



HAL
open science

Droit individuel, politique d'insertion et contrainte territoriale

Bertrand François-Lubin

► **To cite this version:**

Bertrand François-Lubin. Droit individuel, politique d'insertion et contrainte territoriale. Sujet, insertion, langages et territoires, (dir) J. Biarnès, M. Dispagne, Paris, Publibook, 2014, 2014. hal-02558978

HAL Id: hal-02558978

<https://hal.univ-antilles.fr/hal-02558978>

Submitted on 30 Apr 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Droit individuel, politique d'insertion et contrainte territoriale

Bertrand FRANCOIS-LUBIN

Docteur en droit public

Chargé d'enseignement à l'Université des Antilles et de la Guyane

Membre du CRPLC- CNRS-UMR-8053

La notion d'insertion a fait une entrée en force dans le langage politico-administratif au cours des années 80 dans les politiques d'accès à l'emploi en direction des jeunes et de certains chômeurs¹. Elle constituerait, pour certains auteurs², le nouveau principe des politiques sociales. Cette *« nouvelle thématique de l'insertion apparaît lorsque s'impose une nouvelle lecture des problèmes sociaux ramenés à la question de l'exclusion...Elle renvoie à la nécessité de repenser les problèmes d'inadaptation non plus en termes de statut- lequel fait correspondre à une situation objective comme la maladie, le chômage et le handicap, une prestation- mais en termes de processus »*³. Notion téléologique, l'insertion poursuit l'objectif d'intégrer les individus dans la société donc dans le (leur) territoire car, au même titre que la profession par exemple, *« c'est le territoire qui confère aux individus leur identité fondamentale : on est avant tout "de quelque part" »*⁴.

Ce dessein est corrélé à un processus global de territorialisation du droit vécue comme *«...la prise en compte du territoire dans l'étendue et le contenu des règles de droit »*⁵. Cette territorialisation du droit est due, pour partie, à l'irrésistible ascension du département-providence⁶ dans le cadre de la décentralisation qui a fait de la collectivité départementale le

¹ Voir à ce sujet, M. Borgetto et R. Lafore, *Droit de l'aide et de l'action sociales*, Montchrestien, 7^e édition, 2009, p.546 et ss.

² Voir D. Roman, *Le droit public face à la pauvreté*, LGDJ, 2002, p.399.

³ M. Borgetto et R. Lafore, op cit, p.548.

⁴ P. Muller, *Les politiques publiques*, PUF, coll Que sais-je ? 7^{ème} edit, 2008, notamment, p.8.

⁵ Y. Madiot, Vers une « territorialisation » du droit, *RFDA*, 11, 5, 1995, p.948.

⁶ R. Lafore, La décentralisation de l'action sociale. L'irrésistible ascension du « département providence », *RFASS*, 4/2004 (n° 4), p. 17-34, www.cairn.info/revue-francaise-des-affaires-sociales-2004-4-page-17.htm.

chef de file de la politique sociale, singulièrement de la politique d'insertion (article L. 115-2 al 5 du Code l'Action Sociale et des Familles –CASF).

Corrélativement à ce processus de transfert de compétences, la politique d'insertion semble prendre une allure territorialisée car elle serait de plus en plus ancrée dans l'espace⁷. C'est d'ailleurs un poncif véhiculé par les partisans de la décentralisation : elle favoriserait l'ancrage territorial de la politique publique car elle permet de prendre en compte les particularismes des lieux où elle doit s'appliquer. Cette articulation entre décentralisation et le (les) territoire (s) constitue, du reste, une antienne du débat politico-juridique dans les départements et régions d'Outre-mer (DROM). Il faut plus de décentralisation car les élus locaux sont mieux à même de décider dans la mesure où ils connaissent parfaitement les réalités de leur territoire, les contraintes territoriales.

Les politiques publiques étant informées par le droit, cet article se propose de contribuer à une analyse du droit de la politique d'insertion. Il s'agira alors de répondre à la question de savoir si le droit de la politique d'insertion fait du territoire une composante de cette politique. Cette analyse prendra appui sur la loi n° 2008-1249 du 1^{er} décembre 2008 de généralisation du revenu de solidarité active (RSA) et réformant les politiques d'insertion qui demeure le dispositif emblématique de cette politique.

La réponse est loin d'être univoque tant elle doit être nuancée en raison des logiques divergentes qui imprègnent le droit de la politique d'insertion : il articule, avec une certaine ambivalence, logique territoriale liée à une volonté de territorialiser le droit de la politique d'insertion (I) et logique individuelle en raison du caractère a-territorialisé du droit à l'insertion(II).

⁷ Voir B. François-Lubin, La décentralisation et l'adaptation de la politique sociale dans les D.R.O.M *in Entre assimilation et émancipation. L'Outre-mer français dans l'impasse*, (dir) T. Michalon, Rennes, Les Perséides, 2006, p.275-290.

