

SÉNAT

- original -

République Française

ADOLPHE CHAUVIN

SENATEUR DU VAL D'OISE
PRÉSIDENT DU GROUPE
DE L'UNION CENTRISTE
DES DEMOCRATES DE PROGRES

Le 11 mai 1983

Les Sénateurs soussignés à
Messieurs les membres du
Conseil Constitutionnel
2, rue Montpensier

75 001 - PARIS

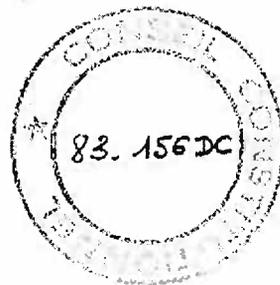
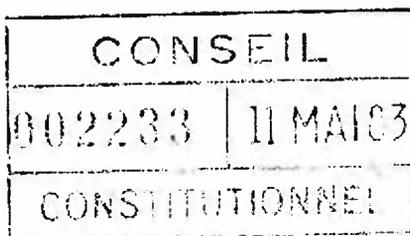
Monsieur le Président,

Conformément au deuxième alinéa de l'article 61 de la Constitution, les sénateurs soussignés ont l'honneur de déférer au Conseil Constitutionnel le texte de la loi portant diverses mesures relatives aux prestations de vieillesse, définitivement adoptée par l'Assemblée Nationale le 11 mai 1983.

Ils ont l'honneur de demander au Conseil Constitutionnel de bien vouloir déclarer non conformes à la Constitution les mesures prévues par l'article 7 de cette loi, en ce que ses dispositions violent le principe de la liberté professionnelle en limitant les possibilités d'exercer un emploi, et sont contraires au principe constitutionnel d'égalité, en pénalisant, sans justification, certaines catégories professionnelles.

Je vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'assurance de ma considération respectueuse.

Adolphe Chauvin



RECOURS AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

(Article 61 de la Constitution)

En vertu des dispositions de l'article 61 de la Constitution, les sénateurs soussignés saisissent le Conseil Constitutionnel de la loi portant diverses mesures relatives aux prestations de vieillesse, adoptée par l'Assemblée Nationale le

Cette loi de ratification a pour objet et pour effet de donner valeur législative aux ordonnances adoptées par le Gouvernement en vertu de la loi d'orientation n° 82-3 du 6 janvier 1982 autorisant le Gouvernement, par application de l'article 38 de la Constitution, à prendre des mesures d'ordre social.

Le Conseil Constitutionnel a donc compétence pour vérifier si la loi portant ratification de ces ordonnances et ces ordonnances sont conformes à la Constitution.

Lorsqu'il a été saisi de la loi précitée du 6 janvier 1982, le Conseil Constitutionnel a considéré dans sa décision du 5 janvier 1982, que ses dispositions " ne sauraient avoir ni pour objet ni pour effet de dispenser le Gouvernement, dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont conférés en application de l'article 38 de la Constitution, du respect des principes constitutionnels, notamment en ce qui concerne la liberté, l'égalité et le droit de propriété ".

Or il apparaît que l'article 7 de la loi présentement déferée au Conseil Constitutionnel, qui ratifie l'ordonnance n° 82-290 du 30 mars 1982 relative à la limitation des possibilités de cumuls entre pension de retraite et revenus d'activité, porte atteinte à plusieurs principes constitutionnels :

- celui de la liberté professionnelle et du droit au travail
- celui d'égalité des citoyens
- celui d'intangibilité des droits acquis

o

o o

1. - SUR LA VIOLATION DU PRINCIPE DE LA LIBERTE
PROFESSIONNELLE ET DU DROIT A OBTENIR UN EMPLOI

A.- Le principe de la liberté de l'activité professionnelle et le droit d'obtenir un emploi ont valeur constitutionnelle.

