

N° 346787

Ministère de la défense et des anciens combattants

c/ M. B...

9^{ème} et 10^{ème} sous-sections réunies

Séance du 8 janvier 2014

Lecture du 24 janvier 2014

CONCLUSIONS

Mme Claire LEGRAS, rapporteur public

1- Engagé en 1972, à l'âge de 21 ans, aux Etablissements de subsistance de Dijon, M. B... a été affilié au fonds spécial des pensions des ouvriers des établissements industriels de l'Etat. Par une décision du 27 avril 1998, il a, conformément à sa demande, été admis à la retraite de manière anticipée, la jouissance de ses droits à pension étant différée au 25 décembre 2011, date de son soixantième anniversaire, conformément aux dispositions combinées du 1^o de l'article 3 et de l'article 14 du décret du 24 septembre 1965 relatif au régime des pensions des ouvriers des établissements industriels de l'Etat. Il a été rayé des contrôles à compter du 17 avril 1998. Et ses droits ont été liquidés dans la foulée – figurent au dossier des juges du fond un certificat de la Caisse des dépôts et consignations en date du 28 octobre 1998 et un arrêté du 14 février 2002 portant certificat de pension et précisant ses bases de liquidation.

Au cours de l'année 2008, M. B... a toutefois été informé par les services de la Caisse régionale d'assurance maladie qu'il pourrait faire valoir son droit à jouissance de sa pension avant cette date grâce à la mesure adoptée en faveur des « carrières longues ».

En effet, le législateur a fait bénéficier les agents publics d'un dispositif analogue à celui institué par la loi du 21 août 2003 pour les assurés du secteur privé : l'article L. 25 *bis* du code des pensions civiles et militaires de retraite, issu de l'article 119 de la loi de finances du 30 décembre 2004, prévoit ainsi que l'âge minimum de départ à la retraite est abaissé pour les agents qui ont commencé à travailler très jeunes et qui justifient d'une durée d'assurance de 168 trimestres. Pour les agents qui ont commencé à travailler avant l'âge de 17 ou de 16 ans, l'âge minimum est abaissé de 1, 2 ou 4 ans, de même que le nombre d'annuités cotisées, le dispositif entrant en vigueur de manière progressive, par tranche d'âge, à compter du 1^{er} janvier 2005.

La présente affaire vous conduit à vous pencher sur les conditions d'application dans le temps de cette nouvelle règle : permet-elle d'anticiper l'âge auquel les droits sont versés lorsque la liquidation de la pension est intervenue avant son entrée en vigueur ?

M. B... a en effet demandé à bénéficier de ce régime et à percevoir sa pension à compter du 1^{er} janvier 2010, mais il s'est vu opposer un refus par le ministre de la défense par

un courrier en date du 22 juillet 2009, au motif que le nouveau dispositif n'était applicable qu'aux ouvriers ayant cessé leur activité professionnelle à compter du 1^{er} janvier 2005.

Après le rejet de son recours gracieux, l'intéressé a saisi le tribunal administratif de Bordeaux, qui a fait droit à sa demande par un jugement du 30 décembre 2010 contre lequel le ministre de la défense se pourvoit régulièrement en cassation.

2- Le premier juge a estimé que les dispositions de l'article 119 de la loi de finances pour 2005 dérogeaient au principe selon lequel le droit à pension est régi par les textes en vigueur à la date à laquelle le fonctionnaire est radié des cadres. Il en a déduit l'illégalité du refus opposé par le ministre à sa demande de jouissance de ses droits avant l'âge de 60 ans au motif que sa radiation était antérieure à l'entrée en vigueur de ces dispositions et que celles-ci n'étaient pas rétroactives.

Le ministre plaide toutefois que l'article L. 25 *bis* du code des pensions ne pouvait s'appliquer de manière rétroactive et régir la situation de M. B... et que le tribunal a donc commis une erreur de droit.

La loi ne donne pas de réponse claire à la question de savoir si les fonctionnaires déjà radiés des cadres à la date du 1^{er} janvier 2005 peuvent bénéficier du dispositif spécifique aux carrières longues. Le II de l'article 119 dit seulement qu'il faut que l'agent le demande avant son soixantième anniversaire, ce qui est logique. Son I fixe trois conditions relatives au nombre d'annuités cotisées (168 en principe, mais 164 ou même 160 dans certains cas), à l'âge du début d'activité (16 ou 17 ans) et à la date de départ possible à la retraite de manière anticipée (à compter du 1^{er} janvier 2005, du 1^{er} juillet 2006 ou du 1^{er} janvier 2008). Mais ces règles sont censées s'appliquer au 1^{er} janvier 2005, ce qui laisse intacte la question du fait générateur qui déclenche leur application. Et les travaux parlementaires n'apportent rien sur le point qui nous intéresse.