I La territorialisation du droit de la politique d'insertion

« *L'action publique est une sorte de pièce de théâtre dont la scène est le territoire. Sur ce territoire, un jeu d'acteurs* »⁸. Cette métaphore théâtrale symbolise le rapport, à priori pour le moins évident, qui existe entre l'action publique et le territoire et qu'illustre parfaitement le concept de territorialisation de l'action publique. Il a acquis le statut d'un véritable paradigme scientifique. Il y a, en effet, dans le discours scientifique un véritable engouement⁹ pour la territorialisation de la politique publique. Elle caractériserait les politiques sociales, notamment la politique d'insertion. Toutefois, sa familiarité contraste avec son manque de clarté, de signification vérifiant ainsi la loi d'Aristote selon laquelle la propagation d'un terme est inversement proportionnelle à sa compréhension. A l'aune du droit, la territorialisation de la politique d'insertion a une double signification : elle est d'abord liée à la départementalisation de l'action sociale (A) et corrélativement à la prise en compte juridique du territoire comme composante de la politique d'insertion (B).

A) La départementalisation de la politique d'insertion

La départementalisation de la politique d'insertion résulte d'un processus normatif qui s'est déroulé en trois étapes :

Elle est, d'abord, consécutive à la loi n°83-663 du 22 Juillet 1983, complétait la Loi n°83-8 du 7 Janvier 1983 relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'état, qui reconnaît aux départements-collectivités territoriales une compétence de droit commun en matière d'action sociale, singulièrement en matière d'aide sociale légale.

⁸ Propos tenu dans le cadre d'un sondage réalisé par le CREAC International en Octobre 1991 pour le compte du CRIDEL et intitulé, Le développement local jugé par ses acteurs

⁹ Plus particulièrement de la science politique, voir à ce sujet Pierre Muller, op cit, p.107-114.

En second lieu, elle fait suite à la loi n°2003-1200 du 18 décembre 2003 portant décentralisation en matière de revenu minimum d'insertion et créant un revenu minimum d'activité qui fait du département, le gestionnaire¹⁰ de ce dispositif

En dernier lieu, elle a été confortée par la loi n°2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales qui confie à cette collectivité territoriale un rôle de chef de file s'agissant de la définition et de la mise en œuvre de la politique d'action sociale.

Eu égard à ses nombreuses compétences en matière sociale et médico-sociale, ces trois étapes auront contribué à, ce que Robert Lafore appelle, l'irrésistible ascension du département-providence.

S'agissant de l'insertion des personnes en situation d'exclusion, la collectivité départementale¹¹ est chargée à la fois de l'attribution du RSA et de la mise en œuvre, comme le prévoit la loi, d'un dispositif généralisé d'accompagnement, ouvert à tous les bénéficiaires du RSA et conçu sous la forme d'un parcours d'insertion sociale et professionnelle, allant de la prise en charge à l'emploi, en passant par une étape d'orientation personnalisée.

Pour ce faire, l'article L. 263-1 du Code de l'Action Sociale et des Familles (CASF) précise que *« le conseil général délibère avant le 31 mars de chaque année sur l'adoption ou l'adaptation du programme départemental d'insertion. Celui-ci définit la politique départementale d'accompagnement social et professionnel, recense les besoins d'insertion et l'offre locale d'insertion et planifie les actions d'insertion correspondantes »*.

Avançant sous la bannière de la proximité¹², cette départementalisation de la politique d'insertion s'accompagne d'une départementalisation de l'individu-bénéficiaire qui, pour bénéficier de l'aide sociale, doit avoir un domicile de secours fixé à l'échelon départemental. Il doit, en quelque sorte, être départementalisé. A ce titre, le département compétent en la matière est celui où le demandeur réside ou a élu domicile. Il y a donc une équation entre ce besoin de proximité et la décentralisation de la politique de l'insertion. Elle est historique, car pour reprendre l'expression de Robert Castel, l'assistance ou l'aide sociale est, avant tout,

¹⁰ La loi 1^{er} décembre 2008 de généralisation du revenu de solidarité active et réformant les politiques d'insertion n'a pas dérogé à ce principe puisque la gestion du RSA relève aussi du département.

¹¹ Singulièrement son président. Celui-ci a toutefois la faculté, comme c'était déjà le cas pour le RMI, déléguer cette compétence aux organismes chargés du service de l'allocation, à savoir les CAF ou les caisses de mutualité sociale agricole auxquelles il revient d'en assurer la liquidation et le paiement. Le département compétent étant celui où le demandeur réside ou a élu domicile

¹²L'expression est de R. Lafore, op cit, p.28.

« une protection rapprochée »¹³. Cette proximité serait, par ailleurs garante, de l'efficacité de la dite politique.

