

N° 394553
Ministre de l'écologie,
du développement durable
et de l'énergie c/ M. B...

7^{ème} et 2^{ème} sous-sections réunies
Séance du 20 janvier 2016
Lecture du 3 février 2016

CONCLUSIONS

M. Olivier HENRARD, rapporteur public

1. M. B..., aujourd'hui âgé de 60 ans, est fonctionnaire territorial auprès de la région Aquitaine. Il appartient au cadre d'emploi des techniciens supérieurs territoriaux depuis le 1^{er} janvier 2009. Il a toutefois accompli l'essentiel de sa carrière au sein de la fonction publique d'Etat. Il était en effet technicien supérieur des travaux publics de l'Etat pendant 30 ans, de 1978 à 2008. Ce n'est qu'à la suite du transfert du port de Bayonne, où il travaillait, de l'Etat à la région Aquitaine, qu'il a exercé le droit d'option prévu par l'article 109 de la loi du 13 août 2004 dite « Acte II de la décentralisation ».

M. B... a travaillé pendant plus de douze ans, entre 1992 et 2004, au bureau des études et sondages du port de Bayonne, dans un bâtiment amianté.

Or, l'article 157 de la loi du 29 décembre 2010 de finances pour 2011 a prévu un dispositif de cessation anticipée d'activité au bénéfice des agents publics ayant exercé leurs fonctions dans des locaux amiantés des établissements relevant du ministère chargé de la mer.

M. B... a donc sollicité son ancien ministère de rattachement – en l'occurrence la direction départementale des territoires et de la mer des Pyrénées-Atlantiques – à plusieurs reprises pour obtenir le bénéfice de l'allocation spécifique ainsi prévue par la loi. L'octroi de la mesure ne faisait manifestement aucun doute pour l'intéressé puisqu'il s'est fait placer en position de disponibilité pour convenances personnelles dès le 3 janvier 2013.

L'Etat lui a toutefois opposé un refus par décision en date du 14 août 2015. Le motif avancé pour fonder ce refus était tiré de ce que les dispositions réglementaires d'application de l'article 157 de la loi de finances pour 2011 auraient réservé le bénéfice de la mesure aux agents du ministère chargé de la mer : M. B... ayant intégré la fonction publique territoriale il n'était donc plus éligible à l'allocation spécifique.

Signalons que M. B... avait parallèlement saisi son employeur, la région Aquitaine, de la même demande et qu'il s'était vu opposer un refus le 1^{er} avril 2015. Il ressort du dossier que la région avait saisi pour avis la CNRACL, laquelle avait répondu sur le terrain de l'allocation de cessation anticipée d'activité prévue par la loi du 23 décembre 1998 au bénéfice des salariés du secteur privé exposés à l'amiante – et gérée par le régime général de sécurité sociale.

M. B... a donc saisi le juge des référés du tribunal administratif de Pau d'une demande tendant à la suspension de cette décision et à ce qu'il soit enjoint à l'administration de lui verser l'allocation. Le tribunal a fait droit à la demande de suspension et a enjoint au ministre de procéder à un nouvel examen de cette demande par une ordonnance du 29 octobre 2015.

Le ministre vous demande d'annuler cette ordonnance et de rejeter la demande de M. B....

2. Le premier moyen de cassation soulevé par le ministre nous semblent fondé. Il a trait à la condition d'urgence.

La question de savoir si l'urgence justifie ou non, dans les circonstances de l'espèce, la suspension demandée, relève de l'appréciation souveraine des juges du fond, sous réserve du contrôle de l'erreur de droit et de la dénaturation : CE, Sect., 25 avril 2001, *Association des habitants du littoral du Morbihan (A.H.L.M.)*, n°230025, p. 220.

Le ministre soutient que le tribunal aurait commis une erreur de droit en s'abstenant de rechercher si des circonstances particulières étaient de nature créaient une situation d'urgence.

Le tribunal administratif de Pau a considéré que : « *en faisant valoir que la décision en litige le prive du bénéfice d'un départ à la retraite anticipé et de l'allocation spécifique, alors qu'il est proche d'atteindre la limite de l'âge légal de mise à la retraite, M. B... justifie de l'existence d'une situation d'urgence* ».

Il faut préciser que l'allocation spécifique n'est pas cumulable avec une pension de retraite : il s'agit bien d'un dispositif de cessation anticipée d'activité, destiné à couvrir la période pendant laquelle le bénéficiaire ne remplit pas encore les conditions pour obtenir la jouissance de sa pension. M. B... estimait donc que la survenance de l'âge auquel il pourrait prétendre à sa pension le frustrerait définitivement du dispositif auquel il pensait avoir droit.

Nous pensons toutefois que la seule proximité de la date à compter de laquelle M. B... pourra obtenir le versement de sa pension – et donc n'aura plus droit à l'allocation – est par elle-même insuffisante pour démontrer une situation d'urgence.

Vous avez jugé par une décision CE, 26 novembre 2003, *Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ M. T...*, n° 259120, T. p. 922-925, particulièrement topique, que la proximité de la date à laquelle le demandeur remplira les conditions légales pour obtenir une prestation – en l'occurrence l'admission à la retraite avec jouissance immédiate de la pension – n'est pas de nature à elle seule à révéler une situation d'urgence justifiant la suspension de la décision lui refusant cette prestation.

En outre, le fait que M. B... atteigne l'âge de la retraite n'est pas de nature à le priver du versement rétroactif de l'allocation pour la période ayant couru de sa mise en disponibilité le 3 janvier 2013 jusqu'au moment où il aura obtenu le versement de sa pension.