1°) Le principe de la liberté de l'activité professionnelle est implicitement contenu dans la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 - partie intégrante de la Constitution de 1958 qui vise la liberté dans tous ses aspects, sans faire de distinction. Il est rappelé dans la loi des 2 et 17 mars 1971, selon laquelle " il sera libre " à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer " telle profession, art ou métier qu'elle trouvera " bon," et que le Conseil d'Etat a souvent mentionné

soit dans les visas soit dans les motifs de ses arrêts (par ex. C.E. 6 mars 1936, Chambre syndicale de l'industrie du pétrole n. 202; 22 juin 1951, Daudignac p. 362 D. 1951-589 concl. Gazier, note JC 30 mai 1952 Confédération Nationale des Producteurs de fruits p. 289 ; 22 février 1956, Estorgues n° 85; 4 octobre 1957 Ville de Charleville p. 504 D. 1957 - 619 concl. Jouvin, 22 juillet 1977 Branche Nationale des négociants en produits pétroliers p. 340, etc..).

Le Conseil Constitutionnel a lui-même rappelé " le libre exercice de l'activité professionnelle " (Conseil Constitutionnel, 3 mars 1976 J.O. p. 1505). Dans sa décision du 16 janvier 1982, relative à la loi de nationalisation, il a considéré " que la liberté qui, aux termes de l'article 4 " de la déclaration (de 1789) consiste à pouvoir " faire tout ce qui ne nuit pas à autrui, ne saurait " elle-même être préservée si des restrictions arbitraires ou abusives étaient apportées à la liberté " d'entreprendre ".

Dès lors, la liberté de l'activité professionnelle fait bien partie des principes constitutionnels qu'il incombe tant au Parlement qu'au Gouvernement de respecter. Si son exercice peut être aménagé par la loi ou sur la base de la loi, son existence ne peut être remise en cause. Il ne saurait y être apporté des restrictions arbitraires ou abusives.

2°) " Le droit d'obtenir un emploi " est expressément affirmé par le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, lui aussi partie intégrante de la Constitution de 1958 : par cela même, c'est un droit constitutionnel.

La portée de ce droit peut s'apprécier positivement et négativement.

Positivement, il concerne l'aménagement de possibilités permettant à chacun d'obtenir un emploi.

Négativement, il exclut l'édiction de règles empêchant chacun d'obtenir un emploi.

E.- Or si l'ordonnance n° 82-270 du 26 mars 1982 et les autres dispositions de la loi de ratification portant abaissement de l'âge de la retraite, que les sénateurs soussignés ne contestent pas ne méconnaissent pas les principes sus-rappelés, les dispositions de l'ordonnance n° 82-290 du 30 mars 1982 ratifiées par l'article 7 de la loi déferée y portent doublement atteinte.

1°) La violation du principe résulte tout d'abord de la suspension du service d'une pension de vieillesse ou de retraite " à la rupture définitive " de tout lien professionnel avec l'employeur, ou " pour les assurés exerçant une activité non salariée " à la cessation définitive de cette activité ". Le Gouvernement a essayé de soutenir que " le droit- " au travail est néanmoins respecté " en ce que notamment n'est pas remis en cause " le caractère " facultatif du départ en retraite " et que " le droit " au travail reste garanti après le départ en retraite ", les intéressés pouvant exercer une activité autre que celles qu'ils exerçaient lors de leur mise à la retraite.

Ces affirmations ne peuvent aller à l'encontre de l'évidente impossibilité où se trouvent ceux qui peuvent prétendre au bénéfice d'une pension de vieillesse ou de retraite de continuer à exercer leur activité professionnelle s'ils veulent toucher cette pension, à laquelle pourtant ils ont droit : la condition mise au service de cette pension empêche les intéressés de continuer à exercer l'activité professionnelle qu'ils exerçaient. L'atteinte au principe de la liberté de l'activité professionnelle est d'autant plus nette pour eux que c'est l'activité dans laquelle ils avaient exercé leur profession jusque là qui se trouve interdite. Aucun argument ne peut voiler cette limitation manifeste de la liberté professionnelle.

