifeste ainsi le souci du Conseil constitutionnel d'assurer la cohérence entre le contrôle exercé *a posteriori* dans le cadre de la QPC et le contrôle exercé *a priori* sur le fondement de l'article 61 de la Constitution.

Si le Conseil avait examiné la disposition en cause dans le cadre du contrôle *a priori*, il ne fait aucun de doute qu'il ne l'eût pas censurée quelle qu'ait pu être, alors, sa conviction sur l'inopportunité de la disposition au regard du but poursuivi. En effet, considérée d'un point de vue abstrait, l'introduction de la durée d'inactivité comme un critère d'accès au bénéfice d'une prestation destinée à compenser l'inaptitude à l'emploi ne paraît pas contradictoire.

Dans le contrôle *a posteriori*, le Conseil a tout le loisir de contempler, au vu de ses effets et des conditions dans lesquelles le législateur l'a supprimée, l'erreur d'appréciation commise alors. Toutefois, si le Conseil avait, comme le requérant l'invitait à le faire, tiré la conclusion que la différence de traitement alors instituée n'est pas en rapport avec l'objet de la loi, il aurait introduit une dissociation entre le contrôle abstrait *a priori* et le contrôle abstrait *a posteriori*.

Ce n'est pas la solution retenue : l'éventuelle erreur du législateur ne peut pas constituer une cause d'inconstitutionnalité au seul motif qu'elle est susceptible d'être constatée *a posteriori*. Si, dans le cadre du contrôle *a priori*, le Conseil ne censure pas des dispositions qui lui paraissent inopportunes ou contreproductives, ce n'est pas parce qu'il craint de se tromper et qu'il hésite à contredire un législateur qui pourrait avoir raison. La retenue du Conseil constitutionnel tient à la nature de ses pouvoirs qui « *ne sont pas de même nature que ceux du Parlement* » et ne lui permettent pas de substituer son appréciation à celle du législateur. En ce sens, le fait que l'éventuelle erreur est

prévisible (dans le contrôle *a priori*) ou qu'elle a pu être constatée (dans le contrôle *a posteriori*) n'est pas de nature à modifier le contrôle qu'exerce le Conseil constitutionnel sur l'adéquation de la mesure contestée au but poursuivi.

C'est la raison pour laquelle le Conseil constitutionnel a déclaré la disposition contestée conforme à la Constitution.