



**CONTRIBUTION ET MANIFESTE UNSA AU CONSEIL
CONSTITUTIONNEL DENONÇANT ET FONDANT
L'INCONSTITUTIONNALITE
DE LA LOI DE FINANCEMENT RECTIFICATIVE DE LA SECURITE
SOCIALE (LFRSS) POUR 2023
REFORMANT LE REGIME DES RETRAITES
DES TRAVAILLEURS, SALARIES ET AGENTS**

L'UNSA entend que le Conseil Constitutionnel puisse constater et tirer conséquences, par son contrôle et sa décision, d'atteintes caractérisées à la Constitution, à la Démocratie représentative et participative et aux lois de la République et à la détermination des principes fondamentaux du droit du travail et de la sécurité sociale.

I – Un cadre et véhicule juridiques de l'élaboration et de l'adoption de la LFRSS non conformes à la Constitution de 1958

La loi déferée est contraire à la Constitution en ce que le Gouvernement a choisi une voie démocratique, un véhicule juridique et une procédure législative inappropriés pour porter réforme des retraites.

L'insertion dans une LFRSS de dispositions aussi importantes que celles apportant une réforme en profondeur du système de retraite n'est pas conforme aux règles régissant les institutions et les dispositions organiques régissant les LFSS et leurs modifications.

A. – Dénis de la démocratie sociale et du dialogue syndical

Aux termes de l'alinéa 8 du préambule de la Constitution de 1946, « ***tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises*** ».

L'UNSA, pas plus que les autres organisations syndicales représentatives n'ont été conviées à des concertations sur l'évolution des mesures sociales relative aux retraites, les régimes sociaux afférents et leur financement.

La France est pourtant une *République démocratique et sociale* (article 1 de la Constitution ; à noter que le CESE n'a pas non plus été sollicité pour avis conformément à l'article 69 de la Constitution).

B. – Une LFRSS est impropre à pouvoir réformer et financer, au regard de la Constitution, le régime de retraites par répartition

1.- LFRSS : un véhicule juridique inapproprié

L'UNSA entend alerter le Conseil Constitutionnel sur le « cavalier législatif », dans le champ du social, que constitue l'utilisation d'une LFRSS pour réformer le régime social des retraites et son financement.

Ce véhicule constitutionnel de l'adoption de cette loi méconnaît l'article 34 de la Constitution et les dispositions de la loi organique relatives aux lois de financement de la sécurité sociale codifiées au code de la sécurité sociale.

L'article 34 même de la Constitution distingue les matières dans lesquelles le Parlement fixe les règles et celles pour lesquelles, il détermine les principes fondamentaux du droit du travail...

Deux textes fondamentaux déterminent pourtant clairement les règles applicables à la présentation, à la discussion et au vote des lois de finances : l'article 47 de la Constitution et la loi organique n° 2022-354 du 14 mars 2022 qui ont fixé la nature des dispositions pouvant figurer au sein d'une LFSS et une LFRSS (articles L.O. 111-3 a et L.O. 111-3-11 du code de la sécurité sociale). C'est un contenu « minimum », mais aussi « maximum » des champs matériels et normatifs s'agissant d'une loi de financement rectificative de la sécurité sociale.

Les lois de finances ont pour objet le *budget de l'État*, c'est-à-dire exclusivement ses ressources et ses charges, pour les différentes branches des régimes sociaux. Une LFRSS et son mode d'adoption ne sauraient ainsi se substituer à une *loi de principes* portant certaines des grandes orientations et politiques sociales de la République et d'une Nation, en matière de régimes des retraites des travailleurs, salariés du privé ou des agents des trois versants de la Fonction Publique.

Les lois de financement ne relèvent *stricto sensu* que de quatre catégories : la loi de finances initiale, votée avant le début d'un exercice budgétaire ; elle définit le budget initial de l'État (1). Les lois de finances rectificatives qui modifient le budget en cours d'exercice, si le besoin apparaît (2) ; la loi de règlement porte sur un exercice clos (3). Depuis 2023, existe la loi de finances de fin de gestion, qui apporte des ajustements au budget en fin d'exercice (4).

S'agissant des lois de finances et derechef, des lois de financement rectificatives, l'article 34 de la Constitution précise que les *orientations pluriannuelles des finances publiques sont définies par des lois de programmation*. Elles s'inscrivent dans *l'objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques*.

