

N° 422299, Mme B...

7ème et 2ème chambres réunies

Audience du 4 octobre 2019

Lecture du 21 octobre 2019 - B

CONCLUSIONS

M. Gilles PELLISSIER, rapporteur public

L'affaire qui vient d'être appelée met en lumière certains inconvénients de la rigueur de la règle de l'intangibilité des décisions de concession de pension qu'il nous semble nécessaire de corriger en y introduisant quelques assouplissements.

Mme B..., infirmière au centre hospitalier Métropole Savoie depuis 1999, a sollicité le 8 février 2016 son départ anticipé à la retraite, auquel elle pouvait prétendre en tant que mère de trois enfants. Alors âgée de 44 ans, elle comptait poursuivre une activité professionnelle d'infirmière libérale. Elle a été radiée des effectifs à compter du 1er septembre 2016 par un arrêté du 25 mai 2016 et a obtenu le 30 août 2016 de la Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales (CNRACL) la concession d'une pension de retraite à jouissance immédiate, d'un montant de 375 euros mensuels. Elle s'est cependant aperçue peu de temps après que la règle dite du "blocage des droits", issue de l'article 19 de la loi du 20 janvier 2014, faisait obstacle à ce qu'elle acquière de nouveaux droits à pension en cas de poursuite ou de reprise d'une activité libérale. En d'autres termes, les cotisations sociales qu'elle versera au titre de cette activité ne lui ouvriront aucun droit. Elle a donc sollicité de son employeur qu'il rapporte l'arrêté du 25 mai 2016 l'admettant à la retraite et que lui soit substituée une radiation des cadres pour démission, ce qui fut fait par un arrêté du 18 novembre 2016. Elle s'est ensuite adressée à la CNRACL pour lui demander de retirer la concession de sa pension de retraite, ce que la caisse a refusé de faire au motif que la pension était définitivement acquise et qu'elle ne remplissait pas les conditions de révision de la pension de l'article 62 du décret du 26 décembre 2003 relatif au régime de retraite des fonctionnaires affiliés à la Caisse nationale de retraites des agents des collectivités locales. Ces conditions, identiques à celles de l'article L. 55 du code des pensions civiles et militaires de retraite applicables aux agents de l'Etat, tiennent soit à une erreur matérielle, qui permet la révision à tout moment, soit à une erreur de droit, qui permet la révision dans un délai d'un an à compter de la notification de la décision de concession initiale. Par un jugement du 7 mai 2018 contre lequel Mme B... se pourvoit en cassation, le TA de Grenoble a rejeté, pour les mêmes raisons, ses conclusions en annulation des décisions de rejet de sa demande et de concession de sa pension.

Le succès de ce pourvoi est certain, le jugement étant entaché d'une irrégularité qui entraîne son annulation. En effet, il n'indique pas les noms des avocats qui ont été entendus, en méconnaissance de l'article R. 741-2 du code de justice administrative. Rappelant que "les décisions juridictionnelles doivent porter par elles-mêmes la preuve de leur régularité", vous avez jugé que "la mention de l'audition des parties ou de leur mandataire lors de l'audience, prévue par l'article R. 741-2 du code de justice administrative, s'impose à peine de nullité" et que devait être annulé l'arrêt mentionnait par erreur le nom du rapporteur public pour dénommer le mandataire ayant

présenté des observations, sans qu'aucune autre mention de l'arrêt ne permette "d'identifier ce mandataire, ne permet pas de vérifier que celui-ci avait qualité pour présenter ces observations et n'apporte pas par lui-même la preuve de sa régularité » (CE 8 juin 2016, *Mme G... et Mme M...*, n° 388754, T. p. 657-887 sur un autre point. Voyez également, s'agissant de la mention dans le jugement des noms des parties : CE 18 mars 2015, *Mme H...*, n° 376644, T. p. 819-837-855).

