

**Commentaire de la décision n° 97-388 DC du 20 mars 1997**

Loi créant les plans d'épargne retraite

Le Conseil constitutionnel a été saisi par soixante-dix-huit sénateurs socialistes et communistes de la loi créant les plans d'épargne retraite. Plus d'une trentaine de moyens étaient soulevés à l'encontre de ce texte. Aucun n'a été accueilli par le Conseil. Si certains d'entre eux appelaient des réponses classiques ne justifiant pas de commentaires particuliers, d'autres questions méritent un examen plus attentif.

Ainsi, les requérants soutenaient tout d'abord, en invoquant l'inconstitutionnalité de la loi tout entière, que celle-ci méconnaissait le 11<sup>ème</sup> alinéa du préambule de la Constitution de 1946 aux termes duquel la Nation " garantit à tous, notamment... aux vieux travailleurs, la sécurité matérielle. Tout être humain qui, en raison de son âge, de son état physique et 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 ".

Selon eux, la loi aurait tendu à mettre en place un système se substituant progressivement aux régimes de retraite de sécurité sociale et aurait ainsi conduit à remettre en cause le contenu même du droit à pension. Le Conseil n'a pas fait droit à une telle argumentation. Il a considéré que la loi, loin de remettre en cause les mécanismes de retraite par répartition, se bornait à instituer un mécanisme facultatif d'épargne en vue de la retraite ouvrant droit, au profit de ses adhérents, au versement d'une rente ou, sous certaines conditions, d'un capital, venant s'ajouter aux prestations des régimes obligatoires de base et complémentaire et qu'elle ne modifiait pas les droits et obligations résultant du régime général et des régimes complémentaires de Sécurité sociale. Elle ne pouvait dès lors être regardée comme portant atteinte aux principes constitutionnels ci-dessus rappelés.

Les requérants soutenaient ensuite que la loi aurait méconnu le huitième alinéa du préambule de 1946 disposant que " tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ", en ce qui concerne tant les modalités de mise en place d'un plan d'épargne retraite par voie d'accord collectif que la gestion de leur plan d'épargne par les salariés. Avant de se prononcer sur le fond, le Conseil devait décider de l'applicabilité du principe de participation à l'objet de la loi. Le Gouvernement, dans ses observations sur la saisine, l'invitait à s'y refuser, en soulignant notamment que " si le législateur a entendu favoriser la mise en place des plans d'épargne retraite à travers un processus de négociation collective, le choix qu'il ainsi retenu procède du pouvoir d'appréciation qui lui appartient et non des dispositions du huitième alinéa ". S'inscrivant dans la ligne de sa décision sur la protection sociale surcomplémentaire (n° 94-348 DC du 3 août 1994), le Conseil a, quant à lui, considéré que le 8<sup>ème</sup> alinéa était applicable à la mise en oeuvre par voie d'accords collectifs des plans d'épargne retraite. Mais si le Conseil a une conception étendue, sur laquelle il se montre exigeant et vigilant, du champ d'action de la négociation collective, il laisse une large marge de manoeuvre au législateur concernant ses modalités d'application. C'est seulement dans l'hypothèse où ces modalités viendraient à empêcher l'exercice effectif de la participation des travailleurs que l'inconstitutionnalité serait constituée. Aussi bien, reprenant un " considérant " de la décision

n° 93-328 DC du 16 décembre 1993, le Conseil a rappelé que " si cette disposition (le 8ème alinéa) implique que la détermination des modalités concrètes de cette mise en oeuvre fasse l'objet d'une concertation appropriée entre les employeurs et les salariés ou leurs organisations représentatives, elle n'a ni pour objet ni pour effet d'imposer que dans tous les cas cette détermination soit subordonnée à la conclusion d'accords collectifs ". Au regard de ces principes, le Conseil a jugé qu'en l'espèce, les griefs soutenus par les requérants n'étaient pas fondés. On pourra également rapprocher utilement la rédaction retenue par le Conseil de celle de la décision n° 96-383 DC du 6 novembre 1993 sur la loi "développement de la négociation collective" (cons. 21 rec. p. 133).

En troisième lieu les requérants soutenaient qu'à plusieurs titres la loi aurait été entachée " d'incompétence négative ". Pour répondre aux moyens invoqués, le Conseil devait tout d'abord définir les dispositions de l'article 34 applicables en l'espèce. Dans l'esprit de sa position s'agissant du 8ème alinéa du préambule de la Constitution de 1946, le Conseil a retenu la "détermination des principes fondamentaux du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale."

Parmi les " incompétences négatives " invoquées, un moyen retient plus particulièrement l'attention. Les requérants soutenaient que le législateur aurait méconnu sa compétence en déléguant au pouvoir réglementaire, sans avoir fixé la moindre limite, le soin de déterminer des exonérations de cotisations de sécurité sociale, à l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale résultant de la loi du 29 décembre 1979.