Toute « programmation » relève d'une perspective « amont » et « aval ». Or, la LFSS 2023 ne dit rien des régimes de retraites. La LFRSS n'est donc ni le

« véhicule » ni le « vecteur » constitutionnels des réformes de fond de droits sociaux fondamentaux.

Le législateur Constitutionnel a bien entendu différencier la loi (dite loi ordinaire) des lois de financement rectificatives. Il ouvre à ces dernières, dans le cadre de règles spéciales de mise en place et d'adoption, plus « opérationnelles » et « exécutives », le bénéfice de délais d'adoption plus souples et de procédures accélérés (dont l'article 49-3).

Dans ces lois de financement de la sécurité sociale, les crédits ne sont pas « normatifs », définitifs et intangibles, mais relèvent d'une programmation annuelle ou pluriannuelle (en l'espèce, 2023-2027).

Si le Législateur Constitutionnel a lui-même différencier ces lois, ce n'était pas pour qu'un Gouvernement modifie et porte atteinte aux règles constitutionnelles par une loi de financement rectificative.

Un dispositif correctif d'un budget et de dépenses, « organique », ne peut pas être le véhicule législatif d'une réforme de droits et principes sociaux fondamentaux.

Seule une loi ordinaire peut déterminer les **principes fondamentaux du droit social** (article 34 de la Constitution).

La loi de financement rectificative peut simplement modifier des *prévisions de recettes et les tableaux d'équilibre des régimes obligatoires de base, (...) des objectifs de dépenses des régimes obligatoires de base, par branche, (...) des objectifs nationaux des régimes de base (...) ainsi que leurs sous-objectifs approuvés dans la précédente loi révisée...* Elle rectifie l'objectif assigné aux organismes chargés de l'amortissement de la dette des régimes obligatoires de base et les prévisions de recettes affectées aux fins de mise en réserve à leur profit ... (L.O. 111-13-11 du Code de la sécurité sociale), sous le contrôle et la sanction du Conseil Constitutionnel (D.C. 19 décembre 2000, *LFSS 2001*, n° 2008-571, n° 52 ; D.C. 11 décembre 2008, *LFSS 2009*, n° 2008-571, n° 25).

Sont donc « hors sujet » également pour l'UNSA, des dispositions d'une LFRSS à *effets trop indirects sur les dépenses des régimes obligatoires de base ou des organismes concourant à leur financement* ou à conséquences trop « aléatoires » (s'agissant d'une « limite d'âge » de certains agents publics, pour leur mise à la retraite (D.C. du 11 décembre 2008, n° 2008-571, *préc.*)).

Les dotations et objectifs 2022 de dépenses des branches et des organismes concourant au financement des régimes obligatoires en 2023 ne sont, de surcroît, pas réellement rectifiés par la LFRSS de 2023 par rapport à la LFSS.

Contrairement à l'article L.O. 111-3-11 du Code de la sécurité sociale, la *réforme des retraites n'aurait en 2023 qu'un impact négligeable sur le ratio de la dette. Ce n'est qu'au-delà, que cet impact deviendrait significatif* (cf. Haut Conseil des Finances Publiques, avis, n° 67, 18 janvier 2023).

De même, l'article 7 de la LFRSS pour 2023, qui *recule l'âge légal de départ à la retraite de 62 à 64 ans* n'aura pas d'incidence sur l'équilibre financier des régimes obligatoires de base de la sécurité sociale en 2023 (l'article 7 prévoit, soit l'édition d'un décret en Conseil d'État (ligne n° 108), soit la fixation d'une date ultérieure au 31 décembre 2023 (voir ligne n° 185 et projet de loi initial, l'exposé des motifs ;

idem : art. 106 de la *loi n° 2022-1616 du 23 décembre 2022 de financement de la sécurité sociale pour 2023*).

A ce titre toujours, le « CDI seniors » de l'article 2 de la loi n'affectant pas directement l'équilibre financier des régimes obligatoires de base de la sécurité sociale, est à considérer, en soi, comme un « cavalier social ». Ce dispositif n'a pas, dans la loi adoptée d'effet établi ou anticipé (ou « indirect ») sur les dépenses des régimes obligatoires de base ou des organismes concourant à leur financement.