Mais nous n'aurions pas porté cette affaire devant vos chambres réunies si nous n'avions pas l'intention de vous proposer de vous pencher sur la question plus substantielle des conséquences du retrait de l'admission à la retraite sur la décision portant concession de la pension.

La règle de l'intangibilité des décisions portant concession de pension régulièrement notifiées devenues définitives, expressément affirmée en ces termes par votre décision du 22 juin 2012, I... (n° 332172, aux T sur ce point), semble puiser sa raison d'être et sa force dans les dispositions précitées des article L. 55 du code des pensions civiles et militaires de retraite et 62 du décret de 2003 qui limitent la révision aux deux cas d'erreur matérielle et d'erreur de droit. En effet, avant la loi du 26 décembre 1964 dont est issu l'article L. 55, l'annulation de la pension concédée résultait de plein droit et sans condition de délai du retrait de la décision d'admission à la retraite, laquelle pouvait être décidée sans davantage de condition de délai pour faire droit à une demande du bénéficiaire, sous réserve de l'intérêt du service. En effet, la concession de pension ne créant de droits que pour son bénéficiaire, celui-ci peut en demander le retrait à tout moment. Vous l'avez jugé dans une situation assez similaire à celle de la présente espèce, à ceci près qu'il s'agissait d'un militaire et que la demande de retrait de sa mise à la retraite avait été faite sept ans après (Section, 9 janvier 1953, *Sieur D...*, p, 5; Section, 29 novembre 1974, *Sieur Barras*, p, 598). Mais vous avez adopté la solution inverse sous l'empire du nouvel article L. 55 au motif que la pension ne pouvait être révisée que dans les cas prévus par ces dispositions, qui n'étaient pas réunis (Section, 11 mai 1979, A..., p, 210). Vous avez ensuite constamment réaffirmé cette solution (notamment par votre décision I... précitée), ne réservant la possibilité d'une révision de la pension pour tenir compte de droits acquis postérieurement à la date de leur admission à la retraite et modifiant rétroactivement leur situation administrative que pour l'exécution d'une loi, d'un règlement ayant légalement un effet rétroactif ou d'une décision du juge de l'excès de pouvoir (CE, 3 décembre 1975, *Dame N...*, n° 97405, au rec, hypothèses déjà reconnues auparavant : CE, 2 juillet 1965, C..., n° 60510, au rec).

C'est également d'une disposition limitant les possibilités de révision des pensions liquidées dans le régime général pour tenir compte des versements afférents à une période postérieure, l'article R. 351-10 du code de la sécurité sociale, que la Cour de cassation tire la même règle de l'intangibilité des droits à pension liquidés (V. Cass. Soc., 31 octobre 2000, n° 99-11258, au Bull). Son application est encore plus rigoureuse que pour les agents publics puisqu'elle n'admet aucune exception en cas d'erreur matérielle, la jurisprudence judiciaire ayant seulement réservé le cas de la fraude (C. Cass., 2^{ème} Civ., 8 novembre 2006, n° 05-13764) ou encore celui de l'exécution d'une décision de justice devenue définitive (C. Cass, 2^{ème} Civ., 25 octobre 2006, n° 05-10.660, Bull. 2006, II, n° 288). L'intéressé ne peut donc que renoncer au bénéfice de sa pension pendant la durée du délai de recours contentieux, avant, donc, qu'elle soit devenue définitive (C. cass, Soc., 02-30287, Bull. 2003, II, n° 339).

Vous avez néanmoins introduit un élément de souplesse dans la rigueur de cette règle en jugeant "que la pension concédée à un agent dont la décision de mise à la retraite serait rapportée et qui serait ainsi demeuré en activité à une date postérieure à celle qui est fixée pour l'ouverture du droit à pension, ne peut être tenue pour définitivement acquise", de sorte que l'article L. 55 du code des pension ne s'appliquait pas et que le maintien en activité consécutif au retrait de la décision de

mise à la retraite, demandé par l'intéressé et accordé par l'administration, entraînait l'annulation de la concession de pension (CE, 20 juillet 1988, *Mme E...*, n° 58579, au rec). Ainsi qu'il ressort des motifs que nous venons de citer et des conclusions du président Stirn, c'est bien parce que l'admission à la retraite avait été décidée avant la radiation des cadres et que l'agent était resté en activité, que la concession de la pension, qui ne prend effet qu'à compter de la radiation des cadres, ne pouvait être regardée comme définitive et pouvait donc être rapportée indépendamment des conditions de l'article L. 55.