Ce parti pris du législateur interpelle néanmoins car il soulève la question du territoire pertinent. Le département est-il le territoire idoine pour mettre en œuvre une politique d'insertion quand il est avéré que « *l'insertion se joue dans des espaces soit très larges qui sont ceux de la répartition des activités économiques sur le territoire, soit très étroits, les bassins de vie et d'emploi qui délimitent l'espace concret du travail, de la formation, des échanges et des solidarités immédiates. Or le département n'est situé à aucun de ces deux niveaux et il est soit trop petit, soit trop grand* »¹⁴. Ce constat plaide notamment en faveur de l'intercommunalité sociale que le législateur cherche, nolens volens, à promouvoir¹⁵. Cette promotion de l'intercommunalité est, structurellement, liée à la distinction juridique entre aide sociale et action sociale¹⁶. Si le droit positif fait du département, la collectivité prestataire de l'aide légale, en l'espèce le RSA, la politique de lutte contre l'exclusion sociale ne relève d'aucune autorité publique précise et peut, donc, être mise en œuvre par toutes les personnes morales administratives dont les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) comme le laisse entendre l'article L.115-1 du CASF qui précise que « *l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics dont les centres communaux et intercommunaux d'action sociale, les organismes de sécurité sociale ainsi que les institutions sociales et médico-sociales poursuivent une politique destinée à connaître, à prévenir et à supprimer toutes les situations pouvant engendrer la pauvreté et les exclusions* ». Il revient, alors, au département d'assurer la coordination de toutes ces actions d'insertion comme le prévoit l'article L.263-2 du CASF qui dispose que « *pour la mise en œuvre du programme départemental d'insertion, le département conclut avec les parties intéressées un pacte territorial pour l'insertion. Le pacte peut associer au département, notamment, l'Etat... les collectivités territoriales intéressées, en particulier la région, et leurs groupements, ainsi que les associations de lutte contre l'exclusion. Il définit notamment les modalités de coordination des actions entreprises par les parties pour favoriser l'insertion sociale et professionnelle des bénéficiaires du revenu de solidarité active. Le pacte prévoit, en particulier, au titre de la formation professionnelle, le concours de la région aux politiques territoriales d'insertion. Le pacte pour l'insertion peut faire l'objet de déclinaisons locales dont le président du conseil*

¹³ Voir à ce sujet, R. Castel, Les métamorphoses de la question sociale. Une chronique du salariat, Fayard, coll « L'espace du politique », p71-108.

¹⁴ R. Lafore, *ibid*

¹⁵ Voir la loi n°2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale (article 60)

¹⁶ Voir M. Borgetto et R. Lafore, *Droit de l'aide et de l'action sociales*, Paris, Montchrestien, 5^e édition, 2004, p.13.

général détermine le nombre et le ressort ». Cette possibilité de décliner à l'échelon local le pacte pour l'insertion symbolise ce souci, de plus en plus, prégnant visant à rechercher la meilleure adéquation entre la norme juridique et le territoire sur lequel cette dernière a vocation à s'appliquer.

B) La prise en compte juridique du territoire comme composante de la politique d'insertion

Cette prise en compte du territoire du droit est constitutionnellement consacrée aux articles 37-1 et 72 alinéa 4¹⁷. Elle prend tout son sens dans les Départements et Régions d'Outre-mer (DROM) en raison du pouvoir d'adaptation reconnu aux élus de ces territoires par l'article 73 suite à la loi constitutionnelle n°2003-276 du 28 Mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République. Tout en assujettissant ces territoires à la loi commune, l'article 73 nouveau, à l'instar de l'ancien, dispose désormais que *« les lois et règlements peuvent faire l'objet d'adaptations tenant aux caractéristiques et contraintes particulières de ces collectivités »*. Cette nouvelle formulation présente un certain intérêt car elle prend en compte à la fois les contraintes, donc les handicaps, mais aussi les caractéristiques particulières de ces territoires qui peuvent être des atouts.

Eu égard à la problématique soulevée, cet article présente un intérêt encore plus significatif puisqu'il est désormais précisé à l'alinéa 2 que *« ces adaptations peuvent être décidées par ces collectivités dans les matières où s'exercent leurs compétences et si elles y ont été habilitées par la Loi »*. Mieux encore, il prévoit à l'alinéa 3 que *« par dérogation au premier alinéa et pour tenir compte de leurs spécificités, les collectivités régies par le présent article peuvent être habilitées par la Loi à fixer elles-mêmes les règles applicables sur leur territoire dans un nombre limité de matière pouvant relever du domaine de la Loi »*.

Les possibilités d'adaptation de la norme à son environnement territorial, aux contraintes territoriales, sont d'autant plus réelles que les exigences juridiques en la matière ne sont pas, pour le moins contraignantes, en raison de la portée limitée de la constitutionnalisation du

¹⁷ Ils disposent respectivement que *« la loi et le règlement peuvent comporter, pour un objet et une durée limités, des dispositions à caractère expérimental »* et *« dans les conditions prévues par la loi organique, et sauf lorsque sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti, les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent, lorsque, selon le cas, la loi ou le règlement l'a prévu, déroger, à titre expérimental et pour un objet et une durée limités, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice de leurs compétences »*. C'est, sous ce fondement, que le législateur a procédé à une expérimentation du RSA avant sa généralisation par la loi du 1^{er} décembre 2008. Elle s'est effectuée pour les départements volontaires dans les conditions définies à l'article 142 de la loi n°2006-1666 du 21 décembre 2006 de fiances pour 2007 et par l'article 52 de la loi n° 2007-290 du 5 mars 2007 instituant un droit au logement opposable et portant diverses mesures en faveur de la cohésion sociale.