Enfin, aucune dépense pourtant prévisible ne leur est affectée dans la LFRSS 2023. Il apparaîtra donc nécessairement en cours d'année et à l'avenir que des prévisions et des conditions générales de l'équilibre financier des régimes obligatoires de base de la sécurité sociale devraient pouvoir être remises en cause. Il appartiendra au Gouvernement, une nouvelle fois, de soumettre au Parlement les ajustements nécessaires (D.C. n° 2022-845 du 20 décembre 2022, *infra*).

Or, le seul constat qu'une LFRSS induise elle-même, de surcroît, de nouveaux ajustements financiers, lui fait encourir de plein droit son inconstitutionnalité.

Ces positions sont constantes dans les décisions des plus hautes institutions et juridictions.

Les lois de financement ne sauraient ainsi, en aucun cas, se transformer en lois portant diverses mesures d'ordre social. C'est une dénaturation de la Constitution (Jacques BARROT, Ministre du Travail, le 24 avril 1996, au moment de la création même des LFSS (TEXTE)).

Ce « cavalier social » était déjà établi, dès lors qu'une mesure qui *n'affecte pas directement l'équilibre financier des régimes obligatoires de base de la sécurité sociale* » était inclut dans une LFSS (D.C. 18 décembre 2001, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2002*, n° 2001-453 DC, considérants 76 et 77).

Un *projet de loi de financement de la sécurité sociale n'est pas, en raison des contraintes de temps et de procédure dans lesquelles est enfermé son examen par le Parlement, adapté à la mise en œuvre d'une réforme de fond et de grande ampleur, comme celle qui toucherait aux modalités de financement des établissements de santé* (Conseil d'État, Rapport Public, 30 novembre 2003 (TEXTE); idem : avis du Conseil d'État au Parlement du 1^{er} juillet 2021 sur les propositions de lois n° 4111 et n° 4139, en vue de la loi organique n° 2022-354 du 14 mars 2022, (TEXTE)).

Jamais, de fait, une loi de « principes » (« loi ordinaire » de l'article 34) portant les grandes orientations de la République n'a été prise ou réformée par le truchement d'une LFRSS.

C'est d'autant plus vrai que le Président de la République évoquait depuis l'adoption du 20 mars (allocution du 24 mars) la nécessité de passer par une loi ou des négociations collectives interprofessionnelles complémentaires, pour examiner les questions de l'usure et de la pénibilité au travail, questions pourtant de même nature et substance que celles listées et adoptées dans la LFRSS 2023.

Ces *cavaliers législatifs et sociaux* ne manquent pas d'interroger l'UNSA et les organisations syndicales sur l'existence démontrée d'un détournement, par le pouvoir exécutif, des moyens et garanties constitutionnels que lui impose notamment l'article 34 de la Constitution.

Or, le Conseil d'État a déjà eu à « sanctionner » le détournement de procédure (C.E. n° 47544 26 novembre 1875, *Pariset*).

Le Gouvernement ne pourra pas davantage exciper, en lien avec la mission du Conseil Constitutionnel, de l'exercice qu'il tire de ses prérogatives de déposer des projets de loi au titre « d'acte de gouvernement » (C.E. *Tallagrand*, 29 novembre 1968, n° 68938, publié au recueil Lebon ou C.E. *Association des Ingénieurs des télécoms* du 14 janvier 1987, C.E. 10/ 4 SSR, du 14 janvier 1987, 57518, mentionné aux tables du recueil Lebon).

Il est donc impératif que le Conseil Constitutionnel s'enquière de la constitutionnalité d'un processus législatif d'élaboration et d'adoption de normes contestable par la voie d'une LFRSS, pour la détermination de principes fondamentaux du droit du travail et des retraites.

Étant entendu que la négociation collective avec les partenaires sociaux avait largement du temps et sa place (cf. décision C.C. D.C. n° 2018-769 du 4 septembre 2018 concernant l'assurance chômage JORF n° 0205 du 6 septembre 2018, texte n° 2).

La LFRSS du 20 mars 2023 encourt sérieusement, sur ce point, la censure du Conseil Constitutionnel, en raison de son utilisation pour réformer le régime des retraites.

2. – Manque de pertinence des études préalables et des informations sur les motifs de la réforme et l'évolution du régime - insincérité des débats parlementaires et du processus d'adoption de la loi

a) Carences et manque de pertinence des informations du Gouvernement au soutien d'une LFRSS réformant les régimes de retraites

La loi déferée est contraire à la Constitution, en ce que **cette loi ne détermine ni ne documente les conditions générales de l'équilibre financier de la sécurité sociale** (et ce, particulièrement pour les effets des dispositions relatives au report de l'âge légal de la retraite et les diverses dispositions sociales afférentes)

La LFRSS pour 2023 a été adoptée en violation de l'article 34, alinéa 16 (cf. avis du Haut Conseil des Finances Publiques (HCFP) du 18 janvier 2023, soulevant ces lacunes des analyses préalables).