2°) En second lieu, la contribution de solidarité imposée " aux salariés ou agents âgés de plus de 60 ans qui jouissent d'une pension de vieillesse ou d'un avantage de réversion attribués au titre de l'un des régimes obligatoires de retraite d'origine légale ou conventionnelle " est également une atteinte à la liberté professionnelle et au droit d'obtenir un emploi. Ici encore le Gouvernement ne saurait soutenir que cette contribution n'empêche pas de travailler : il a lui-même écrit qu'il s'agit d' " une contribution pénalisant l'emploi des travailleurs retraités de plus de 60 ans ". L'objectif est d'empêcher ces derniers de continuer à exercer une activité professionnelle : les débats qui ont précédé l'adoption de la loi d'orientation sont ici encore sans ambiguïté. La contribution imposée aux salariés de plus de 60 ans va elle-même s'ajouter aux autres impositions et aux cotisations sociales auxquelles ils sont soumis au titre du droit commun : l'amputation des revenus tirés de l'activité professionnelle n'en apparaît que plus forte. Ces revenus vont être limités. Or le propre de l'activité professionnelle est d'être productrice de revenus. En limitant ces revenus d'une manière importante, on porte atteinte à la liberté professionnelle elle-même.

En outre, les employeurs se trouvent dissuadés de recruter des personnes pour lesquelles ils devront supporter, en plus des charges sociales ordinaires, déjà particulièrement lourdes, une contribution égale à 5 % du montant brut des rémunérations versées. Ici encore il s'agit évidemment d'un obstacle à l'obtention d'un emploi.

Dans ces conditions, les dispositions critiquées portent manifestement atteinte à la liberté professionnelle et au droit d'obtenir un emploi.

o

o o

II.- SUR LA VIOLATION DU PRINCIPE D'EGALITE

A.- La valeur constitutionnelle du principe d'égalité a été rappelée à maintes reprises par le Conseil Constitutionnel : (27 décembre 1973, Rec. p. 25 AJDA 1974-236 note P.M. Gaudemet; 23 juillet 1975, Rec. p. 22 AJDA 1976-44 note Rivero; 17 janvier 1979, JO p. 173 JCP 1980 II 193 67 note Franc 12 juillet 1979 JO p. 1924) . Il a été rappelé tout dernièrement dans les décisions du 5 janvier 1982 sur la loi d'habilitation et du 16 janvier 1982 sur la loi de nationalisations.

Il faut souligner qu'en matière fiscale et plus généralement financière, le principe d'égalité, qui s'applique évidemment comme ailleurs, a donné lieu à une censure particulièrement rigoureuse du Conseil Constitutionnel dans sa décision précitée du 27 décembre 1973 et du Conseil d'Etat dans de nombreux arrêts (C.E. 6 mai 1932, Genthon p. 461; 2 novembre 1934, Gorlin et Bonnet p. 994; 1er juillet 1936, Vey Res 1937 3 105; 24 juin 1942, Gasse p. 220; 11 juillet 1945, Syndicat des charcutiers fabricants et revendeurs p. 160; 25 juin 1948, Sté du Journal l'Aurore p. 289 S 1948 3 69 concl Letourneur; 23 novembre 1951 Hanyez p. 547; 6 janvier 1967 Ville d'Elbeuf JCP 1967 II 15019, concl. Galnot; 10 mai 1974 Denoyez et Chorques, p. 274 AJDA 1974 298 chr. Franck et Boyon; 27 juillet 1979, Synd. des spiritueux consommés à l'eau p. 335; 19 décembre 1979 Meyet p. 675 etc...).

Il faut également rappeler que si le principe d'égalité n'interdit pas des différences de traitement fondées sur les différences de situation, c'est à condition que ces différences soient en relation avec l'objet de la règle édictée : ces différences ne peuvent être prises en considération que si elles ont une importance " au regard des finalités de la loi " (C.Cons 30 octobre 1981 - JO p. 2998), si elles sont en rapport avec la mesure prise (jurisprudence constante du Conseil d'Etat).

B.- Or l'ordonnance du 30 mars 1982 ratifiée par l'article 7 de la loi déferée, établit six discriminations :

- selon l'âge des intéressés (suivant qu'ils ont plus ou moins de 60 ans)
- entre titulaires de pension qui changent d'emploi et ceux qui ne changent pas d'emploi

- entre certains titulaires d'une pension de vieillesse ou de retraite et l'ensemble des autres titulaires
- entre titulaires d'une pension de vieillesse ou de retraite et non titulaires
- entre salariés et non salariés
- entre employeurs .