La loi créant les plans d'épargne retraite ayant, dans son article 27, précisé que les contributions visées par l'article L. 242-1 comprendront les abondements des employeurs aux plans d'épargne retraite, les requérants en tiraient argument pour soutenir qu'en étendant le champ des sommes susceptibles d'être exclues de l'assiette des cotisations de sécurité sociale, l'article 27 du texte déféré affectait le domaine d'une loi promulguée et ouvrait donc, conformément à la jurisprudence " état d'urgence en Nouvelle Calédonie " (décision n° 85-187 DC du 25 janvier 1985), la possibilité de contester, par voie d'exception, les dispositions en cause de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale.

Le Gouvernement, dans ses observations, contestait que cette jurisprudence fût applicable en soutenant que l'article 27 avait pour seul objet de confirmer que les contributions des employeurs au financement de l'épargne retraite, de la nature de celles auxquelles s'applique la loi déférée, étaient d'ores et déjà exclues de l'assiette en vertu des dispositions de la loi antérieurement promulguée, et qu'à défaut de cet article, de telles contributions n'auraient, de toute façon, pas été soumises à cotisations sociales. Le Conseil constitutionnel a pour sa part considéré que l'article 27, dès lors qu'il modifiait -fût-ce sans en changer la portée- les dispositions du cinquième alinéa de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale, l'autorisait à se prononcer sur leur constitutionnalité. Sur le fond, il a cependant rejeté l'argumentation des requérants, conformément à sa jurisprudence classique selon laquelle, s'il appartient au législateur de déterminer les éléments de l'assiette des cotisations sociales, de prévoir des exonérations, de poser le principe de leur plafonnement, le principe d'allocations maximales ou minimales, le principe d'un âge minimum ou maximum, il revient au pouvoir réglementaire de fixer les montants, les taux ou de définir l'âge dont il s'agit, sans dénaturer toutefois l'objet et la portée de la loi. En l'espèce, il a donc considéré qu'en prévoyant que les contributions des employeurs destinées au financement des prestations complémentaires de retraite et de prévoyance sont exclues de l'assiette des cotisations sociales, pour la partie

inférieure à un montant fixé par décret, le législateur n'avait pas commis d'incompétence négative.

En quatrième lieu, les requérants invoquaient la méconnaissance par le législateur des exigences des dispositions organiques relatives aux lois de financement de la sécurité sociale qui en protègent le domaine. Ils estimaient que la loi déferée, en rendant déductibles de l'assiette des cotisations de sécurité sociale les abondements des employeurs aux plans d'épargne retraite, aurait affecté les prévisions résultant de la loi de financement de la sécurité sociale, alors que les dispositions organiques relatives aux lois de financement de la sécurité sociale confient à ces seules lois la possibilité de modifier des dispositions prises dans le domaine qui leur est réservé.

Aux termes du deuxième alinéa du II de l'article L.O. 111-3 du code de la sécurité sociale, issu de la loi organique du 22 juillet 1996 relative aux lois de financement de la sécurité sociale, "seules les lois de financements peuvent modifier les dispositions prévues en vertu des 1° à 5° du I". Quant au 1° du I, il prévoit que la loi de financement de la sécurité sociale de l'année "approuve les orientations de la politique de santé et de sécurité sociale et les objectifs qui déterminent les conditions générales de l'équilibre financier de la Sécurité sociale." Pour éviter les effets d'une interprétation trop contraignante de ces dispositions sur l'initiative législative, le Conseil constitutionnel a transposé aux finances sociales sa jurisprudence issue de la décision n° 78-95 DC du 27 juillet 1978 concernant les finances publiques. Il a ainsi considéré que l'exigence tirée du deuxième alinéa du II de l'article L.O. 111-3 du code de la Sécurité sociale a pour objet de faire obstacle à ce que les conditions générales de l'équilibre financier définies par la loi de financement de la sécurité sociale ne soient compromises par des charges nouvelles résultant de textes dont les incidences sur les conditions de cet équilibre n'auraient pu être prises en compte par une loi de financement.

En l'espèce, il a estimé qu'en raison de ses conditions d'application, et notamment des délais nécessaires à sa mise en oeuvre effective, la loi déferée n'était en tout état de cause pas de nature à affecter les conditions générales de l'équilibre financier de la sécurité sociale en 1997.

Comme dans la plupart des saisines, les requérants mettaient en cause, en cinquième lieu, de nombreuses violations du principe d'égalité. Le Conseil n'a fait droit à aucun des moyens soulevés mais deux d'entre eux appellent quelques commentaires.

Il résulte de l'article 1er de la loi que les salariés des entreprises existant à la date de promulgation de la loi devront attendre un an avant de pouvoir adhérer à un tel plan d'épargne si aucune proposition d'adhésion ne leur est faite durant ce délai, alors que les salariés des entreprises qui seront créées passé ce délai pourront, sans attendre, procéder à une adhésion individuelle. Les requérants reprochaient à cette rédaction d'établir une différence de traitement injustifiée au regard du droit à l'adhésion individuelle entre les uns et les autres. Dès lors qu'il résultait des travaux préparatoires que le législateur avait entendu privilégier un mécanisme collectif d'épargne retraite ouvert aux salariés à raison de leur emploi rien ne leur semblait autoriser cette différence de traitement. Le Conseil a toutefois considéré que cette dernière était justifiée par des considérations d'intérêt général liées à l'entrée en vigueur progressive de la loi.