droit à l'aide sociale pour le législateur. A la différence des droits-libertés institués par la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (DDHC) du 26 août 1789 où le juge constitutionnel se montre très ferme à l'endroit du législateur, celui-là considère que celui-ci puisse se contenter de définir les conditions d'attribution de la dite prestation et renvoyer au pouvoir réglementaire la compétence de déterminer précisément le contenu des conditions définies préalablement par le premier¹⁸. Il admet, par ailleurs, le principe d'une gestion territorialisée d'un dispositif national. En d'autres termes, le législateur peut se borner à instituer un dispositif répondant à une exigence de solidarité nationale et confier sa mise en œuvre aux départements¹⁹. Cette circonspection se traduit par une certaine mansuétude à l'endroit du législateur qui ne se voit, en définitive, imposer que des exigences minimales. Elle présente un intérêt pour les autorités locales dominiennes, singulièrement les autorités départementales, dans la mesure où elle peut favoriser une répartition des tâches entre le législateur et le pouvoir réglementaire local faisant une large place à ce dernier dans l'application de la politique sociale, donc de son adaptation, comme le prévoit l'article 73 alinéa 2 de la Constitution. La philosophie de la nouvelle constitution pourrait favoriser un tel scénario

Il pourrait se matérialiser au travers de deux instruments qui constituent la traduction juridique de la politique départementale.

Véritable outil de planification sociale, le schéma départemental d'organisation sociale et médico-sociale est un instrument de régulation établi pour une période de cinq ans, il a notamment pour fonction, en vertu de l'article L312-4 du Code l'action sociale et des familles, d'apprécier la nature, le niveau et l'évolution des besoins sociaux et médico-sociaux de la population, de dresser le bilan quantitatif et qualitatif de l'offre sociale et médico-sociale, ainsi que de déterminer les perspectives et les objectifs de développement de l'offre sociale et médico-sociale singulièrement ceux nécessitant des interventions sous forme de création, transformation ou suppression d'établissements sociaux et médico-sociaux. Ses fonctions en font un instrument de planification sociale à partir duquel sont accordées les

¹⁸ Décision du 21 Janvier 1997 dite « Prestation dépendance vieillesse », décision n°96-387 DC, www.conseil-constitutionnel.fr

¹⁹ C'est ce qui ressort du considérant n°7 de la décision précitée.

autorisations de création, de transformation ou d'extension d'établissements, d'où son caractère obligatoire pour les départements.

En effet, la Loi du 13 Août 2004 (article 50-I) donne désormais, aux seuls conseils généraux, compétence pour élaborer et adopter ce schéma. Son élaboration doit, cependant, faire l'objet d'une concertation avec le représentant de l'Etat dans le département et avec l'agence régionale de santé.

Loin d'être un simple document indicatif, le schéma d'organisation sociale et médico-sociale est un acte opposable à tout promoteur. L'autorisation n'est accordée que si le projet est, notamment, compatible avec les objectifs et répond aux besoins sociaux et médico-sociaux définis par le schéma (L313-4, alinéa 1 du CASF). Son importance s'avère donc, de ce fait, déterminante dans le cadre d'une politique d'action sociale et médico-sociale départementale qui se voudrait adaptée.

Au-delà du schéma d'organisation sociale et médico-sociale, le département dispose, grâce au règlement départemental d'aide sociale, d'une réelle marge de pouvoir discrétionnaire dans la perspective d'une adaptation de la politique sociale. C'est l'instrument de référence du département en matière d'aide sociale car tant qu'il n'est pas adopté, seules les prestations légales peuvent être appliquées. L'article 34 alinéa 1 de la Loi n°83-663 du 22 Juillet 1983, devenu l'article L121-3 du code de l'action sociale et des familles, précise que « dans les conditions définies par la législation et la réglementation sociale, le Conseil Général adopte un règlement départemental d'aide sociale définissant les règles selon lesquelles sont accordées les prestations d'aide sociale relevant du département ». En dépit de cet encadrement, la marge de manœuvre du pouvoir réglementaire départemental est réelle car, en vertu, de l'article L121-4 dudit code, « *le Conseil Général peut décider de conditions et de montants plus favorables que ceux prévus par les lois et règlements applicables aux prestations....* » d'aide sociale qui sont à sa charge. Le pouvoir central fixe donc un cadre, à l'intérieur duquel les départements peuvent se mouvoir. Ils peuvent notamment améliorer, donc adapter, les prestations légales.

Subséquemment, ils peuvent surtout créer librement d'autres prestations que celles prévues par le législateur. Dans ce cas, il s'agit d'une aide sociale facultative. C'est un domaine où la marge de manœuvre départementale, voire locale, dans la création de prestations demeure, sous le contrôle du juge administratif, discrétionnaire.

