

L'impact de la loi contestée sur la jurisprudence sociale du Conseil constitutionnel

L'exemple des lois de financement de la sécurité sociale

Jérémy Lemaitre, doctorant contractuel en droit constitutionnel.

Candidature au Prix Favoreu

La jurisprudence du Conseil constitutionnel apparaît bien souvent insaisissable. Un même principe constitutionnel peut recevoir de la part du juge une application extrêmement variable, tant dans l'intensité du contrôle exercé que dans le régime juridique utilisé. La doctrine a très légitimement pu regretter l'absence apparente de prévisibilité et de rationalité de la jurisprudence du Conseil constitutionnel¹, et ainsi souhaiter la création d'un « mode d'emploi » précis de l'utilisation des normes de référence du contrôle de constitutionnalité². Une telle clarification aurait ainsi le double intérêt de favoriser la prévisibilité des décisions, et de préciser la marge d'appréciation dans laquelle se meut le législateur³. Si le Conseil hésite à se lier pour l'avenir en explicitant son raisonnement⁴, il est possible d'identifier de nombreux facteurs qui orientent l'intensité du contrôle qu'il exerce : le type de disposition législative en cause (Mesures de sûreté⁵, normes budgétaires⁶, choix régaliens ou règles de nature fiscales, pénales et électorales...⁷), l'imprécision des normes de référence, l'accessibilité des données scientifiques ou techniques⁸ ou la sensibilité du sujet traité⁹ pour ne citer que ceux-là. Ce jeu d'équilibriste est inhérent au rôle du juge. La CEDH, elle aussi, module son contrôle pour des

¹ VIDAL-NAQUET Ariane, « La nature du contrôle : quelle marge d'appréciation pour le pouvoir politique ? », in BONNET Julien et AFROUKH Mustapha (dir.), *Le Conseil constitutionnel et la Cour européenne des droits de l'Homme : vers un nouvel équilibre ?*, Anthemis, coll. « Droit & Justice », vol. 121, 2021, pp. 91-113.

² BONNET Julien, « La clarté et la précision de la loi punitive : un régime constitutionnel à plusieurs vitesses », in GAHDOUN Pierre-Yves, PONSEILLE Anne et SALES Éric (dir.), *Existe-t-il un droit constitutionnel punitif ?*, Presse de la Faculté de Droit et de Science politique de Montpellier, 2018, p. 83.

³ TALON Méliandre, « Le Conseil constitutionnel ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement : un mythe du droit constitutionnel », *RDP*, 2020, p. 137.

⁴ BONNET Julien, *op. cit.* p. 83.

⁵ ROUSSEAU Dominique, GAHDOUN Pierre-Yves et BONNET Julien, *Droit du contentieux constitutionnel*, 13^e ed. p. 384.

⁶ DRAGO Guillaume, « Le Conseil constitutionnel, défenseur du législateur financier », *Titre VII*, 2024.

⁷ BONNET Julien et GAHDOUN Pierre-Yves, *La question prioritaire de constitutionnalité, Que sais-je ?*, PUF, 2014. p. 83.

⁸ TALON Méliandre, « Le Conseil constitutionnel ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement : un mythe du droit constitutionnel », *op. cit.*

⁹ ALTWEGG-BOUSSAC Manon, « Questions de société et garantie politique des droits », *La Revue des droits de l'Homme*, 2022, n° 21. p. 6.

justifications hétérogènes : Ariane Vidal-Naquet relève au total une quinzaine d'éléments pris en compte par la Cour¹⁰.

La révélation des différents facteurs pris en compte par le juge dans le contrôle des lois suppose une étude de l'implicite, des « non-dits » de la jurisprudence. Pour réaliser cette étude, il sera fait le choix de se concentrer sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel fondée sur les principes sociaux tirés du Préambule de la Constitution de 1946, à savoir les alinéas 5 à 8 et 10 à 13. Parce qu'une étude exhaustive des décisions du Conseil constitutionnel pourrait faire perdre la recherche en précision, il conviendra de se concentrer sur un échantillon représentatif, composé de l'ensemble des décisions relatives aux lois de financement de la sécurité sociale.

