

N° 425138 - M. V...

N°s 425163, 425164 - FNAT et autres

6^{ème} et 5^{ème} chambres réunies

Séance du 20 janvier 2020

Lecture du 12 février 2020

CONCLUSIONS

M. Stéphane HOYNCK, rapporteur public

Les trois affaires qui viennent d'être appelées ont trait à la réforme du financement des mandataires judiciaires à la protection des majeurs, à travers des recours pour excès de pouvoir dirigés contre le décret et l'arrêté du 31 août 2018 qui ont mis en œuvre cette réforme.

Ces textes réglementaires se situent dans un cadre législatif fixé par la loi du 5 mars 2007, et vous avez eu déjà à connaître des précédents textes déterminant la rémunération des mandataires judiciaires exerçant à titre individuels, et des modalités de financement de cette rémunération, notamment par le majeur protégé. Vous avez ainsi jugé que la personne protégée ne peut se voir ponctionner d'un montant supérieur au coût de la mesure de protection dont elle bénéficie, c'est votre décision CE, 4 février 2011, Fédération nationale des associations tutélaires et autres, n° 325721, aux tables sur ce point. Rappelons que lorsque les ressources de la personne protégée ne permettent pas de mettre à sa charge le financement de tout ou partie de la mesure, le complément est pris en charge par la collectivité publique au titre de la solidarité nationale.

1. Commençons par les moyens de légalité externe dirigés dans les requêtes de la FNAT, de UNAF et de l'UNAPEI contre le décret et l'arrêté.

Il est tout d'abord reproché aux textes d'avoir été édictés sans attendre la remise d'un rapport sur le sujet de financement qui avait été demandé à l'IGAS. Mais la commande d'un tel rapport ne s'apparente pas à une consultation, même facultative, à laquelle le gouvernement se serait soumis. Le moyen n'est pas fondé.

Il est ensuite reproché un défaut de consultation du conseil national de l'organisation sanitaire et sociale. Une telle consultation est prévue par l'article L. 312-3 du code de l'action sociale et des familles sur les problèmes généraux relatifs à l'organisation des établissements et services mentionnés à l'article L. 312-1, notamment sur les questions concernant leur fonctionnement administratif et financier.

Dans votre arrêt de 2011 relatif à une précédente organisation des mandataires, vous aviez écarté ce moyen en relevant qu'était en cause l'organisation de cette activité à titre individuel et non dans le cadre des établissements mentionnés par cet article du code. Les mesures de

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

financement en cause ici concernent à nouveau l'exercice de l'activité à titre individuel, mais les requérants font valoir que le décret attaqué a prévu que lorsqu'un mandataire est le préposé d'un établissement, la participation est versée à l'établissement. Un lien avec les établissements existe donc assurément, mais pour autant nous ne pensons pas que le décret et l'arrêté concerneraient de ce seul fait « *les questions concernant le fonctionnement administratif et financier des services et établissements mettant notamment en œuvre des mesures de protection des majeurs* ». Vous pourrez écarter le moyen.

2. S'agissant de la légalité interne, les critiques sont de plusieurs ordres.

L'article L. 472-3 du code de l'action sociale et des familles prévoit que « *La rémunération des personnes physiques mandataires judiciaires à la protection des majeurs est déterminée en fonction d'indicateurs liés, **en particulier**, à la charge de travail résultant de l'exécution des mesures de protection dont elles ont la charge.* »

2.1 Les requêtes des associations soutiennent d'abord que le décret et l'arrêté méconnaissent la loi, dans la mesure où le mode de financement retenu prendrait en compte de façon disproportionnée les revenus des majeurs protégés par rapport à la prise en compte de la charge de travail liée aux différentes mesures de protection. Avant de vous décrire le mécanisme de financement défini par le pouvoir réglementaire, il convient de relever que la disposition législative précitée n'est pas formulée de façon très directive : elle demande de tenir compte « *en particulier* » de la charge de travail, mais elle n'en fait ni un critère exclusif ni même nécessairement un critère prioritaire. A cette aune, il nous semble que votre contrôle doit rester sur ce point d'erreur manifeste d'appréciation.

