

N° 464456
CNRS

7^{ème} et 2^{ème} chambres réunies

Séance du 27 mars 2023
Lecture du 12 avril 2023

Conclusions

M. Marc PICHON de VENDEUIL, Rapporteur public

1. Qu'est-ce qu'un « **versement à caractère exceptionnel** » au sens de l'article 6 du décret n° 2014-513 du 20 mai 2014 portant création d'un régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel (**RIFSEEP**) dans la fonction publique de l'État ?

Telle est la question inédite – et qui n'a pas forcément qu'un caractère historique puisqu'elle pourrait encore se poser pour les quelques corps de fonctionnaires de l'État ou pour des cadres d'emplois des autres fonctions publiques auxquels le RIFSEEP n'a pas été rendu applicable – que vous soumet le pourvoi formé par le CNRS dans le litige l'opposant à l'un de ses agents, Mme F..., à qui a été notifiée une décision du 1^{er} septembre 2017 par laquelle son employeur a fixé le montant de son « indemnité de fonctions, de sujétions et d'expertise » (IFSE) dans le cadre de la mise en place du RIFSEEP à compter du 1^{er} janvier 2018.

Or, ce montant ne prenait pas en compte les parts variables de la prime de participation à la recherche scientifique (PPRS)¹ et de la prime pour fonctions informatiques (PFI)², qui étaient jusqu'alors versées à l'intéressée, alors qu'aux termes de l'article 6 du décret du 20 mai 2014 : « *Lors de la première application*

¹ Cf. décret n° 2002-69 du 15 janvier 2002

² Cf. décret n° 71-343 du 29 avril 1971

des dispositions du présent décret, le montant indemnitaire mensuel perçu par l'agent au titre du ou des régimes indemnitaires liés aux fonctions exercées ou au grade détenu et, le cas échéant, aux résultats, à l'exception de tout versement à caractère exceptionnel, est conservé au titre de l'indemnité de fonctions, de sujétions et d'expertise jusqu'à la date du prochain changement de fonctions de l'agent (...) ».

En d'autres termes, l'article 6 institue ce qu'il est convenu d'appeler une « **garantie indemnitaire** » destinée à faciliter l'acceptation de la réforme par les agents, en posant pour principe que la part fixe³ du RIFSEEP, dite « IFSE », sera au moins égale aux primes perçues antérieurement mais – et c'est là qu'est tout l'enjeu – « *à l'exception de tout versement à caractère exceptionnel* ».

Saisis par Mme F..., le TA puis la CAA de Paris ont successivement estimé que les deux anciennes primes qui lui étaient versées (PPRS et PFI) ne correspondaient pas, y compris pour leurs parts variables, à des « versements exceptionnels » au sens du décret de 2014 et ont donc annulé la décision du CNRS sur ce point, en lui enjoignant de réintégrer les sommes correspondantes dans l'assiette de l'IFSE à verser à Mme F....

2. Pour répondre au pourvoi formé contre l'arrêt du 28 mars 2022, qui conteste l'appréciation retenue sous le triple angle de l'erreur de droit, de l'erreur de qualification juridique et de la dénaturation, il faut se livrer à une exégèse du décret qui, faute de précisions textuelles ou jurisprudentielles antérieures, n'a rien d'évident.

Comme en attestent les mémoires produits par les parties qui s'efforcent, en faisant assaut de définitions, de trouver dans les dictionnaires ce que l'on ne trouve pas dans les codes ou les textes, la sémantique n'est pas d'un grand secours pour déterminer ce qu'emporte la notion de « caractère exceptionnel », concept à

³ Il existe également une part variable annuelle, qui dépend de l'engagement professionnel et de la manière de servir de l'agent, dénommée « complément indemnitaire annuel (CIA) ». Mais elle n'est pas en litige dans cette affaire.

la fois très contingent et éminemment factuel.

2.1. Il nous semble toutefois que le texte du décret fournit deux indices qui nous orientent vers la solution retenue par les juges du fond, même si, comme nous allons le voir, leur raisonnement nous paraît en partie erroné (mais corrigible par vos soins).