Deux facteurs pourront ainsi être observés. Le premier est celui de l'applicabilité directe de la disposition législative dont le Conseil est saisi. Ainsi, une disposition nécessitant des actes réglementaires d'application et dont les atteintes potentielles aux droits sociaux n'apparaîtront qu'avec leur adoption recevra de la part du Conseil une protection différente de celle attribuée aux dispositions dont il connaît pleinement les implications au moment de son contrôle. Le second consiste à distinguer les dispositions d'ordre macro-économique de celles d'ordre micro-économique. Une disposition macro-économique peut être vue comme une disposition affectant les paramètres économiques du système et qui, comme les normes budgétaires, ne peuvent affecter qu'indirectement les droits des individus. Une disposition micro-économique, au contraire, peut être vue comme suffisamment précise pour affecter de façon directe les droits des individus.

Ces deux facteurs ont pour effet commun de provoquer un appauvrissement de la motivation des décisions, et de déplacer le contrôle du Conseil constitutionnel. Lorsqu'il est saisi d'une disposition dépourvue d'applicabilité directe, le Conseil s'efface pour déléguer au juge ordinaire la responsabilité de contrôler le dispositif susceptible, par ses actes d'application, de méconnaître les principes constitutionnels. De même, lorsqu'il est saisi d'une disposition macro-économique, il a tendance à exercer un contrôle de façade pour se concentrer, lorsqu'ils existent, sur les dispositifs d'ordre micro-économique mettant en œuvre ces dispositions. Le Conseil n'exerce pas un fort contrôle des dispositions législatives prévoyant un budget, mais de celles qui affectent les principes constitutionnels dans l'objectif de respecter ce budget. Cette nuance n'apparaissant jamais de manière explicite dans les décisions, il est facile de confondre le déplacement du contrôle opéré par le Conseil, avec un désintérêt de sa part pour la protection des droits sociaux.

La faiblesse apparente de la jurisprudence sociale du Conseil constitutionnel (I) est donc largement à relativiser. Dépasser les apparences permet d'entrevoir un déplacement du contrôle, vers les actes réglementaires d'application par le juge ordinaire ou vers des dispositions législatives d'ordre micro-économique, plus précises et affectant directement les droits des individus, par le Conseil constitutionnel lui-même (II).

¹⁰ VIDAL-NAQUET Ariane, *op. cit.* p. 99. Pour citer quelques exemples précis : la nature de l'obligation en cause, l'absence consensus interne, voire européen, des considérations morales, le contexte, la nature de l'obligation positive ou négative pesant sur l'Etat, la nature des obligations en jeu.

I/ L'illusion d'un faible contrôle de certaines catégories de dispositions législatives

Si on s'arrête aux apparences, la jurisprudence sociale du Conseil constitutionnel est bien peu protectrice des principes constitutionnels contenus dans le Préambule de 1946. Entre le 16 juillet 1971¹¹ et le 11 octobre 2024, le taux de censure fondé sur le droit à la santé – principe social de loin le plus mobilisé dans les lois de financement de la sécurité sociale – est de 3,9%. Celui du droit de mener une vie familiale normale est de 9,8%, celui de la liberté syndicale de 8,8%, celui du droit de grève de 12,5% et celui du principe de participation des travailleurs de 10,3%. Le droit à l'emploi, le principe d'égalité devant les calamités nationales et le droit à l'instruction n'ont, quant à eux, jamais fondé de censure. Le contrôle du Conseil est en effet fragilisé dans deux circonstances : lors du contrôle de dispositions dépourvues d'applicabilité directe (A) et lors de celui des dispositions d'ordre macro-économiques, affectant de manière indirecte les droits des individus (B).