En quoi consiste cette rémunération ? Le décret attaqué fixe des indicateurs (nature des missions, lieu de vie de la personne protégée, ressources et patrimoine de la personne protégée) et renvoie à l'arrêté le soin de déterminer le coût de chacune de ces mesures en fonction de ces indicateurs. On le voit, le décret tient bien compte en particulier de chaque type de mesure (tutelle, curatelle, etc.), et du lieu d'hébergement de la personne protégée, qui sont chacun des indicateurs révélateurs de la charge de travail pour le mandataire, mais aussi des ressources de la personne, qui peuvent aussi, indirectement et dans une certaine limite être corrélés au travail à accomplir pour le mandataire.

Examiné avec cette focale, nous n'avons pas d'hésitation à écarter le moyen d'erreur manifeste au regard de ce qu'implique la loi. Ce qui peut faire davantage hésiter c'est à fois ce que le décret fait en creux, et l'application concrète par l'arrêté attaqué. Le décret a tout d'abord modifié l'article R. 472-8, qui renvoyait déjà à un arrêté ministériel avec des indicateurs similaires, mais en prévoyant que les indicateurs relatifs aux ressources de la personne devaient être pris en compte par l'arrêté « *dans une mesure qui ne saurait leur conférer un caractère prépondérant* ». C'est l'interdiction du caractère prépondérant qui a disparu dans le décret attaqué. Lorsque vous aviez eu à connaître de la version antérieure du décret, dans votre décision du 24 avril 2013 (CNMJPM, n° 352979) vous aviez écarté une critique comparable de méconnaissance de la loi en indiquant qu' « *il résulte des dispositions de l'article R. 472-8 que les indicateurs qu'elles retiennent, notamment ceux tenant à la nature des missions et aux ressources à gérer des personnes protégées, permettent, par leur*

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

application combinée, de fixer la rémunération des mandataires judiciaires en fonction, en particulier, de leur charge de travail résultant de l'exécution des mesures de protection dont elles ont la charge ». Et en réalité, la suppression du membre de phrase précité n'interdit pas d'effectuer le même constat pour le décret en litige aujourd'hui.

Reste toujours pour cette critique, l'arrêté, dont on doit constater qu'il conduit à conférer une part plus importante aux indicateurs relatifs aux ressources, au moins lorsque le niveau de ressources du majeur protégé dépasse le double du SMIC (dans ce cas, le coefficient est de + 120 %). Ainsi, la rémunération découlant des textes varie davantage en fonction des ressources et du patrimoine qu'en fonction de la nature des missions. Les requérants ont sans doute raison de souligner que la charge de travail n'est pas strictement proportionnelle aux ressources du majeur protégé, mais comme on l'a dit elle peut l'accroître. De plus, la loi n'impose pas de seulement tenir compte d'indicateurs en lien direct avec la charge de travail générée, dès lors vous pourrez écarter le moyen tiré de la méconnaissance de la loi.

2.2 La deuxième critique concerne toujours le calcul de la rémunération : les associations requérantes font valoir l'existence de deux mécanismes prévus par les textes, qui vont générer des frais pour les majeurs protégés : l'article 1254-1 du code de procédure civile prévoit que le directeur de greffe peut solliciter aux frais de la personne protégée, lorsque ses ressources le permettent, l'assistance d'un huissier pour l'examen de vérification des comptes. Par ailleurs, l'article 419 du code civil prévoit à son quatrième alinéa qu'en complément de l'indemnité de base prévue par le code de l'action social et des familles, le juge des tutelles ou le conseil de famille peut, à titre exceptionnel et après avis du procureur de la République, autoriser le versement au mandataire judiciaire d'une indemnité complémentaire, à la charge de la personne protégée, pour l'accomplissement d'un acte ou d'une série d'actes requis par la mesure de protection et impliquant des diligences particulièrement longues ou complexes, lorsque les sommes perçues au titre de l'indemnité de base s'avèrent manifestement insuffisantes.

Il est fait reproche au décret et à l'arrêté de ne pas intégrer ces charges dans le calcul de la rémunération du mandataire, mais à la vérité nous ne voyons aucun principe ni aucun texte qui imposerait une telle prise en compte dans ce calcul.

2.3 Reste une troisième et dernière critique, qui ne concerne plus le calcul de la rémunération mais la façon dont le décret calcule la part de la rémunération du mandataire qui doit être mise à la charge du majeur protégé. **Vous devrez selon nous annuler partiellement le décret sur ce point.**

C'est l'article R. 471-5-3 du code qui est en litige. La participation du majeur protégé est calculée en fonction de ses ressources. Le décret pose un principe selon lequel le coût des mesures n'est pas à la charge du majeur lorsque le montant de ses ressources est inférieur ou égal à l'allocation aux adultes handicapés (AAH).