Le premier indice, qui nous paraît le plus déterminant, tient à ce que l'article 6 du décret de 2014 prévoit expressément que la « garantie indemnitaire » inclut non seulement la part fixe des régimes indemnitaires existants (ceux « *liés aux fonctions exercées ou au grade détenu* ») mais également leur part variable puisqu'il fait aussi référence aux régimes indemnitaire « *liés, le cas échéant, aux résultats* ».

Le second indice réside dans le fait que les mots : « à caractère exceptionnel » portent sur le mot : « versement » et non sur les mots : « régimes indemnitaires », ce qui tend à conforter l'idée que le décret n'interdit pas, par principe, que soient incluses dans la garantie indemnitaire des primes dont le montant peut varier : il convient simplement que ces variations relèvent de la pratique ordinaire.

Nous tirons deux conclusions de cette lecture.

En premier lieu, la seule circonstance qu'une part du régime indemnitaire antérieurement servi à l'agent était liée à l'appréciation des résultats et pouvait donc varier de ce fait n'a pas pour effet d'exclure les primes répondant à cette définition de l'assiette de calcul du montant minimal garanti de l'IFSE. **Il n'y a donc pas d'erreur de droit de la part de la cour à avoir estimé que des sommes versées au titre de la PPRS et de la PFI pouvaient être incluses dans la garantie indemnitaire.**

2.2. En second lieu, doivent toutefois être exclus de cette assiette les versements effectués au titre d'une de ces primes mais qui, pour leur part, présenteraient un caractère exceptionnel.

On retombe donc ici – mais au stade de l’appréciation des faits et non des principes – sur la question de savoir ce que recouvre le caractère exceptionnel d’un versement.

A notre sens, **ce caractère exceptionnel ne peut dépendre que de la nature de l’événement ou de l’activité qui le justifie, c’est-à-dire de sa temporalité** : est exceptionnel tout versement lié à une occurrence extra-ordinaire ou à un travail particulier et qui, normalement, ne sont pas appelés en eux-mêmes à se reproduire.

Il faut donc que le versement en question ne soit ni pérenne ni essentiellement reconductible pour être exclu de la garantie indemnitaire. Cette approche nous paraît la plus cohérente avec l’idée que la garantie peut intégrer des primes variables : en effet, si le montant de telles primes peut varier d’une année à l’autre, il n’en demeure pas moins que le principe-même de leur variation présente un caractère pérenne et qu’elles sont *de jure* et *de facto* reconductibles. Le plus souvent, il s’agit d’ailleurs de variations qui sont encadrées par un plafond et un plancher, ce qui prouve bien que le versement n’a alors rien d’exceptionnel en soi.

Tel est d’ailleurs bien le cas des deux primes en litige dans la présente affaire : si, selon les propres termes de leurs décrets constitutifs, elles sont essentiellement « variables et personnelles », leur variation est toutefois encadrée par les mêmes textes et elles ont bien vocation à être versées chaque année aux agents.

Dans cette logique, le versement exceptionnel correspondra, à l’inverse, aux hypothèses où il n’était normalement pas prévu en début d’année ou dont la reconduction n’est en principe pas envisagé d’une année à l’autre : tel est le cas, pour prendre un exemple qui n’est que trop parlant, des indemnités versées à l’occasion de la crise sanitaire⁴ ou, plus généralement, d’un surcroît ponctuel

⁴ Cf. article 11 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020 et décret n° 2020-711 du 12 juin 2020 relatif au versement d’une prime exceptionnelle aux personnels des établissements et services publics sociaux et médico-sociaux de la fonction publique hospitalière, de la fonction publique territoriale et de la fonction

d'activité dans un service. C'est aussi, à notre sens, le cas de primes non récurrentes telles que l'attribution de reliquats de fin d'année ou de bonus dont, par définition, le maintien l'année suivante n'est en aucun cas garanti. La circulaire interministérielle du 5 décembre 2014 relative à la mise en œuvre du RIFSEEP est d'ailleurs en ce sens, qui cite ces deux derniers cas de figure.