L'article 2 ouvre pour sa part à l'ensemble des Français établis hors de France la possibilité d'adhérer à un plan d'épargne retraite, par dérogation à l'article premier de la loi qui réserve le

bénéfice des plans d'épargne retraite aux seuls salariés de droit privé affiliés à la fois au régime général et à un régime complémentaire de sécurité sociale. Les auteurs de la saisine contestaient cette différence de traitement selon eux injustifiée. S'appuyant sur les travaux préparatoires de la loi, le Conseil a estimé que le législateur avait entendu favoriser la constitution d'une épargne retraite par les citoyens français résidant hors de France, quelle que fût leur situation professionnelle, afin d'encourager la mobilité géographique et d'assurer une meilleure protection sociale des Français travaillant à l'étranger et que dès lors l'article 2 répondait dès lors à un but d'intérêt général.

Les requérants mettaient également en cause le respect de divers autres principes. Ils faisaient ainsi grief à la loi de contrevenir à un principe du droit du travail selon lequel, en cas de conflit de normes, la plus favorable doit recevoir application, qui constituait, selon eux, un principe fondamental reconnu par les lois de la République trouvant son origine dans une loi du 24 juin 1936. Sans se prononcer expressément sur la valeur constitutionnelle d'un principe dit " de faveur ", le Conseil constitutionnel a considéré que la seule disposition, introduite par la loi du 24 juin 1936 sous la forme d'un article 31vc du code du travail, selon laquelle " les conventions collectives ne doivent pas contenir de dispositions contraires aux lois et règlements en vigueur, mais peuvent stipuler des dispositions plus favorables " avait trait uniquement à la faculté ouverte à des accords collectifs de comporter des stipulations plus favorables que les lois et règlements en vigueur et que, dès lors, le moyen tiré de cette disposition était inopérant.

Les requérants invoquaient en outre la méconnaissance du principe de liberté contractuelle. Dans sa décision n° 94-348 DC du 3 août 1994, le Conseil avait nettement énoncé qu'aucune norme de valeur constitutionnelle ne garantit le principe de liberté contractuelle. En revanche, dans sa décision n° 93-385 DC du 30 décembre 1996, il s'était borné à relever que le prélèvement contesté en l'espèce, dès lors qu'il n'avait pas pour effet de porter atteinte à la capacité de négociation des partenaires sociaux, ne méconnaissait pas liberté contractuelle et qu'ainsi le moyen manquait en fait.

Dans la décision commentée, le Conseil a clairement énoncé que le principe de liberté contractuelle n'a pas en lui-même valeur constitutionnelle, mais que sa méconnaissance peut être invoquée devant le Conseil constitutionnel dans le cas où elle conduirait à porter atteinte à des droits et libertés constitutionnellement garantis, cette condition n'étant pas remplie en l'espèce. En revanche, le Conseil a refusé de dégager de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, comme l'y invitait la saisine, ou d'une autre norme de valeur constitutionnelle, un principe constitutionnel dit de " l'autonomie de la volonté ".

Enfin, les requérants soutenaient que le premier alinéa de l'article 8 de la loi déferée, aux termes duquel " les fonds d'épargne retraite sont des personnes morales ayant pour objet exclusif la couverture des engagements pris dans le cadre de plans d'épargne retraite ", aurait imposé une obligation de créer des fonds d'épargne retraite contraire au principe de la liberté d'entreprendre.

La première question que le Conseil avait à résoudre était celle de l'applicabilité à la matière en cause du principe de la liberté d'entreprendre. Dans sa décision précitée sur la protection sociale supplémentaire (n° 94-348 DC du 3 août 1994), il avait considéré que " les dispositions arrêtées par le législateur en vue de définir le cadre légal dans lequel les institutions de retraite supplémentaire peuvent être constituées ou maintenues ne concernent pas, compte tenu de l'objet et de la nature de ces institutions, la liberté d'entreprendre ".

S'appuyant sur cette jurisprudence, le Gouvernement en avait déduit dans ses observations que la liberté d'entreprendre n'était pas non plus applicable en matière d'épargne retraite.

Le Conseil n'a pas suivi ce raisonnement, puisqu'il a rejeté au fond le moyen invoqué, reconnaissant ainsi implicitement mais certainement l'applicabilité du principe de la liberté d'entreprendre aux fonds d'épargne retraite. On sait que celui-ci a valeur constitutionnelle, même s'il est loisible au législateur d'y apporter les limitations qui lui paraissent exigées par l'intérêt général (décisions n° 82-141 DC du 27 juillet 1982, n° 85-200 DC du 16 janvier 1986, n° 89-254 DC du 4 juillet 1989, n° 90-283 DC du 8-janvier 1991 ou n° 92-316 DC du 20 janvier 1993).