Les concertations au Parlement se sont faites sans la communication par la Première Ministre aux Parlementaires, pourtant à leur demande, de la « note du Conseil d'État » (en contravention à l'article 39 de la Constitution).

Le déficit, au global, de projections chiffrées et d'informations de programmation des dépenses, notamment au titre de la réforme du régime des retraites, disqualifie les motivations et l'urgence de la réforme. Pour être conforme à la Constitution, la

loi se devait d'être rédigée de façon claire, être accessible et intelligible et avoir une portée normative.

Les lacunes de programmations budgétaires ont pourtant déjà été sanctionnées par le Conseil Constitutionnel (D.C. n° 94-351 du 29 décembre 1994).

Les imprécisions traduisent un manquement manifeste à la sincérité et à la transparence de la mise en place de la réforme (D.C. n° 2005-512 du 21 avril 2005) (ci-après). Ce principe a été élargi à la clarté des données et des débats (D.C. n° 2005-526 du 13 octobre 2005).

Le principe de sincérité de la LFSS était déjà pris en compte depuis la loi organique n° 2005-881 du 2 août 2005, laquelle l'a intégré dans l'article L.O. 111-3 figurant à l'article L.O. 111-3-4 du code de la sécurité sociale : une *LFSS détermine [...] de manière sincère, les conditions générales de l'équilibre financier de la sécurité sociale compte-tenu notamment des conditions économiques générales et de leur évolution prévisible...*

Autre exemple, la question de la revalorisation du montant de la pension minimale à 1.200 €. pour les salariés ayant effectué une carrière pleinement cotisée, sur la base d'un revenu égal au montant du SMIC, a fait l'objet d'annonces du Gouvernement et de communications des plus fantaisistes s'agissant du nombre de bénéficiaires estimés, pour finalement constater que personne n'en savait rien exactement sinon que les effectifs concernés seraient anecdotiques.

La note d'information transmise au Président de la mission d'évaluation et de contrôle de la sécurité sociale de l'Assemblée Nationale n'est parvenue au Parlement que le 8 mars. Or, à cette date l'Assemblée Nationale avait terminé l'examen du texte en première lecture et le Sénat avait épuisé les deux tiers du temps d'examen de la loi qui lui était imparti. Les informations communiquées permettaient pourtant d'établir des écarts de statistiques concernant le traitement de la situation des femmes, à l'aune de cette réforme.

Or, le manque de sincérité d'une LFSS, pour une année donnée, même si elle est caractérisée par l'absence d'intention de fausser les grandes lignes de l'équilibre qu'elle détermine n'en nuit pas moins aux raisons de la réforme et aux débats (D.C. n° 2013-682 du 19 décembre 2013 ; D.C. n° 2022-836 DC du 10 mars 2022, D.C. n° 2012-658 du 13 décembre 2012 ; D.C. n° 2016-742 du 22 décembre 2016). Elle met en cause la constitutionnalité de la loi.

Tous les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique et des sujétions qu'elle induit, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi, et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée (art. 14 de la déclaration des Droits de l'Homme). La LFRSS pour 2023 et les éléments communiqués ne permettent pas d'y parvenir.

La loi LFRSS a donc été adoptée avec un certain nombre de déficits d'informations, d'inexactitudes et d'incomplétudes des études, des cadrages et de l'impact de la réforme. Elle a été, de surcroît, modifiée au cours des débats sans ajustement des données de financement.

Des aléas n'ont pas été pris en compte, la réflexion se faisant à *données constantes*, celles connues au jour de la réforme, sur partiellement quatre années,

sans tenir compte notamment de facteurs économiques et sociologiques, des migrations de populations, des impacts des réformes de l'assurance chômage et des politiques d'aides publiques au soutien de l'emploi ou de la formation (capacités contributives au régime), des prévisions d'espérance de vie et d'évolution des pyramides des âges des parcours d'activités professionnels (ex. diminution des longues carrières), d'impacts environnementaux, d'autres points... Les données de la LFSS et de la LFRSS demeurent « court-termistes ».