A- Un contrôle apparemment fragilisé des dispositions dépourvues d'applicabilité directe

« *Il faut le reconnaître, le constitutionnaliste français reste sur sa faim lorsqu'il cherche des applications du principe de subsidiarité dans les textes constitutionnels français* »¹², disait Guillaume Drago en 1994. S'écarter du texte et s'attarder sur la jurisprudence permet cependant d'entrevoir une application par le Conseil constitutionnel d'une certaine forme du principe de subsidiarité. Dans certains cas, le Conseil s'efface volontairement, considérant que le juge ordinaire sera mieux placé que lui pour sanctionner les atteintes aux droits et libertés constitutionnels. Dans une étude visant à identifier les éléments affectant l'intensité du contrôle du juge, Ariane Vidal-Naquet relevait quatre catégories d'arguments susceptibles de justifier la retenue du juge. Elle évoque notamment un argument « d'ordre pragmatique », consistant à dire que les juges européens exercent volontairement un contrôle retenu pour respecter la subsidiarité, ou le principe de « meilleure position »¹³. C'est exactement cette façon de faire que le Conseil s'est, sans le dire, approprié en laissant au juge ordinaire le soin de sanctionner les normes d'application contraires à la Constitution¹⁴. Cette même idée avait déjà été défendue dans un sens un peu différent, en considérant que le comportement évasif du Conseil dans le contrôle de certaines lois visait à laisser au législateur une marge de manœuvre plus importante¹⁵ en raison de la légitimité démocratique dont il bénéficie.

Ce principe de subsidiarité est appliqué par le Conseil lorsqu'il est saisi de dispositions législatives dépourvues d'applicabilité directe. Ces dispositions nécessiteront l'adoption de

¹¹ Date à laquelle le Conseil a rendu la décision n° 71-44 DC dite « liberté d'association », reconnaissant la valeur constitutionnelle du Préambule de la Constitution de 1946.

¹² DRAGO Guillaume, « Le principe de subsidiarité comme principe de droit constitutionnel », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 46, n° 2, 1994, pp. 591-592.

¹³ VIDAL-NAQUET Ariane, *op. cit.* p. 101.

¹⁴ Décision n° 2025-875 DC du 28 février 2025, cons. 6 ; Décision n° 2014-706 DC du 18 décembre 2014, cons. 35 ; Décision n° 2002-463 DC du 12 décembre 2002, cons. 22 ; Décision n° 2007-558 DC du 13 décembre 2007, cons. 7.

¹⁵ VIDAL-NAQUET Ariane, *op. cit.* p. 101.

normes réglementaires d'application, qui auront pour objectif de préciser la loi. Bien souvent, ce sont ces règles qui, par leur intensité et leur portée, seront susceptibles d'affecter les droits et libertés constitutionnels. Si dans le contentieux QPC, le Conseil est saisi de dispositions pourvues de leurs normes d'applications et dont les effets sont connus, ce n'est naturellement pas le cas dans le contentieux a priori.

Dans ce cas de figure, plutôt que de déclarer la conformité d'une disposition dont il ne connaît pas toutes les implications, le Conseil cherche à repousser le contrôle de constitutionnalité en le déplaçant vers le juge ordinaire. Puisqu'il ne peut renoncer à contrôler la disposition dont il est saisi, le Conseil adopte une stratégie consistant à appauvrir la motivation de sa décision. Cette attitude, couplée avec des déclarations de conformité très fréquentes, donne l'impression d'un refus de contrôler la disposition.

Le Conseil a par exemple pu déclarer la conformité d'une disposition instaurant une franchise annuelle laissée à la charge des assurés sociaux pour certains frais relatifs aux médicaments, mais ne prévoyant pas explicitement le montant de cette franchise¹⁶. Alors même que cette disposition peut – selon le montant de la franchise – porter une atteinte directe et importante au droit à la santé, le Conseil n'apporte presque aucune motivation. Il évoque le droit à la santé sans relever la moindre garantie légale. Plus précisément, le Conseil explique qu'il est loisible au législateur de laisser à la charge des assurés sociaux une telle franchise. Du moment qu'un dispositif n'est pas contraire à la Constitution dans sa nature même, le Conseil se contentera de reporter la charge du contrôle sur le juge ordinaire.