Et il prévoit que, dans le cas contraire, si les ressources sont supérieures à l'AAH, un système de 4 tranches est mis en place :

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

- 0,6 % pour la tranche des revenus annuels égale ou **inférieure** au montant annuel de l'AAH ;

- puis trois autres tranches avec des taux de 8,5 %, 20 % et enfin 3% pour les tranches des revenus annuels croissantes correspondants à des multiples du montant brut annuel du SMIC.

C'est la 1^{ere} tranche qui pose problème : alors que comme on l'a dit un majeur dont les seules ressources sont l'AAH ne paye rien, un majeur dont les revenus sont légèrement supérieurs à l'AAH va devoir contribuer à hauteur de 0,6 % pour la part correspondant à l'AAH, dès le 1^{er} euro.

Autrement dit, une personne A qui n'a que l'AAH, soit 900 euros par mois aujourd'hui est exonérée de toute contribution à la rémunération du mandataire, tandis qu'une personne B qui aurait 12 euros de revenus annuels en plus de l'AAH (intérêts d'un livret d'épargne par exemple), soit 901 euros de revenus mensuels, paierait 5,4 euros par mois, conservant ainsi un reste à vivre inférieur à celui de la personne A.

C'est l'effet antiprogressif de cet effet de seuil qui doit être examiné, c'est-à-dire l'inversion de l'échelle des revenus bruts et des revenus nets après la mesure. Il est critiqué comme méconnaissant les articles 6 et 13 de la DDHC et comme étant entaché d'erreur manifeste. Le moyen nous paraît inopérant sous le timbre de l'article 13 car une telle mesure de tarification au profit du mandataire ne constitue pas une charge publique (voyez par analogie Cons. const. 2013-336 QPC du 1 août 2013, Sté Natixis Management). Mais vous devrait néanmoins vous prononcer au regard de l'article 6.

Notons tout d'abord qu'en principe un système de tranches pur ne crée pas d'effet de seuil, comme a pu le relever le Conseil constitutionnel dans une décision n° 2001-453 DC du 18 décembre 2001 - Loi de financement de la sécurité sociale pour 2002 –pt 47). C'est en effet l'intérêt des tranches que de procéder à un lissage total, insusceptible de créer une rupture d'égalité entre des personnes ayant des revenus proches du seuil fait du changement de taux de prélèvement lié au changement de tranche. Dans ce cas pur, le Conseil vérifie seulement alors que les taux satisfont à l'exigence d'objectivité et de rationalité au regard des objectifs que s'est assigné le législateur.

Notons ensuite qu'en règle générale, la comparaison entre la situation de deux personnes avant et après application de la réglementation se fait au regard de la seule réglementation attaquée, toutes choses égales par ailleurs et sans cumuler les effets des différentes mesures pouvant exister : c'est très clair en matière d'impositions au regard de l'article 13 DDHC, il convient de raisonner impôt par impôt et non au regard d'un régime d'imposition (n°99-419 DC du 9 novembre 1999 ; CE 10 novembre 1976 Flutet n°98659 au rec).

C'est ainsi que vous pourrez écarter une partie de l'argumentation de M. V..., qui fait reproche au décret, pour calculer les seuils, de ne pas prendre en compte le quotient familial, alors qu'il s'agit ici rappelons-le de la participation au coût d'une mesure individuelle, qui n'impose donc pas, alors que la loi ne le prévoit pas, de tenir compte des charges de famille.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

En dehors des questions financières, les seuils existent dans de nombreux domaines : lorsqu'une personne franchit le seuil de la majorité pénale, les règles de responsabilité pénale qui lui sont applicables changent. Lorsqu'une entreprise franchit le seuil de 50 salariés, les obligations sociales changent. Et elles ne changent pas pour la seule part qui dépasse le seuil. On voit bien que dans de telles matières un système de tranche n'est pas applicable, le franchissement de seuil fait basculer entièrement dans un régime propre.

Mais pour des questions financières, où un système de tranche est souvent envisageable, cela ne signifie pas que seul un tel système de tranches respecterait le principe d'égalité. Il en va d'abord ainsi parce que la mise en œuvre d'un tel système n'est pas toujours possible, comme le notait le Conseil constitutionnel au sujet de la CMU, où le choix du législateur était de proposer une prestation en nature et non en espèce pour ses bénéficiaires¹.