Ces seules carences corroborent aussi, le recours inapproprié à une LFRSS pour reformer un régime social tel que celui des retraites, en quelques semaines.

Enfin, l'UNSA rappelle aussi que si le Gouvernement n'a pas produit les informations qui justifiaient sa réforme, c'est qu'il existait aussi des rapports et études qui contredisaient ses analyses sur l'opportunité et l'urgence même de réviser substantiellement le régime des retraites via une LFRSS.

Ainsi, le rapport annuel du Conseil d'Orientation des Retraites (COR) de septembre 2022, sur lequel le Gouvernement s'est partiellement fondé pour légitimer sa réforme. Ce rapport pose lui-même que les dépenses du régime étaient plutôt stables et qu'elles le demeureraient à l'avenir, qu'elles restaient, en quelque sorte, « sous contrôle » ...

La moyenne de l'évolution des dépenses du régime appréhendée par différents scénarii n'imposait en tous cas pas l'urgence d'un cavalier législatif « LFRSS portant réforme des retraites ». Les conclusions du rapport du COR sont en contradiction avec le manque de visions, à moyen et long termes, sous-tendu par l'exposé des motifs de la LFRSS et des rares documents d'analyse pertinents communiqués à l'occasion de l'adoption de la réforme.

b) L'insincérité des débats parlementaires : ce moyen de la contestation de la démocratie parlementaire fonde largement les recours des députés et des sénateurs qui ont saisi le Conseil Constitutionnel et ce, au-delà du seul défaut et des carences des informations utiles à la compréhension des motifs financiers et sociaux de la réforme des retraites.

Le Parlement vote la loi, contrôle l'action du Gouvernement. Il évalue les politiques publiques (art. 24 de la Constitution). Or, la LFRSS pour 2023 a été adoptée en violation, pour le moins, de l'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (DDHC) du 26 août 1789 et de l'article 3, alinéa I, de la Constitution.

L'UNSA n'entend sensibiliser et justifier son intervention et son argumentaire sur l'inconstitutionnalité de la LFRSS sur ce point de l'insincérité des débats, qu'autant qu'elle s'est trouvée privée, comme les organisations syndicales représentatives des travailleurs, de pouvoir contribuer en amont d'une loi et de participer à des concertations sur la réforme des retraites, le maintien dans l'emploi des salariés et des seniors, en vue de l'acquisition de leurs droits à une pension de retraite complète.

La FRSS pour 2023, dont le fait déclenchant aurait dû être la nécessité de combler une lacune juridique ou financière de la LFSS, n'a pas eu cette vocation. Elle n'est pas mû par l'urgence et ne caractérise une *loi rectificative* devant réajuster des écarts avec la LFSS de décembre 2022.

Se donner du temps, réfléchir sur les dispositifs et leur financement étaient possibles (la loi n° 2022-1616 de financement de la sécurité sociale (LFSS) pour 2023 a été (rappel) promulguée le 23 décembre 2022 (*JORF*, n° 298, 24. 12.2022, texte n° 1) ; seulement un mois plus tard, le 23 janvier 2023, le Gouvernement a déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale le projet de loi rectificatif pour 2023).

Les recours à l'article à l'article 47-1 de la Constitution, à l'article 38 du règlement du Sénat, suivis de la mise œuvre de l'article 49 alinéa 3, ont finalement porté une atteinte manifestement excessive au droit des députés et des sénateurs de débattre d'un **projet de loi et à leur droit d'amendement** issu de l'article 44 de la Constitution.

L'article 47-1 a été utilisé pour « assigné » au Parlement un délai de 50 jours pour aboutir. Cette disposition n'est applicable qu'aux LFSS.

Aux termes de l'article L.O. 111-7 du Code de la sécurité sociale, le *Gouvernement saisit à nouveau l'Assemblée nationale du texte soumis au Sénat, modifié, le cas échéant, par les amendements votés par celui-ci et acceptés par lui, si le Sénat n'a pas émis un vote, en première lecture, sur l'ensemble du texte en projet, dans le délai imparti.*

Puis, le projet de loi passe *ensuite, examiné selon la procédure accélérée, dans les conditions prévues à l'article 45 de la Constitution.*

Le Conseil Constitutionnel a déjà décidé par le passé (D.C. n° 83-161 du 19 juillet 1983), que cette contrainte de délais préfix ne s'appliquait pourtant pas aux lois de règlement, qui ne revêtent aucun caractère *urgent* (idem : l'*urgence de « plein droit » ne vaut pas pour les lois de règlement* décision n° 85-190 D.C. du 24 juillet 1985...).