La fragilisation apparente du contrôle du Conseil constitutionnel en raison d'un malaise dans le contrôle de la loi dont il est saisi n'est pas une idée nouvelle. Depuis la décision IVG du 15 janvier 1975¹⁷, le Conseil rappelle régulièrement qu'il « *ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement* », son « totem anti-gouvernement des juges »¹⁸. Méliandre Talon a remarqué que le Conseil adopte cette position dans deux situations : pour les « questions de société », lesquelles appartiendraient « par nature » au Parlement, et dans les hypothèses où une donnée scientifique ou technique est indisponible¹⁹. A son tour, Ariane Vidal-Naquet disait qu'un argument « d'ordre cognitif » justifiait la retenue du juge. Plus précisément, que « *la retenue du juge s'expliquerait par l'incapacité à connaître correctement les notions qu'il doit manier* »²⁰. Dans notre cas, le contenu des normes d'application est une donnée indispensable au contrôle du Conseil et sans laquelle il est bien souvent contraint de s'effacer. Les dispositions législatives sans effet direct ne sont cependant pas les seules à faire l'objet d'une certaine retenue. Le caractère indirect de l'atteinte portée aux droits sociaux peut en être une autre cause.

¹⁶ Décision n° 2007-558 DC du 13 décembre 2007.

¹⁷ Décision n° 74-54 DC du 15 janvier 1975.

¹⁸ BONNET Julien, « Les contrôles a priori et a posteriori », Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n°40, Lextenso, 2013, p. 113.

¹⁹ TALON Méliandre, « Le Conseil constitutionnel ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement : un mythe du droit constitutionnel », *op. cit.*

²⁰ VIDAL-NAQUET Ariane, *op. cit.* p. 105.

B- Un contrôle apparemment fragilisé des dispositions macro-économiques

Lorsqu'est en jeu une disposition ne produisant pas directement d'effets sur les droits et libertés des individus, le Conseil a tendance à exercer un contrôle allégé. Il a pu adopter cette posture lors du contrôle des règles budgétaires²¹ ou de celles qui modifient des choix d'orientation financière qui n'affectent pas directement les droits des individus. Par exemple, aux considérants 10 et 11 de la décision relative à la loi de financement de la sécurité sociale pour 2019²², le Conseil s'est prononcé sur des dispositions réduisant les cotisations salariales dues au titre des heures supplémentaires effectuées par les salariés et agents publics. Les requérants invoquaient une atteinte au droit à la santé en raison de l'incitation à l'augmentation du temps de travail, ainsi qu'au droit à l'emploi en ce que cette disposition favoriserait l'allongement de la durée de travail au détriment de la création de nouveaux emplois. Il est donc fait grief à la disposition de porter deux atteintes indirectes aux droits sociaux contenus dans le Préambule de 1946. Le Conseil a alors rappelé qu'il ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, avant d'exercer un contrôle à l'erreur manifeste d'appréciation. Dans cette décision, le Conseil n'apporte aucune motivation à sa déclaration de conformité. C'est également la stratégie qu'il a pu adopter au sujet de l'organisation d'accords ou conventions passés entre les professions médicales et les caisses²³, ou de la modification de règles de gestion et d'organisation de la prise en charge des frais de santé²⁴. Lorsque le Conseil dit s'écarter du contrôle à l'erreur manifeste d'appréciation pour appliquer le régime de la privation des garanties légales, le contrôle reste extrêmement restreint et le Conseil ne relève le plus souvent aucune garantie légale²⁵. Ce contrôle reste faible y compris lorsque sont en jeu des principes habituellement efficaces comme le principe de participation des travailleurs²⁶.

La motivation des décisions lors du contrôle des normes prévoyant un budget ou un objectif de dépense²⁷, plus précisément, ne suit pas le schéma habituel. Il s'agit d'un contrôle de la prise en compte par le législateur des éléments économiques pertinents. Le Conseil fait disparaître la dimension sociale de son contrôle, y compris lorsque sont invoqués les principes sociaux du Préambule de 1946²⁸. Le contrôle devient celui de la soutenabilité financière, de la sincérité économique, de la prise en compte d'un ensemble d'éléments économiques comme l'inflation ou la hausse des dépenses de santé. De façon plus générale, Guillaume Drago remarque que le contrôle s'exerce au regard des grands principes inscrits dans la législation organique en matière

²¹ Pour ne citer qu'un exemple, on peut évoquer la décision n° 2004-508 DC du 16 décembre 2004, cons. 13.

²² Décision n° 2018-776 DC du 21 décembre 2018, cons. 10 et s.

²³ Décision n° 2006-544 DC du 14 décembre 2006, cons. 25 et s.