1°) Toutes les dispositions de l'ordonnance établissent d'abord une discrimination générale selon l'âge des intéressés : les mesures qu'elles comportent ne s'appliquent qu'aux personnes de plus de 60 ans et non pas à celles qui n'atteignent pas cet âge . Il en est ainsi de la disposition suspendant le service d'une pension de vieillesse ou d'une pension civile et militaire de retraite à la cessation de l'activité des intéressés, et de la contribution de solidarité imposée aux titulaires d'une pension de vieillesse ou d'un avantage de réversion ; dans les deux cas, ces mesures ne s'appliquent qu'aux personnes de plus de 60 ans .

Or, au regard de l'objet des dispositions en cause, la différence d'âge est sans importance. L'ordonnance a voulu empêcher ou limiter le cumul d'une pension et d'une activité dans le but de libérer des emplois . Il importe peu que les personnes en cause aient plus ou moins de 60 ans ; dans les deux cas, elles sont dans une même situation par rapport à l'objectif poursuivi ; il n'y a pas plus de raison d'empêcher le titulaire d'une pension d'exercer un emploi après 60 ans qu'avant 60 ans . Le cumul d'une pension et d'une activité professionnelle se présente dans les mêmes conditions avant et après 60 ans ; le régime de ce cumul doit être le même quel que soit l'âge.

On ne saurait objecter que la législation comporte déjà certaines dispositions en fonction de l'âge et que notamment les fonctionnaires doivent obligatoirement être mis à la retraite à partir d'un certain âge, que les fonctions de direction de sociétés privées ne peuvent plus être exercées à partir d'un certain âge et qu'enfin la loi fixe l'âge à partir duquel la retraite peut être prise.

Ces exemples de solutions fondées sur l'âge des intéressés ne sauraient être retenus pour justifier celle qui est ici adoptée. Car ils se rapportent à des objets très différents. S'agissant de l'exercice de certaines fonctions publiques (mise à la retraite) ou privées (direction), on comprend que l'âge des intéressés soit retenu, car les faiblesses de l'âge ne permettent plus de les remplir pleinement. S'agissant de l'ouverture du droit à pension à partir d'un certain âge, il laisse aux intéressés la possibilité d'un choix : ce n'est pas une obligation qui leur est imposée mais une possibilité qui leur est offerte.

Il en va tout différemment avec les dispositions contestées : la nature des emplois n'est aucunement en cause. Il s'agit, quel que soit l'emploi des intéressés, d'empêcher qu'ils ne l'exercent à partir de 60 ans. L'âge des intéressés n'est pas relié aux fonctions qu'ils exercent; les intéressés ne sont pas considérés comme trop faibles pour les exercer; la meilleure preuve en est que s'ils n'ont pas de pension ils peuvent exercer une activité professionnelle, sans aucune limitation.

En réalité, on a considéré, de manière arbitraire, qu'à partir de 60 ans, il n'y avait pas de raison de continuer à travailler si l'on dispose d'une pension : mais outre que cela révèle bien l'atteinte à la liberté professionnelle et au droit à

l'emploi dénoncée plus haut, cette mesure n'est basée sur aucune circonstance particulière que l'âge de 60 ans ferait apparaître. Si l'on peut continuer à travailler après 60 ans lorsqu'on n'a pas de pension, on ne voit pas pourquoi on ne pourrait le faire si l'on en a une; si l'on peut travailler avant 60 ans alors qu'on a une pension, on ne voit pas pourquoi on ne pourrait le faire après 60 ans.

La discrimination selon l'âge introduite par l'ordonnance attaquée est la première qui apparaisse en droit français en dehors de toute condition particulière à l'âge considéré. Fondamentalement une telle mesure est grave car elle révèle une conception de la " vieillesse " considérée à elle seule comme d'une nature particulière : c'est une " nouvelle citoyenneté " faisant du 3ème âge une catégorie de seconde zone. Il est dangereux de s'engager dans cette voie.

2°) L'ordonnance ratifiée établit un second type de discrimination entre les titulaires d'une pension de vieillesse qui changent d'emploi et ceux qui ne changent pas d'emploi : seuls les seconds se voient refuser le versement de leur pension alors que les premiers peuvent la percevoir.