Ainsi, il ne leur est pas interdit, par exemple, de limiter l'attribution d'une aide facultative aux seuls résidents de la collectivité²⁰ ou encore de procéder à des discriminations, s'agissant de la tarification des services sociaux, entre les bénéficiaires selon qu'ils résident ou non sur le territoire²¹. Par ailleurs, il est loisible aux communes d'accorder des aides à la réinsertion. Les dispositions législatives qui attribuent à l'Etat et au département des compétences spécifiques dans le domaine de l'aide à la réinsertion ne font pas obstacle à ce qu'une commune puisse également instituer, de sa propre initiative, une aide municipale visant à réduire la charge des dépenses en espèce d'électricité et de gaz de certains de ses administrés en difficulté²².

Ces trois exemples jurisprudentiels exemplifient la possibilité pour les élus locaux, conformément au principe de libre administration, d'adapter leur politique d'aide sociale facultative à la réalité de leur environnement territorial. Les exigences juridiques en la matière apparaissent dans ce cas aussi, pour le moins, minimales. Cependant, le fait qu'elles soient mises en œuvre sous le contrôle du juge administratif est, déjà en soi, symptomatiques des contraintes que le territoire leur impose. Aussi, ils ne sauraient subordonner l'attribution d'une prestation qu'ils auraient librement instituée à une condition de nationalité²³ ou encore à la qualité de contribuable²⁴. Elles illustrent le caractère a-territorialisé du droit à l'aide sociale, en particulier du droit à l'insertion.

II Le droit à l'insertion, un droit a-territorialisé

Lorsqu'on examine l'ensemble du dispositif visant à favoriser l'insertion, il n'y a pas l'ombre d'une esquisse de définition juridique de l'insertion, encore moins d'un droit à l'insertion. Il est seulement indiqué à l'article L115-2 du CASF que « *l'insertion sociale et professionnelle des personnes en difficultés concourt à la réalisation de l'impératif national de lutte contre la pauvreté et les exclusions* ». L'obstacle n'est pas, néanmoins, dirimant. Cette difficulté amène à s'interroger sur le fondement d'un tel droit, sur la ratio legis de la

²⁰ CE, 11 Décembre 1996, « Centre communal d'action sociale de Saint-André-Les Vergers », *Les Petites Affiches*, 24 Mars 1997, n°36, p. 7-9.

²¹ CE, sect, 5 Octobre 1984, « Commissaire de la République du département de l'Ariège », *AJDA* 1984, p.692

²² CE, 29 Juin 2001, « Commune de Mons-en-Barœul », *AJDA* 2002, p.42.

²³ CE, 30 Juin 1989, « Ville de Paris et autre c/M. Levy », *RFDA* 1990, p.575.

²⁴ CE, 11 Décembre 1996, « Centre communal d'action sociale de Saint-André-les-Vergers », op cita.

politique d'insertion. Rechercher les fondements du droit à l'insertion, c'est poser les conditions de sa réalisation concrète. Cela signifierait que l'insertion a laissé le terrain de l'incantation pour devenir un droit concret. A l'analyse, ce dispositif consacre le droit à l'insertion comme un droit fondamental (A) qui s'affranchit de considérations territoriales (B).

A) La consécration du droit à l'insertion comme droit fondamental

L'analyse de la ratio legis de cette politique s'impose eu égard à la constitutionnalisation du droit qui s'est traduite par « *l'émergence, la consécration ... des droits de l'homme...* »²⁵ assimilés à des droits fondamentaux parmi lesquels on range aujourd'hui, en raison du principe de l'invisibilité des droits de l'homme²⁶, les droits économiques et sociaux proclamés dans le Préambule de la Constitution de 1946 dont le droit à l'aide sociale.

Celui-ci se déduit de l'alinéa 11 de ce préambule qui déclare « *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* ». Cette disposition constitue le fondement constitutionnel de toute la politique sociale, en particulier du dispositif d'insertion.

Le RSA qui le matérialise en est directement issu. L'article L262-1 (qui codifie les dispositions de l'article 1 de la loi du 1^{er} décembre 2008 précitée) dispose, à cet effet, que « *le revenu de solidarité active a pour objet d'assurer à ses bénéficiaires des moyens convenables d'existence, d'inciter à l'exercice d'une activité professionnelle et de lutter contre la pauvreté de certains travailleurs, qu'ils soient salariés ou non salariés* ». Ses bénéficiaires y ont droit parce qu'ils sont dans l'incapacité de travailler à raison de la situation économique. Cette réalité objective fonde leur droit à bénéficier d'un dispositif liant, à l'instar du revenu minimum d'insertion auquel il s'est substitué, une prestation monétaire à un dispositif d'insertion, c'est-à-dire un ensemble de prestations matérielles dont la finalité est de permettre à chacun de ses bénéficiaires de retrouver une place dans le fonctionnement social²⁷.

²⁵ L. FAVORI et alii, *Droit des libertés fondamentales*, Paris, Dalloz, coll « Précis », 4^e ed, 2007, p.11.

²⁶ Voir à ce sujet, X. Bioy, *Droits fondamentaux et libertés publiques*, Montchrestien, Lextenso Editions, 2011, p. 50-53

²⁷ Voir à ce sujet, M. Borgetto et R. Lafore, *Droit de l'aide et de l'action sociales*, op cit, p.545 et ss.