²⁴ Décision n° 2015-723 DC du 17 décembre 2015, cons. 20.

²⁵ Décision n° 2018-776 DC du 21 décembre 2018, cons. 41 ; Décision n° 2016-742 DC du 22 décembre 2016, cons. 54 ; Décision n° 2014-706 DC du 18 décembre 2014, cons. 33 et s.

²⁶ Décision n° 2003-486 DC du 11 décembre 2003, cons. 14 et s.

²⁷ Décision n° 2025-875 DC du 28 février 2025, cons. 5 ; Décision n° 2023-860 DC du 21 décembre 2023, cons. 17 et s. ; Décision n° 2022-845 DC du 20 décembre 2022, cons. 35 et s. ; Décision n° 2004-508 DC du 16 décembre 2004, cons. 14.

²⁸ Décision n° 2025-875 DC du 28 février 2025, cons. 6 ; Décision n° 2023-860 DC du 21 décembre 2023, cons. 19 ; Décision n° 2022-845 DC du 20 décembre 2022, cons. 38 et s. ; Décision n° 2004-508 DC du 16 décembre 2004, cons. 14.

de loi de finance²⁹. Le régime juridique appliqué par le Conseil est alors adapté pour devenir celui de « la nature et de l'ampleur »³⁰ du dispositif susceptible de remettre en cause les exigences du Préambule de 1946. Il s'agit surtout d'un régime permettant de faire comprendre qu'à partir d'un certain seuil, la censure est théoriquement possible. Dans un cas extrême, ce régime pourrait se révéler plus protecteur – car plus adapté que le régime de la privation des garanties légales – à la censure d'une disposition. Il agit comme une épée de Damoclès planant au-dessus de la loi. Avant 2003, il était aussi possible d'observer, s'agissant de transferts de charges, un contrôle – bien que très faible et peu motivé – ne reposant pas sur les éléments économiques pris en compte par le législateur mais sur la question de savoir si le montant posé par la loi est faible au point de méconnaître les exigences tirées du Préambule de 1946³¹.

Cette fragilité trouve plusieurs explications. La première est que le régime juridique appliqué pour certains droits sociaux, dont le droit à la santé qui est l'un des moyens les plus fréquents lors du contrôle des lois de financement de la sécurité sociale, est celui de la privation des garanties légales. Or ce régime est inadapté aux dispositions macro-économiques, ce qui rend les principes sociaux peu opérants. Il est en effet impossible de déduire de dispositions déterminant les paramètres économiques du système, ou d'un budget général même très bas, qu'il en résulterait une privation de garantie légale puisque c'est au moment de l'adoption des normes précisant l'affectation de l'argent public que cette privation peut apparaître. Le Conseil a déjà pu dire que les dispositions contestées « *ne sont relatives ni aux conditions de la recherche pharmaceutique ni aux règles de prescription de spécialités pharmaceutiques par des professionnels de santé* » pour déclarer leur conformité au droit à la santé. La dimension macro de la mesure semble ici neutraliser le droit à la santé³². Pourtant, aussi fragile cette jurisprudence peut-elle paraître, la protection des droits sociaux est en réalité assurée par un déplacement du contrôle vers le juge ordinaire ou, en restant entre les mains du Conseil, vers des dispositions pour lesquelles un véritable contrôle est possible.

II/ Un contrôle en réalité simplement retardé

Malgré toutes les faiblesses apparentes de la jurisprudence sociale du Conseil constitutionnel, il serait exagéré de conclure à une mauvaise protection des droits sociaux. En réalité, il déplace son contrôle. Lorsqu'il est saisi de dispositions législatives sans applicabilité directe, le Conseil délègue son contrôle du dispositif contesté au juge administratif (A). Lorsqu'il est saisi de dispositions d'ordre macro-économiques, il déplace son contrôle, si cela est possible, au moment où sera adoptée une disposition législative affectant directement les droits des individus (B).

²⁹ DRAGO Guillaume, « Le Conseil constitutionnel, défenseur du législateur financier », *op. cit.*

³⁰ Pour citer un exemple récent de l'utilisation de ce régime juridique : Décision n° 2025-875 DC du 28 février 2025, cons. 6.