Cela ressort clairement des dispositions de l'ordonnance. L'article 1er lie la suspension du service d'une pension de vieillesse " à la rupture définitive de tout lien professionnel avec l'employeur ou, pour les assurés exerçant une activité non salariée, à la cessation définitive de cette activité " - ce qui n'interdit pas pour autant d'entreprendre une nouvelle activité sans perdre le bénéfice

de la pension de vieillesse. L'exposé des motifs de l'ordonnance confirme : " l'incompatibilité prévue par le titre 1er de l'ordonnance ne s'applique qu'à l'activité professionnelle exercée au moment où la pension est accordée. Le choix fait par l'intéressé n'exclut pas la reprise d'une autre activité, par exemple dans une autre entreprise ".

Autrement dit, seules les personnes continuant à exercer la même activité sont privées du service de leur pension de vieillesse, celles qui changent d'activité peuvent la percevoir.

Ici encore, on ne voit pas la justification d'une telle discrimination au regard de l'objectif poursuivi par le Gouvernement. Celui-ci entend libérer des emplois par la cessation de l'activité de personnes qui bénéficient d'une pension de vieillesse le changement d'activité aboutit seulement à exercer un emploi à la place d'un autre, mais il n'ouvre pas d'emploi de plus. L'objectif poursuivi par le Gouvernement n'est aucunement atteint.

La discrimination établie est sans rapport avec la finalité des dispositions adoptées. Elle ne peut être admise.

3°) La troisième discrimination, entre certains titulaires d'une pension de vieillesse et les autres titulaires d'une pension de vieillesse révisée de l'article 3 bis de l'ordonnance du 30 mars 1982 qui y a été introduit par la loi de ratification elle-même.

Aux termes de cet article 3 bis, les dispositions du titre 1er de l'ordonnance " ne font pas obstacle à l'exercice des activités suivantes :

- " 1° activités entraînant affiliation au régime général de la sécurité sociale en application des articles L 242-1 et L 613-1 du Code de la Sécurité Sociale
- " 2° activités à caractère artistique, littéraire ou scientifique, exercées accessoirement avant la liquidation de la pension de retraite
- " 3° participation aux activités juridictionnelles ou assimilées, consultations données occasionnellement, participation à des jurys de concours publics ou à des instances consultatives ou délibératives réunies en vertu d'un texte législatif ou réglementaire "

Or l'article L 242-1 prévoit l'affiliation au régime général de sécurité sociale des artistes de spectacle et des mannequins, et l'article L 613-1, celle des artistes auteurs d'oeuvres littéraires et dramatiques, musicales et chorégraphiques, audiovisuelles et cinématographiques, graphiques et plastiques.

Il résulte donc de l'article 3 bis de l'ordonnance que les personnes ainsi désignées, lorsqu'elles atteignent l'âge de 60 ans, peuvent continuer à exercer l'activité professionnelle qu'elles exerçaient auparavant sans perdre le service de la pension de vieillesse ou de retraite, alors que les autres personnes affiliées au régime général de sécurité sociale et les personnels civils et militaires ne peuvent bénéficier du service de leur pension de vieillesse ou de leur pension de retraite que s'ils cessent définitivement l'activité qu'ils exerçaient auparavant.

Loin d'avoir remédié aux inégalités qui comportait déjà l'ordonnance, la loi de ratification en a ajouté une supplémentaire.

Au regard des finalités de la loi, il n'existe aucune justification à une telle discrimination : celle-ci est directement contraire au principe d'égalité.

4°) Une quatrième discrimination est établie entre titulaires d'une pension de vieillesse ou de retraite et non titulaires. Elle se présente sous deux aspects.

D'une part, si l'on se place du point de vue des personnes, il apparaît que la contribution de solidarité ne pèse que sur les titulaires d'une pension exerçant une activité. Les personnes exerçant une même activité mais qui n'ont pas de pension de vieillesse ne sont pas soumises à cette contribution.

Autrement dit, l'exercice d'une même activité donne lieu, selon les cas, à un versement ou non, en vertu de circonstances qui sont totalement étrangères à cette activité : c'est le fait qu'une personne exerçant cette activité dispose d'une pension de vieillesse et a plus de 60 ans qui détermine le versement de la contribution - ce qui n'a rien à voir avec l'activité considérée elle-même, qu'il s'agisse de sa nature ou de ses conditions d'exercice.