Vous pourriez aussi vous interroger sur **la question de savoir si le montant élevé d'une prime serait par lui-même de nature à caractériser un « versement exceptionnel »**.

A vrai dire, nous sommes moins convaincu par ce critère, qui nous paraît subsidiaire par rapport à celui de la nature du versement et de son caractère non-pérenne. C'est le plus souvent à raison d'une circonstance particulière qu'une forte prime est versée. Toutefois, pour prévenir certaines situations très particulières où il paraîtrait incohérent d'inclure dans le champ de la garantie indemnitaire un montant particulièrement élevé au regard des primes habituellement perçues par l'agent lors des années précédentes, sans doute serait-il prudent que votre décision y fasse référence.

Nous observons d'ailleurs que c'est au regard du **double critère de la nature et du montant** que vous raisonnez en matière fiscale pour qualifier un « revenu exceptionnel » pour l'établissement de l'impôt sur le revenu au sens de l'article 163-0 A du code général des impôts (cf. CE 19 mars 2018, Mme R..., n° 399150, B, ccl. Y. Bénard).

Si vous nous suivez dans cette approche, il aurait donc fallu que le CNRS démontrât qu'une partie de la part variable des deux primes perçues par Mme F... revêtait un caractère exceptionnel, soit par leur nature, soit par leur montant.

Mais, à vrai dire, l'administration, qui s'est essentiellement bornée à assimiler « part variable » et « versement à caractère exceptionnel », n'a rien fait de tel et il ne ressort aucunement des pièces du dossier soumis à la cour ni que les

primes en cause auraient été versées en raison de la survenance d'un événement ou d'une activité particuliers et non appelés à se reproduire – au contraire, Mme F... percevait les deux primes depuis de nombreuses années – ni que les montants en cause auraient été particulièrement élevés.

Vous pourrez donc écarter la branche de dénaturation sur ce point, qui relève essentiellement selon nous d'une appréciation factuelle et qui ne nous paraît donc pas relever d'un degré de contrôle plus poussé en cassation.

2.3. Il reste que, pour que les choses soient tout à fait correctes, une partie du raisonnement tenu par la cour pourrait être rectifiée.

En effet, la cour a estimé que les versements litigieux ne pouvaient être regardés comme revêtant un caractère exceptionnel, notamment au motif que l'ensemble des agents éligibles au regard des textes pouvaient prétendre à ces primes.

Or, nous ne voyons pas en quoi cette circonstance empêcherait une prime de revêtir un caractère exceptionnel. Il suffit d'imaginer l'hypothèse des reliquats de fin d'année ou des primes Covid pour s'en convaincre : le fait que tous les agents éligibles puissent y prétendre n'enlève rien à leur caractère exceptionnel.

Tout en censurant l'arrêt sur ce point, vous pourriez opérer une substitution de motifs en relevant, comme cela a été invoqué devant les juges du fond et sans que ce point n'implique l'appréciation d'aucune circonstance de fait nouvelle devant vous, que le simple fait qu'une fraction des primes litigieuses soit attribuée en fonction des résultats et de la manière de servir de l'agent ne confère pas à cette part variable un caractère exceptionnel au sens de l'article 6 du décret du 20 mai 2014, ce qui justifie le dispositif de l'arrêt attaqué.

Vous pourrez d'ailleurs, dans le même élan et pour faire reste de droit, écarter comme inopérant l'argument avancé par le CNRS selon lequel c'est dans le cadre du complément indemnitaire annuel, c'est-à-dire de la part variable du RIFSEEP, que devraient être prises en compte les primes litigieuses.

En effet, cet argument se heurte frontalement aux termes-mêmes de l'article 6 du décret de 2014 qui, comme nous l'avons dit, prévoient que la part variable des anciennes primes (« liée aux résultats ») est incluse dans la part fixe du RIFSEEP (IFSE) et donc dans la « garantie indemnitaire », sauf les « versements à caractère exceptionnel ». Les règles relatives au CIA n'ont donc pas d'incidence sur la question en jeu devant vous.

Et par ces motifs, nous concluons :

- au rejet du pourvoi du CNRS ;
- à ce que le CNRS verse à Mme F... une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.