³¹ Décision n° 2002-463 DC du 12 décembre 2002, cons. 29 ; Décision n° 2001-453 DC du 18 décembre 2001, cons. 21, cons. 61 et s.

³² Décision n° 2014-706 DC du 18 décembre 2014, cons. 25.

A- Un renvoi au juge ordinaire par la technique des réserves d'interprétation

Face à l'imprécision des dispositions législatives auxquelles il est confronté, le Conseil est contraint d'adapter sa posture. Lorsqu'il est saisi de dispositions qui ne sont pas d'applicabilité directe et dont l'intensité de l'atteinte aux droits sociaux par l'acte réglementaire d'application sera déterminante, il concentre son argumentaire autour de réserves d'interprétation. Celles-ci sont souvent imprécises à tel point qu'on peut facilement douter de leur utilité. Elles prennent généralement la même forme : en substance, elles reviennent à dire qu'il reviendra à l'auteur des normes d'application de respecter le Préambule de 1946, ce qui n'appelle aucune précision de la part du Conseil. Le juge constitutionnel est alors amené à dire que les normes qui mettront en œuvre les dispositions contestées ne devront pas « *remettre en cause le onzième alinéa du Préambule* » relatif au droit à la santé³³ ; que « *ces dispositions réglementaires ne sauraient toutefois remettre en cause les exigences du Préambule de 1946* »³⁴ ; qu'il appartiendra aux auteurs de l'arrêté « *de fixer le tarif forfaitaire de responsabilité de telle sorte que ne soient pas remises en cause les exigences du onzième alinéa du Préambule* »³⁵ ; que le montant de la franchise et le niveau des plafonds devront être fixés de façon telle que ne soient pas remises en cause les exigences du onzième alinéa³⁶.

En réalité, ces réserves ont avant tout pour objectif de signifier qu'un nouveau contrôle plus précis pourra être engagé lorsque les normes d'application seront soumises au juge ordinaire. Le Conseil d'Etat reste attentif à ces réserves d'interprétation. Dans une décision de 2009³⁷, la juridiction administrative suprême faisait explicitement référence à la déclaration de conformité faite par le Conseil constitutionnel dans sa décision LFSS n° 2007-558 DC du 13 décembre 2007, et en particulier à la réserve très floue qu'il avait prononcée. A son tour, le juge administratif a pu se livrer à un contrôle de constitutionnalité du dispositif en cause. Le Conseil d'Etat a alors cité le onzième alinéa du Préambule de 1946 relatif au droit à la santé pour exercer un contrôle intense du dispositif contesté. Il en conclut, après une importante motivation, que « *les exigences découlant du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 n'ont pas été méconnues par les dispositions du décret attaqué* ». Alors qu'on pourrait regretter le caractère flou et le manque d'utilité apparente de la réserve prononcée par le Conseil constitutionnel, celle-ci n'aura pas été vaine. Ces réserves fonctionnent comme des délégations de contrôle : le Conseil garde une retenue et se contente de donner au juge ordinaire les outils nécessaires pour apporter une protection effective des droits sociaux.

Il serait donc excessif de déduire de la jurisprudence du Conseil constitutionnel une protection résiduelle des principes sociaux. Cela d'autant plus que le Conseil a récemment démontré qu'il ne craint pas de censurer des dispositions dont il ne connaît pas les normes d'application lorsque le législateur se décharge trop sur le pouvoir réglementaire. Si le législateur peut laisser le pouvoir réglementaire libre, sous le contrôle du juge ordinaire, de déterminer l'intensité du dispositif prévu par le législateur, il doit en déterminer précisément la nature. A ainsi été

³³ Décision n° 2025-875 DC du 28 février 2025, cons. 6.

³⁴ Décision n° 2014-706 DC du 18 décembre 2014, cons. 35, en parlant de l'exigence d'une politique de solidarité nationale en faveur des familles.

³⁵ Décision n° 2002-463 DC du 12 décembre 2002, cons. 22.

³⁶ Décision n° 2007-558 DC du 13 décembre 2007, cons. 7.