La finalité des *lois de financement rectificatives de la sécurité sociale* est, plus précisément encore, différente de celle de simples « lois de finances rectificatives ». Ces dernières ne sont que techniques et budgétaires tandis que les LFRSS veillent à assurer *l'équilibre de la sécurité sociale*. Elles sont majoritairement corrigées par la LFSS de l'année de l'exercice budgétaire qui suit (C.C. D.C. n° 86-209 D.C. du 3 juillet 1986, n° 4).

A été donc été mis sous « tension », le processus législatif d'adoption de la réforme, pour une LFRSS pour laquelle l'urgence était inédite ou, à l'origine, très relative, sans compter l'impact de la réforme des retraites, de manière transverse, sur l'ensemble des régimes sociaux de la sécurité sociale, qui ne se mesure ni ne se résout pas en trois mois.

Le **recours au 44-3** de la Constitution a permis au gouvernement de demander à une assemblée de *se prononcer par un seul vote sur tout ou partie du texte en discussion en ne retenant que les amendements proposés ou acceptés par le Gouvernement*. L'article 38 du règlement du Sénat a permis quant à lui à la présidence du Sénat et à la majorité gouvernementale d'accélérer les débats, alors même que le 49-3 ne prévoit la mise ne jeu de la responsabilité du Gouvernement, que dans le cas d'une LFSS ou d'une LFRSS !?

Si chacune de ces procédures utilisées en vue d'une adoption de cette loi déferée ne peut être regardée, prise seule, comme « inconstitutionnelle », en revanche, l'accumulation et la combinaison, à dessein, ont eu pour conséquence, après le contournement du dialogue social, le détournement de la procédure législative et des débats. Le véhicule juridique de la LFRSS a privé les Parlementaire et leurs « mandants » des effets de l'article 34 de la Constitution selon *laquelle la loi est votée par le Parlement*. Ce véhicule législatif ne souscrit pas à l'objectif pour lequel la création des lois de financement de la sécurité sociale a été imaginée.

c) Restriction de l'expression et du vote des parlementaires et de l'exercice de la démocratie sociale des syndicats

L'UNSA et l'intersyndicale se retrouvent, au même titre que les parlementaires, d'autant plus lésées que chacun avait et aurait pu davantage contribuer, à défaut de pouvoir le négocier collectivement, de proposer aux groupes parlementaires qui l'avaient accepté, des amendements au texte de loi et aux dispositifs de celle-ci.

Le Conseil Constitutionnel était pourtant déjà intervenu pour réguler cette dérive de *défaut de débat démocratique et parlementaire* dans sa décision D.C. n° 95-370 du 30 décembre 1995. Il l'avait confirmé dans une décision du 20 décembre 2019, D.C. n° 2019-795, n° 2 à 11 et dans celle D.C. 29 décembre 2012, *Loi de finances pour 2013*, déc. n° 2012-662 n° 2 à 6.

La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce pourtant par ses représentants (art. 3 de la Constitution).

*

En conclusion, la **loi LFRSS de 2023 encourt bien l'inconstitutionnalité.**

* *

II – L'inconstitutionnalité de mesures et diverses dispositions sociales adoptées concernant le régime de retraite et le report de l'âge légal de départ de 62 à 64 ans.

Pour l'UNSA, encourt également la censure du Conseil, outre les « cavaliers sociaux », la légalité interne même de la LFRSS et des mesures réformant les retraites qu'elle prévoit.

Les dispositifs sociaux entérinés par l'adoption de la loi concernaient des champs qui, loin des seuls enjeux de dépenses et budgétaires, affectent les droits et le régime des retraites par :

- la suppression de régimes spéciaux de retraite (article 1 de la loi) ;
- la définition et mise en place d'un index seniors et d'un CDI seniors (art. 2 de la loi) ;
- le report de l'âge légal de départ de 62 à 64 ans et l'accélération du calendrier de l'augmentation de la durée d'assurance cotisée, déjà établie à 43 annuités notamment pour les carrières longues (art. 7 et 11 de la loi) ;