Cette consécration trouve, par ailleurs, sa justification, dans la notion de dignité assimilée à un principe fondamental du droit de l'aide et de l'action sociales car nécessaire à notre temps²⁸. Le Conseil Constitutionnel considère que la sauvegarde de la dignité de la personne humaine constitue un principe constitutionnel²⁹. Ce dernier s'est appuyé par la suite sur ce principe pour instituer un objectif de valeur constitutionnelle relatif à la possibilité, pour toute, personne, d'obtenir un logement décent³⁰.

Elle imprègne les dispositifs sociaux. Ainsi, l'article 1 de la loi n° 98-657 du 29 juillet 1998 d'orientation relative à la lutte contre les exclusions énonce que « *la lutte contre les exclusions est un impératif national fondé sur le respect de l'égalité de dignité de tous les êtres humains et une priorité de l'ensemble des politiques publiques de la nation. Elle tend à garantir sur l'ensemble du territoire l'accès effectif de tous aux droits fondamentaux dans les domaines de l'emploi, du logement, de la protection de la santé, de la justice, de l'éducation, de la formation et de la culture, de la protection de la famille et de l'enfance* » (art L.115-2 du CASF).

Cette disposition exemplifie le caractère fondamental du droit à l'insertion. Il l'est à double titre.

La politique sociale étant ordonnée, depuis les années 80, autour du couple « exclusion-insertion »³¹, l'insertion constitue, subséquemment, la finalité des politiques de lutte contre les exclusions. On peut, donc, en déduire qu'elle l'est aux fondements de celles-ci. Dans cette optique, le droit à l'insertion présente tous les traits d'un droit finalisé comme l'a démontré Diane Roman. « *Qualifier le droit à l'insertion de droit finalisé renvoie à l'idée d'un droit fonction. Le terme... signifie que le droit à l'insertion n'est pas limité par le droit de la protection sociale mais qu'il est tout entier ordonné en fonction de son but : l'insertion. Celle-ci constitue un nouveau principe des politiques sociales... et revêt une acception particulièrement large, au point de recouvrir la notion d'utilité sociale* »³².

Last but not least, le droit à l'insertion est un droit fondamental dans la mesure où il a pour objet de favoriser l'accès à d'autres droits fondamentaux tels que le droit à un logement décent, à la santé, au système judiciaire comme l'indique l'article L. 115-2 du CASF précité.

²⁸ Voir, E. Aubin, *Droit de l'aide et de l'action sociales*, Gualino-Lextenso éditions, 3^e édit, 2011, p.96.

²⁹ Cons Const, déc n°94-343 et 94-344 DC, 27 juillet 1994.

³⁰ Cons. Const, déc, n°95-359, 21 janvier 1995 DC, loi sur la diversité de l'habitat.

³¹ Voir sur ce point, M. Borgetto et R. Lafore, *Droit de l'aide et de l'action sociales*, op cit, p.545 et ss.

³² D. Roman, op. cit.

Il est « ...*au fondements d'autres droits* »³³. Dans le cas du RSA, le droit à une prestation monétaire ouvre pour le bénéficiaire le droit à un accompagnement matérialisé dans un contrat d'insertion énumérant les engagements réciproques des deux parties, en l'occurrence l'individu-bénéficiaire et le département dont il ressort, contractantes en matière d'insertion professionnelle et qui précise notamment les actes positifs et répétés de recherche d'emploi que le bénéficiaire s'engage à accomplir ainsi que la nature et les caractéristiques de l'emploi ou des emplois recherchés, la zone géographique privilégiée et le niveau de salaire attendu. Cette contractualisation des relations entre le bénéficiaire et l'organisme chargé de son accompagnement imprègne aujourd'hui le droit de l'aide et de l'action sociales suite à la loi du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale. Ce recours systématique au contrat risque de « *provoquer un déplacement du centre de gravité de la relation contractuelle en faveur de l'utilisateur* »³⁴. Elle augure, surtout, la tension qui caractérise la politique d'insertion. Celle-ci oscille entre une volonté affichée d'insérer l'individu-citoyen exclu de la société³⁵ tout en promouvant l'individu-sujet de droit, conceptuellement, assimilé à un pouvoir d'arrachement à toute appartenance, notamment territoriale.

B) L'affranchissement du droit à l'insertion de considérations territoriales

Cette consécration du droit à l'insertion révèle l'ambition de la société d'assurer une forte protection juridique aux personnes en situation d'exclusion. En effet, le droit à l'insertion, bien que conditionné, présente, à l'instar de tous les droits sociaux, tous les traits d'un droit subjectif³⁶. Or, le système juridique fait du droit subjectif, c'est-à-dire une prérogative reconnue à un individu par le droit dit objectif c'est-à-dire l'ensemble des lois et règlements, l'instrument le plus achevé de la défense des intérêts individuels.

Cette subjectivation de l'aide et de l'action sociale est clairement posée à l'article L. 111-1 du CASF qui dispose que « *toute personne résidant en France bénéficie, si elle remplit les conditions légales d'attribution, des formes de l'aide sociale telles qu'elles sont définies par le*

³³ D ; Roman, op. cit, p.407.