³⁷ CE, 1re et 6e ss-sect. réunies, 6 mai 2009, Association FNATH et autres, n° 312462, Rec. Lebon.

sanctionnée la disposition prévoyant qu'une pénalité peut, dans certaines conditions, être mise à la charge du patient qui n'honore pas un rendez-vous médical. Si le Conseil admet que le montant d'une éventuelle pénalité financière puisse être précisé par décret, il considère que constitue une privation de garanties légales le fait de ne pas prévoir la nature de la pénalité. Rien n'interdit dans la loi que cette pénalité revienne à ce que des patients dont l'état de santé le nécessite se voient refuser l'accès à une consultation³⁸. Le Conseil a donc censuré cette disposition sur le fondement du droit à la santé sans renvoyer cette responsabilité au juge administratif.

Le déplacement du contrôle qui peut advenir vers le juge ordinaire n'est pas le seul mécanisme à l'œuvre. Lorsque la disposition contrôlée n'affecte les droits sociaux que de manière indirecte, le Conseil déporte son contrôle sur une autre disposition, portant une atteinte plus directe à ces droits.

B- Une condamnation de la traduction juridique de la rigueur budgétaire

Par elles-mêmes, les dispositions macro-économiques n'affectent les droits sociaux que de manière indirecte. En revanche, elles orientent le contenu de dispositions législatives micro-économiques qui, elles, portent des atteintes directes aux droits des individus. Une disposition macro-économique, prévoyant un budget ou une modification générale des paramètres économiques, sera en effet souvent mise en œuvre par une disposition micro-économique, précise, sur laquelle le Conseil peut déplacer son contrôle.

Le juge constitutionnel ne condamne jamais la rigueur budgétaire, mais la traduction juridique de cette rigueur au niveau micro. Un budget trop faible ne sera donc sanctionné qu'au moment de son application effective. La faiblesse du contrôle s'explique donc simplement par le fait que la disposition présentée au Conseil n'est pas celle qui portera potentiellement atteinte au principe social. Il faudra que des dispositifs précis soient mis en place pour qu'un réel contrôle puisse être exercé. C'est exactement cette situation qu'il est possible d'observer dans la décision n° 2025-899 DC du 30 décembre 2025. Le Conseil validait l'objectif national de dépense d'assurance maladie (ONDAM) sans contrôle réel, avant de censurer l'article 83 de la loi qui revenait – justement afin d'assurer le respect de cet objectif³⁹ – à priver d'indemnisation un assuré temporairement dans l'incapacité d'exercer son emploi.

La différence de traitement réservée aux lois par le Conseil constitutionnel selon leur degré de précision avait déjà pu être remarquée en matière pénale. Le Conseil adapte son office et l'intensité de son contrôle en fonction des mesures contrôlées, et plus précisément en fonction de la clarté et de la précision de la norme législative⁴⁰ ainsi que de sa nature⁴¹. Cela conduirait

³⁸ Décision n° 2025-875 DC du 28 février 2025.

³⁹ Le commentaire officiel de la décision n° 2025-899 DC du 30 décembre 2025 relevait que cet amendement a pu être qualifié par les parlementaires de « vertueuse pour les comptes publics [...] » et, par extension, pour le respect de l'ONDAM.

⁴⁰ BONNET Julien, « La clarté et la précision de la loi punitive : un régime constitutionnel à plusieurs vitesses », *op. cit.* p. 71.

⁴¹ *Ibid.* p. 79 et s.

à ce que soit appliqué aux principes du droit constitutionnel pénal un « régime à plusieurs vitesses »⁴². De même, le régime juridique habituellement appliqué à certaines normes de référence, comme la liberté d'aller et venir, le droit à la vie privée ou le droit de mener une vie familiale normale, s'intensifie pour devenir un triple test de proportionnalité lorsque sont en jeu des mesures de sûreté⁴³.

Le plus souvent, les dispositions suffisamment précises pour toucher de façon directe les droits des individus sont bien protégées par le Conseil. Celui-ci a alors pu formuler des réserves d'interprétation précises et opératoires sur le fondement des droits sociaux : « *Il reviendra au prescripteur d'informer préalablement le patient de l'absence de prise en charge de ces soins s'il ne présente pas un tel document au professionnel appelé à exécuter la prescription* »⁴⁴. Surtout, le Conseil a pu prononcer une série de censures en 2022, 2023 et 2025. Elles sanctionnaient toutes une atteinte précise et directe au droit à la santé : une pénalité à la charge du patient qui n'honore pas un rendez-vous médical, ce qui priverait selon le Conseil des patients de l'accès à une consultation⁴⁵, et la possible suspension des indemnités journalières des travailleurs en incapacité de travailler⁴⁶.