- la fixation du régime des départs anticipés pour carrière longue, pour retraite progressive et pour des raisons liées à l'état de santé, au handicap ou à l'incapacité permanente des assurés (art. 8 du projet et 10 de la loi) ;
- la fixation de conditions d'accès à un départ à la retraite à 62 ans, pour les « personnes usées » par le travail (art. 9 du projet, 17 de la loi, L. 221-1-5) ;
- la revalorisation du montant de la pension minimale à 1.200 €. pour les salariés ayant effectué une carrière pleinement cotisée, sur la base d'un revenu égal au montant du SMIC (art. 10 du projet, 18 de la loi) ;
- la fixation des conditions de prise en compte au titre de la durée d'assurance de certains stages de formation professionnelle (art. 11 du projet, 23 de la loi) ;
- la prise en compte d'une assurance vieillesse des aidants dite AVA (art. 12 du projet, 25 de la loi) ;
- la modification des dispositifs de transition, entre période d'activités et période de retraite (art. 13 du projet, 25 de la loi, Titre III) ;
- ...

Autant de points et de dispositifs sociaux nouveaux ou modifiés qui, eux-mêmes, par leur nature ou leur régime ou l'évolution de celui-ci portent atteintes, aux droits et principes constitutionnels.

A.- L'inégalité et le défaut de proportionnalité des droits devant la loi et en application de celle-ci :

1.- Ruptures d'égalité entre les travailleurs et les retraités

Pour rappel, l'article 6 alinéa 2 de la déclaration des droits de l'Homme fixe que *la loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse, la France est pourtant une République indivisible (article 1 de la Constitution).*

Or, plusieurs mesures de la réforme ne respectent pas l'égalité devant la loi et l'égalité des droits :

- l'inégalité dans le traitement légal des classes d'âge et le défaut d'une stricte proportionnalité du calcul des annuités et des trimestres cotisés et des droits délivrés qui en découlent, s'agissant notamment des âges légaux de départs, en fonction de périodes et années de naissance (ex. 1961, 1965-1966, 1968, 1973, etc.).

La progressivité de l'augmentation du nombre des annuités de trimestres cotisés n'est pas définie au prorata constant du vieillissement des classes d'âges... Les salariés notamment nés en 1965 et 1966 sont appelés, au prorata, à faire un effort plus important que leurs contemporains nés en 1961, 1964 ou même après...

- S'agissant des carrières longues, outre l'élargissement à 43 ans d'annuités cotisées pouvant marquer une rupture manifeste de l'égalité des périodes de cotisations pour les salariés ayant commencé à travailler jeune, l'article 11 énonce, que la *condition d'âge à 64 ans est abaissée (...) d'une durée ne pouvant excéder deux ans*, mais s'il s'agit de soixante-deux ans, se pose la question des droits comptabilisés sur le compte professionnel de prévention du livre IV du code du travail et des anticipations de départs avant 62 ans qu'il permet ou plus...

Le texte de loi ne fixe pas les anticipations possibles au titre du dispositif de retraite anticipée pour carrière longue.

2. - Par ailleurs, si une LFRSS doit assurer *l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion*, il appartient aussi au législateur de prendre en compte les situations particulières, notamment pour les femmes et pour d'autres catégories de travailleurs (Décision D.C. n° 2003-483 du 14 août 2003, 24-25).

- L'article 3 du préambule de la Constitution de 1946 (repris par celui de 1958) précise que *la loi garantit à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme*.

Pourtant, **cette réforme des retraites pénalisera davantage les femmes** ayant majoritairement des parcours professionnels discontinus et incomplets et d'autres publics fragilisés : tous ne sont pas visés et « protégés » dans la loi.

Le principe d'égalité auquel il est attenté ne s'opposait ni à ce que le législateur régisse de façon différentes 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 la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit (C.C. D.C. n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018).

Il était nécessaire et *loisible au législateur d'adopter des dispositions revêtant soit un caractère incitatif, soit un caractère contraignant, tout en assurant la conciliation entre cet objectif et les autres règles et principes de valeur constitutionnelle auxquels le pouvoir constituant n'a pas entendu déroger* (décision n° 2015-465 QPC du 24 avril 2015). Or, à cet égard, la réforme qu'initie la LFRSS 2023 est partielle et partiale. Des projets d'amendements et de sous-amendements veillaient à remettre de la complétude, de l'équité et de la proportionnalité dans les dispositifs initiés par la LFRSS réformant les retraites (C.C. 20 janv. 1981, D.C. n° 80-127, 2010 ; la « *proportionnalité* » *garantit notamment que chacun puisse équitablement et sur un plan égalitaire bénéficier (...) des libertés et droits économiques fondamentaux* (CJCE, 14 mai 1974, *Nold*, aff. 4/73, pt. 14)).