Et c'est la raison pour laquelle la requérante ne peut en l'espèce, comme elle le fait, se prévaloir de cette jurisprudence, puisque, à la différence de *Mme E...*, elle a été radiée des cadres, rendant ainsi la décision de concession de pension définitive à l'expiration du délai de recours contentieux. Contrairement à ce qu'elle soutient, ce n'est donc pas seulement lorsque la mise à la retraite intervient en raison de ce que l'agent a atteint la limite d'âge, ce qui fait bien entendu obstacle à ce qu'il soit maintenu en activité, que la pension ne peut être révisée, mais aussi lorsque la radiation des cadres ayant été prononcée, la concession de pension a pu devenir définitive.

Les conséquences de ces règles pour l'agent qui, comme la requérante, se rend compte peu après avoir obtenu sa mise à la retraite anticipée qu'elle la place dans une situation très défavorable et qui obtient que cette décision soit rapportée, nous paraissent excessivement rigoureuses au regard des finalités de la règle de l'intangibilité de la pension.

En effet, celle-ci ne protège plus aujourd'hui que le gestionnaire de la pension contre les complications consécutives à une remise en cause rétroactive des droits accordés.

Elle ne constitue aucune garantie pour le bénéficiaire, dont les droits qu'il tire de la concession de pension sont suffisamment protégés par le régime juridique des décisions créatrices de droit qui ne peuvent être retirées ni abrogées au-delà du délai de quatre mois suivant leur édicition (art L. 242-1 du CRPA), sauf, ce qui est le cas dans ces situations, lorsque le bénéficiaire lui-même le demande.

Elle est sans incidence sur la décision de retrait de la mise à la retraite, qui intervient sur demande de l'agent, mais qui peut toujours être refusée par l'administration pour un motif tiré de l'intérêt du service (cf. décision *Mme E...*, précitée).

Elle n'est pas non plus gravée sur le marbre des sommets de la hiérarchie des normes, le Conseil constitutionnel n'ayant jamais consacré de principe constitutionnel garantissant l'intangibilité des droits à retraite liquidés, qui, comme on l'a vu, peuvent donc être remis en cause par le législateur ou un règlement rétroactif (n° 94-348 DC du 3 août 1994).

Ne profiterait-elle qu'à l'administration gestionnaire des pensions que cette règle n'en serait pas pour autant négligeable. En jugeant par votre décision d'Assemblée *Czabaj* du 13 juillet 2016 (n° 387763) que "le principe de sécurité juridique, qui implique que ne puissent être remises en cause sans condition de délai des situations consolidées par l'effet du temps, fait obstacle à ce que puisse être contestée indéfiniment une décision administrative individuelle", vous avez donné à ce principe une portée générale, susceptible de bénéficier aussi à l'administration. C'est d'ailleurs ce souci de stabilité qui a conduit le législateur à encadrer comme il l'a fait les cas de révision de la pension.

Ces raisons nous conduisent à écarter une solution consistant à étendre la jurisprudence *Mme E...* à tous les cas où la décision de mise à la retraite a été retirée, y compris en réservant le cas où elle avait été prononcée en raison de ce que l'agent avait atteint la limite d'âge. D'ailleurs, dans ce cas, elle ne devrait pouvoir être retirée puisque l'administration est tenue de la prononcer.