Lorsqu'un effet de seuil existe, par exemple lorsqu'une mesure n'est applicable qu'à partir d'un certain niveau de revenu, dans la plupart des hypothèses que le Conseil constitutionnel a eu à examiner, il a considéré que l'effet de seuil constaté n'était pas manifestement excessif (pour une exception voyez la décision n° 2015-498 QPC du 20 novembre 2015). Mais s'agissant notamment des « retraites chapeaux » (Cons. const. 2011-180 QPC du 13 octobre 2011, *Prélèvement sur les « retraites chapeau »*) les effets de seuils en cause se produisaient pour des niveaux de revenus bien plus élevés qu'ici.

Un cas de figure apparaît toutefois plus proche du notre. Le Conseil constitutionnel (décision n° 2014-698 DC du 6 août 2014) a ainsi eu à se prononcer sur le gel de la revalorisation des retraites par la LFSS rectificative pour 2014. Cette mesure de gel n'était pas applicable aux pensions inférieures à 1200 euros, qui bénéficiaient donc d'une revalorisation de 0,6 %. Les pensions comprises entre 1200 et 1205 euros bénéficiaient d'une revalorisation diminuée de moitié. Un tel système maintenait donc des seuils anti progressifs. Le Conseil constitutionnel l'a néanmoins validé en tenant compte de **l'objectif poursuivi par le législateur**, qui était de préserver les faibles pensions de retraite, du fait que cette mesure ne dérogeait au principe d'indexation que **pour une année**, et qu'elle est d'une **ampleur** maximale de 7 euros par mois par pensionné intéressé.

On voit que ce raisonnement n'est pas parfaitement transposable ici, même si le taux de 0,6% retenu est identique.

Tout d'abord, il ne s'agit pas d'une mesure temporaire d'un an.

Ensuite, l'ampleur de la différence, ne s'apprécie pas de façon identique, même si elle est plus faible dans notre affaire : 5 euros par mois au moment de l'édiction du décret, 5,4 euros aujourd'hui avec la revalorisation de l'AAH, est-ce une somme négligeable ? C'est assez certainement le cas du point de vue des économies budgétaires que cela permettra de réaliser. Mais du point de vue des bénéficiaires, nous comprenons aisément que cette différence n'a rien de symbolique. Rappelons que l'AAH est une allocation de subsistance, qui doit permettre à ses bénéficiaires d'avoir un minimum de ressources. Le code de la sécurité sociale

¹ Cons. const. n° 99-416 DC du 23 juillet 1999, *Loi portant création d'une couverture maladie universelle*

(L. 821-5) prévoit qu'elle est incessible et insaisissable, sauf pour le paiement des frais d'entretien de la personne handicapée. Son niveau demeure en dessous du seuil de pauvreté qui correspond à 60 % du niveau de vie médian de la population et qui s'établit à 1 026 euros par mois pour une personne seule en 2016.

C'est bien parce que la mesure vient, autour du seuil qui correspond à l'AAH, rogner sur cette allocation qu'il y a problème. La dispense de gel des retraites n'avait un effet antiprogressif qu'autour de 1 200 euros de pension.

Enfin, cette différence de traitement est-elle **en rapport direct avec l'objet de la norme** qui l'établit ? La justification de la mesure telle qu'elle se dégage de la défense du ministre n'est pas convaincante : il s'agirait de faire en sorte que tout majeur protégé dont les revenus sont supérieurs à l'AAH participe au financement de la mesure dont il bénéficie. Mais un tel objectif, si on peut le qualifier ainsi, ne nécessitait pas d'instaurer une 1ere tranche entre 0 euros et le niveau de l'AAH.

Dans ces conditions très particulières où le décret vient amputer une allocation de subsistance sans qu'aucune justification solide ne soit avancée, l'effet de seuil et la rupture d'égalité qu'elle entraîne nous paraît donc manifestement disproportionnée.

PCMNC à l'annulation du 1° de l'article R. 471-5-3 du code de l'action sociale et des familles tel qu'il résulte du décret attaqué ; à ce que l'Etat verse aux associations requérantes une somme de 1 500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du CJA et au rejet du surplus.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.