D'autre part, si l'on se place du point de vue des revenus, il est clair que l'ordonnance traite de façon différente la même rémunération suivant que, par ailleurs, l'assujetti dispose ou non d'autres ressources. Autrement dit, le régime de cotisations n'est pas lié à des considérations relatives à la rémunération en cause, mais à des considérations étrangères, puisque se rapportant à l'existence d'une pension. Ce traitement particulier ne peut être justifié.

Il n'existe ici encore aucune différence de situation qui puisse justifier une telle discrimination.

5°) La cinquième discrimination oppose, en ce qui concerne la contribution de solidarité, les salariés et les non-salariés.

Selon l'article 4 de l'ordonnance, cette contribution n'est due que par les employeurs et leurs salariés ou agents. Les non-salariés n'y sont pas assujettis. L'exposé des motifs de l'ordonnance le reconnaissait expressément.

Or, ici encore, il n'existe aucune différence de situation qui, au regard de la contribution établie, permette de justifier une telle discrimination.

La contribution de solidarité est destinée à pénaliser les titulaires d'une pension de vieillesse qui exercent une activité : c'est l'adjonction d'une activité à une pension de vieillesse qui est visée. Au regard de cet objet, la nature de l'activité est sans importance : qu'elle soit salariée ou non, elle s'ajoute toujours à une pension de vieillesse; l'exonération de la contribution pour les non-salariés doit valoir aussi pour les salariés.

6°) A propos de la contribution de solidarité, il existe encore une discrimination entre employeurs : seuls doivent la payer ceux qui emploient des personnes titulaires d'une pension de vieillesse ou de retraite âgées de plus de soixante ans; ceux qui emploient des personnes non titulaires d'une telle pension ou âgées de moins de soixante ans, ne sont pas assujettis à une telle contribution.

Cette discrimination est injustifiée, car du point de vue des employeurs, la situation de leurs salariés au regard des pensions de vieillesse ou de retraite importe peu : c'est la loi qui, par la contribution de solidarité imposée en fonction de cette situation, établit la différence. Si le principe d'égalité peut s'accommoder de discriminations établies en fonction de différences de situation, il s'oppose à l'établissement, par des dispositions législatives ou réglementaires, de discriminations qui provoquent elles-mêmes des différences de situation.

Ainsi les dispositions contestées accumulent les solutions contraires au principe d'égalité.

o

o o

III.- SUR LA VIOLATION DU PRINCIPE D'INTANGIBILITE DES DROITS ACQUIS

Si le Conseil Constitutionnel considère que le principe de non-rétroactivité n'a, sauf en matière pénale, qu'une valeur législative, il n'en reste pas moins que le principe d'intangibilité des droits acquis, qui s'en distingue, a, lui, une valeur constitutionnelle. Il ne s'agit pas, comme avec la rétroactivité, de donner à une mesure nouvelle des effets dans le passé, mais, par une mesure nouvelle, de remettre en cause dans l'avenir des droits qui ont été définitivement acquis dans le passé. La remise en cause de droits acquis est plus grave que la rétroactivité, car elle touche profondément aux droits des citoyens, qui étaient devenus définitifs. C'est pourquoi si le Conseil Constitutionnel a pu ne reconnaître qu'une valeur législative au principe de non-rétroactivité, c'est une valeur constitutionnelle qu'il faut reconnaître à celui d'intangibilité des droits acquis.

Or l'ordonnance contestée viole les droits acquis par les personnes remplissant les conditions pour obtenir une pension de vieillesse ou une pension civile ou militaire de retraite. Les droits à pension naissent de l'accomplissement de certaines conditions, et notamment du versement de cotisations pendant une certaine durée : ils sont acquis au fur et à mesure de ces versements. Lorsque les intéressés ont versé le nombre d'annuités nécessaires, ils ont droit leur pension, sans autre condition.

Or l'ordonnance méconnaît ce droit en différant le versement de la pension due aux intéressés et en ajoutant une condition supplémentaire pour que ce versement puisse être effectué.

Les sénateurs soussignés concluent donc à ce que le Conseil Constitutionnel déclare non conforme à la Constitution la loi portant diverses mesures relatives aux prestations de vieillesse, adoptée par l'Assemblée Nationale le

en ce qu'elle ratifie et modifie l'ordonnance n° 82-290 du 30 mars 1982 relative à la limitation des possibilités de cumuls entre pension de retraite et revenus d'activité.

•
• •
•