³⁴ J.M Lhuillier, *Le droit des usagers dans les établissements et services sociaux et médico-sociaux*, Presses de l'EHESP, 4^e édit, 2009, p.159.

³⁵ A ce titre, le droit à l'insertion s'avère essentiel dans la mesure où il contribue à renouveler le contrat social, voir ce point, D. Roman, op cit, 404-407.

³⁶ M. Borgetto et R. Lafore, *Droit de l'aide et de l'action sociales*, op cit, p.98-99.

présent code ». Elle est, en harmonie avec l'exigence constitutionnelle posée à l'article 11 du préambule précité qui fait référence « à tout être humain ». S'agissant d'un droit fondamental, le droit à l'insertion est, donc, légalement, garanti à toute personne dès lors qu'elle remplit les conditions fixées par le législateur notamment une condition de résidence stable et effective. Elle s'applique aux nationaux et aux étrangers. S'agissant de ces derniers, ils doivent, en outre, détenir, depuis au moins 5 ans, un titre de séjour les autorisant à travailler en France. Cette disposition est conforme à la jurisprudence du Conseil Constitutionnel qui a, en 1990, fait de l'assistance sociale un droit de l'homme en affirmant que le principe d'égalité devait jouer pleinement dans le domaine de l'accès aux droits sociaux³⁷. Ce n'est, donc, pas un droit du citoyen mais un droit reconnu aux individus.

Le principe de la sauvegarde la dignité justifie, aussi, cette orientation axiologique de la politique d'insertion comme l'illustre l'article L.115-1 du CASF qui dispose que « *la lutte contre la pauvreté et les exclusions est un impératif national fondé sur le respect de l'égalité de dignité de tous les êtres humains.* »

En raison de son étymologie³⁸, ce principe postule, en effet, un traitement égal, non discriminatoire entre toute personne. «... *La dignité permet de concrétiser des conditions d'existence humainement acceptables à certaines catégories d'individus dont la situation reste limite au regard des droits de l'homme comme les tsiganes et gens du voyage ainsi que les étrangers en situation irrégulière* »³⁹.

L'influence du droit international et notamment du droit européen sur le droit français est particulièrement sensible en la matière. Il figure dans la Charte européenne des droits fondamentaux de l'Union européenne dont l'article II-61 du titre I intitulé « Dignité » dispose « *que la dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée* ».

Ce principe emporte des effets contraignants pour les acteurs locaux. Ils s'incarnent dans la notion de décence, ce qui a amené la Cour Administrative d'Appel de Nancy à reconnaître la responsabilité d'une commune en raison de la fourniture par celle-ci, d'une aire d'accueil des gens du voyage ne répondant pas aux normes de salubrité et de décences requises⁴⁰. L'accueil

³⁷ Cons. Const, décision n°89-269 du 22 janvier 1990, 33^e considérant.

³⁸Dignité vient du latin dignus qui signifie qui vaut, qui a de la valeur

³⁹ E. Aubin, op cit, p.98

⁴⁰ CAA Nancy, 4 décembre 2003, Cne de Verdun c/ M. Reinhardt, BJCL, 2004, p.285.

des gens du voyage est assimilé à une composante du droit à la dignité de la personne humaine.

Les acteurs territoriaux sont, de jure et de facto, amenés à gérer des problématiques qui s'affranchissent de considérations territoriales car les questions relatives aux droits de l'homme sont des questions qui dépassent le cadre territorial voire le cadre national. Il ne s'agit pas de répondre à une demande locale mais de gérer territorialement un dispositif destiné à répondre à des problématiques individuelles. En effet, à la différence de l'action sociale qui relève de la libre initiative des acteurs locaux, l'aide sociale est «*un ensemble de prestations d'aides légales auxquelles les personnes ont droit lorsqu'elles se trouvent dans le besoin et dont la délivrance revêt un caractère obligatoire pour les personnes publiques*»⁴¹. Son caractère impératif se traduit par le fait qu'il constitue une dépense obligatoire (au sens où les crédits doivent être obligatoirement inscrits dans le budget de la collectivité) pour la collectivité, en l'occurrence pour la collectivité départementale. Il s'agit donc d'une obligation pour la collectivité et d'un droit pour le bénéficiaire institué par le législateur à qui incombe, en vertu de l'article 341 de la Constitution du 4 octobre 1958, la charge de fixer les règles concernant les droits fondamentaux et libertés individuelles. Cette exigence constitutionnelle vaut particulièrement pour les droits sociaux afin de garantir aux bénéficiaires une certaine unité territoriale en vertu du principe républicain de l'égalité. Du reste, et selon la jurisprudence du Conseil Constitutionnel, il est établi que «*le principe de libre administration des collectivités territoriales doit...s'effacer chaque fois que l'application d'une liberté (ou d'un droit fondamental) risque d'être fractionnée sur l'ensemble du territoire*»⁴². C'est un truisme de dire que cette jurisprudence traduit les limites qui sous-tendent toute volonté de territorialiser le droit, en particulier le droit des individus et donc du droit à l'insertion.