- A ce titre toujours, les indicateurs de l'index seniors de l'article 2 de la loi doivent pouvoir être mis en œuvre et financés dès 2023, pour qu'il soit approprié par les entreprises, les travailleurs concernés et les administrations en charge du maintien dans l'emploi des plus de 50 ans jusqu'à l'atteinte d'une retraite à taux plein.

B.- La LFRSS 2023 ne garantit pas la pérennité du régime de retraite

La Nation doit assurer, en outre, *à l'individu et à la famille, les conditions nécessaires à leur développement. Elle doit garantir 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 (alinéas 10 et 11 du Préambule de la Constitution de 1946 intégré dans celui de la Constitution de 1958).

La réforme initiée et adoptée le 20 mars 2023 est incapable de garantir, en l'état et en raison de ses carences, à tout citoyen, dans la temporalité d'une ou plusieurs LFRSS, l'objectif qu'elle annonce dans l'exposé de ses motifs : la pérennité du régime par répartition et une contrepartie proportionnée aux sujétions nouvelles qu'elle met en place en matière de départ et de régime de retraite.

Une loi de financement ne peut pas davantage, comme il l'a été constaté être que « prospective » et préempter les exercices budgétaires sans en garantir les moyens.

Il est noté sur ce point, que l'insincérité de l'élaboration et de l'adoption de cette loi rectificative est aussi la cause « d'inexactitude » et d'erreurs de droit. C'est notamment le cas pour les agents de la Fonction Publique puisque la modification de l'article L. 161-17-2 du code de la sécurité sociale relatif au report de l'âge et les années de naissance à partir desquels la période d'activité est augmentée a des effets, outre sur l'équilibre général des comptes de la sécurité sociale, sur les comptes de l'État lui-même. Il n'en est pourtant pas fait état. Les pensions des agents de l'État sont imputées sur le compte d'affectation spécial et direct du budget de celui-ci. Outre les « cavaliers législatifs et sociaux », des « cavaliers budgétaires et financiers » s'y ajouteraient donc. C'est l'affectation même des dépenses nouvelles et futures aux comptes publics, attachées à la réforme des retraites qui interroge ainsi que son impact budgétaire, dès 2023, sur l'état des finances publiques, en considération de ce qui a déjà été arrêté par la LFSS n° 2022-1726 du 30 décembre 2022, pour les comptes publics de l'État, pour 2023.

Quoi qu'il en soit, la LFRSS de 2023 ne fait pas la preuve de sa capacité à pouvoir garantir, malgré la remise en cause des droits, son efficience, en faisant peser sur les seuls travailleurs et le report de l'âge légal de départ à la retraite à 64 ans, le maintien de l'équilibre financier du régime social, sans modifier aussi les ressources et modes de contributions au financement de la sécurité sociale.

* * *

En considération de l'ensemble de ces éléments de contribution de l'UNSA et des contributions extérieures complémentaires ou conjointes des organisations syndicales représentatives, la loi de financement rectificative de la sécurité sociale pour 2023 portant réformes des retraites encourt d'être reconnue, en tout ou partie, non conforme à la Constitution.

Reconnaître « constitutionnelle » la réforme des retraites adoptée par la voie d'une loi de financement rectificative de la sécurité sociale créerait un précédent regrettable s'agissant du fonctionnement démocratique et républicain des Institutions. Cela ouvre à un risque certain et manifeste de « dérives », si toutes les nouvelles réformes d'ampleur, touchant notamment à la détermination de droits fondamentaux du droit du travail et relevant normalement des procédures législatives de lois ordinaires, n'empruntaient plus que cette seule voie, celle des lois de financement de la Sécurité Sociale, au regard des atteintes portées à la démocratie sociale et parlementaire et aux droits constitutionnels...

Cette voie de détournement serait d'autant plus contestable, que les mesures sociales à laquelle la LFRSS aboutit ne suffisent pas à démontrer l'opportunité et la pertinence même de la réforme ni la capacité des règles nouvelles à pouvoir garantir, à moyen et à long terme, la pérennité et le financement du régime social de retraite par répartition...

**UNION NATIONALE DES SYNDICATS AUTONOMES (UNSA), le 27 mars 2023.
21, rue Jules Ferry, 93170 Bagnolet**