Votre jurisprudence a apporté une première réponse pour un cas précis : celui dans lequel, pour une raison ou une autre, un agent ne demande pas la liquidation de sa pension à la date à laquelle il est radié des cadres. Vous avez en effet jugé, dans une décision du **12 mars 2012, Caisse des dépôts et consignations c/ M. D...**, n° 329967, que le droit à partir à un âge inférieur à 60 ans est applicable aux agents qui ont demandé la liquidation de leur pension après le 1^{er} janvier 2005. Cette décision a trait à l'application de l'article 57 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2005, relatif aux fonctionnaires territoriaux et hospitaliers, affiliés à la CNRACL, mais dont la teneur est analogue à celle de l'article 119 de la loi de finances pour 2005, applicable aux fonctionnaires et ouvriers des établissements industriels de l'Etat.

La position très ouverte que vous avez retenue s'explique par un souci de fidélité à l'esprit de la mesure, qui est de permettre à ceux qui ont commencé à travailler jeunes et qui ont les annuités nécessaires de partir avant 60 ans. Vous avez manifestement estimé qu'il n'aurait pas été équitable d'exclure du bénéfice de ce dispositif les agents radiés avant 2005, par exemple parce qu'ils ont achevé leur carrière dans le privé.

Cette position vient bousculer l'idée selon laquelle la date d'ouverture des droits à pension, qui détermine le droit applicable en la matière, est la date de radiation des cadres. Pour la grande majorité des agents publics, cette assimilation est naturelle, puisqu'ils arrêtent

leur service à la date à laquelle ils peuvent bénéficier d'une pension à taux plein qu'ils perçoivent immédiatement. Elle est ainsi présente dans nombre de vos décisions (voyez par exemple **CE, 16 novembre 2005, O..., n° 258328**).

Mais, d'une part, il est vrai que l'assimilation entre la liquidation et la radiation prévue à l'article L. 24 du code des pensions civiles et militaires de retraite ne traite que du cas où cette radiation est motivée par la limite d'âge. Lorsque tel n'est pas le cas, par exemple en matière de demande de départ anticipé pour bénéficier des dispositions de l'article L. 25 bis, quand la pension n'a pas été liquidée, ni concrètement ni théoriquement ni de manière différée, on peut donc estimer que la liquidation intervient à la date d'admission à la retraite, soit à l'âge spécial retenu par le texte.

D'autre part, date de radiation et date de liquidation ne coïncident pas toujours. S'agissant des agents maintenus en activité au-delà de la limite d'âge, vous avez jugé que la date à laquelle les droits à pension doivent être appréciés est celle à laquelle l'intéressé doit être admis à la retraite en application de la limite d'âge : la pension est ainsi réputée liquidée à la date à laquelle les droits à pension ont été légalement ouverts, mais la perception peut être plus tardive. Voyez, en ce sens, votre décision du **2 juin 2004, J..., n° 257068, T. p. 785**.

Et dans le cas d'une demande d'admission à la retraite anticipée avec jouissance immédiate, vous avez jugé, dans une décision du **28 mars 2008, L..., n° 289391, T. p.**, que les droits du fonctionnaire relatifs au point de départ de la jouissance de sa pension de retraite doivent être appréciés à la date à compter de laquelle il demande à en bénéficier, ou, s'il ne la précise pas, à la date de la demande qu'il adresse à l'administration. Tout se passe donc comme si l'agent pouvait arbitrer entre l'avantage attendu d'un départ plus tardif et le risque couru, dans l'intervalle, d'une modification de la législation des pensions.

Vous avez donc jugé en 2012 qu'en l'absence de disposition législative contraire, le droit à l'abaissement de l'âge de 60 ans pour la liquidation de la pension de retraite prévu par l'article L. 25 bis du code des pensions, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2005, est applicable agents qui demandent la liquidation de leur pension à compter de cette date.

Mais le cas de M. B... est différent : en effet, sa pension, on l'a vu, a été liquidée avant le 1^{er} janvier 2005, et il n'est pas possible d'aller jusqu'à dire que la loi de 2004 permet de revenir sur les pensions de retraite déjà liquidées, c'est-à-dire sur les pensions des personnes déjà pensionnées, au nombre desquelles il faut compter celles qui ont bénéficié de la liquidation à jouissance différée. Rappelons que cette possibilité, qui présentait cet avantage – dans un contexte de dégradation des comptes publics – de geler le droit applicable – n'est plus ouverte depuis la réforme de 2003. La nouvelle rédaction de l'article L. 25 du code des pensions, qui la prévoyait, est inversée : elle dispose que la liquidation ne peut intervenir qu'à certaines conditions. Si elles ne sont pas remplies, il n'y a ni liquidation ni jouissance de pension.

L'article 119 de la loi du 30 décembre 2004 ne pouvait donc s'appliquer à la situation de M. B..., qui a demandé et obtenu la liquidation de sa pension dès 1998. Le premier jugement, entaché d'erreur de droit, doit donc être annulé.

Gardant l'affaire pour la régler au fond, vous ne pourrez que rejeter la demande de l'intéressé.

Tel est le sens de nos conclusions.