Lorsque le Conseil ne censure pas la disposition, il exerce malgré tout un contrôle sérieux et très motivé des dispositions affectant de manière suffisamment précise les droits des individus⁴⁷. Le Conseil a même pu motiver largement la conformité de dispositions qui apparaissaient clairement conformes à la Constitution⁴⁸, ou pour lesquelles il prétendait procéder à un simple contrôle à l'erreur manifeste d'appréciation⁴⁹.

Les seuls cas dans lesquels le Conseil a pu réellement donner l'impression d'un contrôle restreint de dispositions micro-économiques, c'est lorsque les principes constitutionnels invoqués étaient peu opérants : le Conseil a par exemple été saisi de dispositions conditionnant l'allocation de rentrée scolaire en fonction de l'âge de l'enfant, et avait exercé un faible contrôle sur le fondement du droit à l'instruction⁵⁰. Dans d'autres cas, les dispositions n'appelaient pas davantage d'attention. Le Conseil a ainsi pu être saisi d'une disposition reportant de cinq ans l'âge à partir duquel l'employeur peut contraindre le salarié à faire valoir ses droits à la retraite. Le Conseil s'est alors contenté de dire, et on pouvait s'y attendre, que la prolongation ne peut se faire que de manière volontaire⁵¹.

⁴² *Ibid.* pp. 70-71.

⁴³ ROUSSEAU Dominique, GAHDOUN Pierre-Yves et BONNET Julien, *Droit du contentieux constitutionnel*, *op. cit.* p. 384.

⁴⁴ Décision n° 2025-875 DC du 28 février 2025.

⁴⁵ Décision n° 2025-875 DC du 28 février 2025.

⁴⁶ Décision n° 2023-860 DC du 21 décembre 2023, cons. 45 ; Décision n° 2022-845 DC du 20 décembre 2022.

⁴⁷ Décision n° 2023-860 DC du 21 décembre 2023, cons. 56 et s. ; Décision n° 2023-860 DC du 21 décembre 2023, cons. 60 et s. ; Décision n° 2013-682 DC du 19 décembre 2013 ; Décision n° 2012-659 DC du 13 décembre 2012, cons. 57.

⁴⁸ Décision n° 2017-756 DC du 21 décembre 2017.

⁴⁹ Décision n° 2005-528 DC du 15 décembre 2005.

⁵⁰ Décision n° 2018-776 DC du 21 décembre 2018, cons. 48 et s.

⁵¹ Décision n° 2008-571 DC du 11 décembre 2008.

Si les censures sont rares, que la motivation reste faible, ce n'est pas le signe que cette matière est mal protégée. Pierre-Yves Gahdoun remarquait en 2017 que le contrôle exercé par le Conseil en matière sociale n'est pas « trop relâché », démontrant que le pouvoir créateur du Conseil peut se révéler très favorable à cette catégorie de droit⁵². Ces observations peuvent donc être confirmées et prolongées. Le contrôle est souvent déplacé, que ce soit vers les actes réglementaires d'application ou vers d'autres dispositions législatives qui seront, elles, réellement contrôlées par le Conseil.

Ce système repose entièrement sur le dialogue des juges et suppose que les normes d'application de la disposition législative soient soumises au juge administratif. Reste à s'interroger sur les risques que peuvent provoquer l'absence de saisine du juge administratif, faute de requérant, d'intérêt à agir ou de délais. Cette difficulté, couplée avec l'impossibilité de contester devant le Conseil constitutionnel une disposition déjà validée, appelle à tout le moins, une vigilance accrue des acteurs du contentieux administratif.

⁵² GAHDOUN Pierre-Yves, « Le contrôle du Conseil constitutionnel en matière sociale est-il trop “relâché” », *Droit social*, n° 9, septembre 2018. pp. 732-738.