Il est vrai que par une décision inédite *M. Z...*, du 17 mai 1995 (n° 143751), vous avez jugé, dans le cas d'un agent demandant le retrait de la décision de mise à la retraite anticipée définitive pour qu'elle soit reportée à la date à laquelle il atteindrait la limite d'âge, en vue de bénéficier d'un régime de pension plus favorable, que "lorsque, comme en l'espèce, la mise à la retraite n'a pas été prononcée pour limite d'âge, une telle mesure peut, sur demande de l'intéressé, être retirée par le ministre à qui il appartient d'apprécier, en fonction de l'intérêt du service, s'il y a lieu de reporter la date de mise à la retraite". Mais ces motifs, qui sont la reprise de ceux de la décision *Mme E...*, ne portent pas sur les conséquences de ce retrait de la décision de mise à la retraite sur la pension. Certes, l'intention du requérant était d'en tirer les conséquences sur cette dernière. Mais votre décision ne juge rien sur ce point. On ne peut donc en déduire que vous auriez abandonné la condition, qui n'est déterminante que pour la détermination des conséquences de ce retrait sur la pension, tenant à ce que l'agent n'ait pas été radié des cadres et ait été maintenu en activité. Une telle solution, qui remettrait en cause toute votre jurisprudence depuis l'intervention de l'article L. 55 du code des pensions, en permettant le retrait d'une pension définitive, ne saurait découler d'une décision inédite.

Quoi qu'il en soit, une telle extension nous paraîtrait inopportune dans la mesure où elle ouvrirait la possibilité d'une annulation de la concession de pension définitive, ayant fondé le versement de prestations mensuelles, sans condition de délai.

La solution la plus équilibrée devrait donc à notre avis s'inscrire dans le cadre législatif ou réglementaire existant de la révision des pensions définitives, qui fixe un délai d'un an pour la remise en cause de ces décisions lorsqu'elles sont entachées d'erreur de droit. Le retrait de la décision de mise à la retraite, qui déclenche le droit à pension, fait rétrospectivement perdre à ce dernier sa raison d'être. Certes, la concession de pension ne s'en trouve pas pour autant entachée d'erreur de droit au sens des articles L. 55 du code des pensions et 62 du décret de 2003 qui visent des erreurs présentes dans l'arrêté initial, à la date à laquelle il a été pris. C'est pourquoi les cas de révision résultant de l'application d'une loi, d'un règlement rétroactif ou d'une décision de justice ne s'inscrivent pas dans cette hypothèse et jouent sans condition de délai (cf. décision C... précitée). Mais l'effort à faire pour inclure dans la notion d'erreur de droit l'hypothèse d'une décision de mise à la retraite régulièrement retirée ne nous paraît excessif au regard de l'intérêt qu'il représente pour les intéressés, du caractère limité des contraintes qu'il est susceptible d'entraîner pour les administrations concernées et de l'équilibre qu'il permet d'assurer en maintenant cette possibilité dans un délai d'un an.

Si vous êtes disposés à faire cet effort, vous pourrez enjamber dans la foulée l'obstacle textuel que représente l'emploi du terme réviser dans les articles L. 55 du code et 62 du décret, car il s'agira non pas de corriger les bases de la liquidation de la pension mais de la rapporter purement et simplement.

Nous vous proposons donc de juger que le TA a commis une erreur de droit en jugeant que l'article 62 du décret de 2003 ne permettait pas à *Mme B...* de se prévaloir, dans le délai d'un an de la concession de sa pension, du retrait de la décision l'admettant à la retraite, dès lors que cette décision n'avait pas été prononcée en raison de ce qu'elle avait atteint la limite d'âge et d'annuler son jugement pour ce motif.

Si vous ne partagez pas notre souci d'infléchir la rigueur de la règle de l'intangibilité de la pension dans ce cas de figure, vous constaterez que le tribunal administratif en a fait une exacte

application. Mais que faute d'avoir correctement complété les visas de son jugement, celui-ci doit être annulé.

EPCMNC : - Annulation du jugement et au renvoi de l'affaire au TA de Grenoble.

- Mettiez à la charge de la CDC le versement à Mme B... d'une somme de 3 000 euros au titre des frais exposés.