Cette subjectivation du droit à l'insertion génère des comportements individuels qui sont symptomatiques de cette indifférence à des considérations territoriales et qui s'avèrent problématiques pour les collectivités territoriales, singulièrement les collectivités départementales. Ces dernières sont, en effet, confrontées à une forme de «*tourisme social*».

⁴¹ M. Borgetto, R. Lafore, op cit.

⁴² L. Favoreu et ali, *Droit constitutionnel*, Dalloz, coll. Précis, 3^{ème} édit, 2000, 497.

Evoquée pour caractériser la migration, au niveau européen, pour cause de prestations sociales meilleures dans un autre Etat⁴³, cette pratique promeut une nouvelle figure, celle de l'individu en insertion, d'un touriste social. Loin d'être un phénomène affectant les Etats européens, ce comportement pourrait trouver à s'appliquer en France et mettre, ainsi, en concurrence les départements. En effet, désigné acteur de son insertion, l'individu-bénéficiaire du RSA a le loisir de déterminer le lieu de son insertion, à savoir le département qui constituera son domicile de *secours*⁴⁴ après avoir procédé à une comparaison des prestations sociales accordées par les différents conseils généraux. Cette pratique stratégique est favorisée par le fait que la collectivité départementale dispose de la faculté d'allouer des prestations allant au-delà du minimum légal.

Cette image d'un individu en insertion met, conséquemment, en scène celle d'un individu déraciné, détaché de toute appartenance territoriale : en somme, un individu a-territorialisé.

Bibliographie

- Ouvrages

Aubin E (2011), *Droit de l'aide et de l'action sociales*, Paris, Gualino- Lextenso éditions.

Bioy X, (2011), *Droits fondamentaux et libertés publiques*, Paris, Montchrestien

Borgetto M, R. Lafore (2009), *Droit de l'aide et de l'action sociales*, Paris, Montchrestien

Castel R (1995), *Les métamorphoses de la question sociale. Une chronique du salariat*, Paris, Fayard, coll « L'espace du politique »

Favoreu L et ali (2007), *Droit des libertés fondamentales*, Paris, Dalloz, coll « Précis »

⁴³ Voir à ce sujet, D. Kessler, Sur les conditions d'accès d'un citoyen de l'Union européenne au bénéfice d'une prestation d'aide sociale. Note sous Cour de justice des Communautés européennes 7 septembre 2004, *M. Trojani c/ Centre public d'aide sociale de Bruxelles (CPAS)*, RDSS, 2005, p. 245

⁴⁴ Le domicile présente un certain intérêt en matière de droit à l'aide sociale car il permet de déterminer la personne publique qui devra prendre en charge la dépense d'aide sociale. Il s'agit en principe du département du lieu de résidence. On parle alors de domicile de secours. Cette notion est apparue sous la Révolution et consiste à une exigence de rattachement des pauvres à un lieu afin d'éviter que les autorités locales ne se les renvoient les unes aux autres. L'acquisition du domicile de secours peut être volontaire ou légale. Il s'acquiert, après la majorité ou l'émancipation, par une résidence régulière de 3 mois consécutifs minimum dans un département.

Lhuillier J.M (2009), *Le droit des usagers dans les établissements et services sociaux et médico-sociaux*, Rennes, Presses de l'EHESP

Muller P (2008), *Les politiques publiques*, Paris, PUF, coll Que sais-je ?

Roman D (2002), *Le droit public face à la pauvreté*, Paris, LGDJ

- Articles

François-Lubin B (2006), La décentralisation et l'adaptation de la politique sociale dans les D.R.O.M dans *Entre assimilation et émancipation. L'Outre-mer français dans l'impasse*, (dir) T. Michalon, Rennes, Les Perséides.

Kerschen N (2003), Vers une individualisation des droits sociaux : approche européenne et modèles nationaux, *Droit social*, 2 février, p.216

Kessler D (2005), Sur les conditions d'accès d'un citoyen de l'Union européenne au bénéfice d'une prestation d'aide sociale. Note sous Cour de justice des Communautés européennes 7 septembre 2004, *M. Trojani c/ Centre public d'aide sociale de Bruxelles (CPAS)*, *RDSS*, p. 245

Lafore R (2004), La décentralisation de l'action sociale. L'irrésistible ascension du « département providence », *RFASS*, (n° 4, p. 17-34, www.cairn.info/revue-francaise-des-affaires-sociales-2004-4-page-17.htm). Consulté le 20 mars 2012.

Madiot Y (1995), Vers une « territorialisation » du droit, *RFDA*, n° 5, p.946- 960

N. Maggi-Germain, La territorialisation du droit : l'exemple des politiques de l'emploi et de la formation professionnelle continue, http://www.cairn.info/article_p.phd.ID_ARTICLE=DRS_069_0441. Consulté le 20 mars 2012

Pontier J.M (1997), Territorialisation et déterritorialisation de l'action publique, *AJDA*, 20 octobre, p.723-730