Enfin le requérant, en se plaçant en disponibilité pour convenance personnelle et en se privant ainsi de revenus, a lui-même créé une situation dans laquelle le versement de l'allocation pourrait être nécessaire au maintien de son niveau de vie. Nous disons « pourrait » car cela ne ressort pas du dossier soumis au juge des référés.

En effet, M. B... aurait du faire état des contraintes particulières – qu’elles soient pécuniaires, familiales, ou autres – qui, à la fois, le contraignaient à cesser sans délais son activité professionnelle, et rendaient nécessaire par voie de conséquence l’obtention en urgence de l’allocation spécifique. Faute de se livrer à la recherche de tels éléments, le juge des référés a manifestement commis une erreur de droit.

3. Le ministre soutient ensuite que le juge des référés a commis une autre erreur de droit en considérant qu’était de nature à créer un doute sérieux, le moyen tiré de ce que les dispositions réglementaires d’application de l’article 157 de la loi de finances pour 2011 avaient illégalement restreint le champ d’application de la mesure.

Vous vous livrez en cassation au contrôle d’une telle erreur de droit en tenant compte de la nature de l’office attribué au juge des référés par les articles L. 511-1 et L. 521-1 du code de justice administrative : CE, 29 novembre 2011, *Communauté d’agglomération de St-Etienne*, n°244727, p. 795-810-920.

En l’occurrence il nous faudra citer les textes applicables.

L’article 157 de la loi de finances pour 2011 dispose notamment que :

« Les fonctionnaires et les agents non titulaires exerçant ou ayant exercé certaines fonctions dans des établissements ou parties d’établissement de construction ou de réparation navales du ministère chargé de la mer pendant les périodes au cours desquelles y étaient traités l’amiante ou des matériaux contenant de l’amiante peuvent demander à bénéficier d’une cessation anticipée d’activité et percevoir à ce titre une allocation spécifique. »

L’article 1^{er} du décret n° 2013-435 du 27 mai 2013 pris pour l’application de ces dispositions définit les conditions dans lesquelles l’allocation prévoit notamment que :

« Une allocation spécifique de cessation anticipée d’activité est versée, sur leur demande, aux fonctionnaires et agents non titulaires du ministère chargé de la mer qui sont ou ont été employés dans des établissements ou parties d’établissement de construction ou de réparation navales relevant ou ayant relevé de ce ministère, sous réserve qu’ils cessent toute activité professionnelle, lorsqu’ils remplissent les conditions cumulatives suivantes : (...) ».

Il en résulte ainsi qu’il faut non seulement exercer ou avoir exercé ses fonctions dans des établissements amiantés du ministère chargé de la mer, mais également être fonctionnaire ou agent de ce ministère à la date de sa demande pour obtenir le bénéfice de l’allocation.

Le requérant soutenait devant le juge des référés que le décret a illégalement restreint le champ d’application de l’article 157 de la loi en privant de la mesure les agents qui ont cessé de relever du ministère de la mer, soit pour être affecté dans une autre administration d’Etat, soit pour entrer dans la fonction publique territoriale comme c’est le cas de M. B....

Il invoquait par la voie de l’exception l’illégalité du décret du 27 mai 2013. Le tribunal administratif de Pau a jugé que ce moyen était de nature à créer un doute sérieux.

4. Prenons un peu de recul historique.

C'est l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 qui a institué un dispositif de départ anticipé à la retraite pour les travailleurs exposés à l'amiante.

Pour le secteur public, les choses se sont faites de façon fractionnées.

Un dispositif de même nature a d'abord été créé par un décret n°2001-1269 du 21 décembre 2001 pour les ouvriers d'Etat qui « *sont ou ont été* » employés des chantiers navals et exposés à l'amiante. N'étaient visés que les salariés ayant encore la qualité ouvriers d'Etat à la date de leur demande. Il a donc été nécessaire de prévoir dans un second décret n° 2014-456 du 6 mai 2014 le cas des ouvriers qui « *sont ou ont été* » employés des chantiers navals et exposés à l'amiante et qui avaient intégré la fonction publique territoriale :

« L'ouvrier intégré dans un cadre d'emplois de la fonction publique territoriale conserve à titre personnel le bénéfice de l'allocation spécifique de cessation anticipée d'activité prévue par le décret du 21 décembre 2001 susvisé, sous réserve de répondre aux conditions fixées par les articles 1er et 2 de ce décret./ (...) l'allocation spécifique est versée (...) par le ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie. » (article 16).

Le législateur a toutefois constaté que des fonctionnaires ou agents publics non titulaires de certains ministères, qui n'avaient donc pas la qualité d'ouvrier d'Etat, avaient travaillé sur les chantiers navals en étant exposés aux mêmes risques en matière d'amiante.

Il est donc intervenu d'abord au bénéfice des fonctionnaires ou agents publics non titulaires du ministère de la défense avec l'article 96 de la loi n° 2003-1312 du 30 décembre 2003 de Finances rectificative pour 2003 et son décret d'application n°2006-418 du 7 avril 2006.

Il est donc intervenu d'abord au bénéfice des fonctionnaires ou agents publics non titulaires du ministère de la mer, avec les dispositions que nous avons vu de l'article 157 de la loi de finances pour 2011 et son décret d'application du 27 mai 2013.

Ces deux dispositifs sont identiques en ce sens que dans les deux cas la loi, prévoit le bénéfice de l'allocation pour les agents « *exerçant ou ayant exercé* » leurs fonctions dans les établissements amiantés du ministère concerné, et dans les deux cas le décret exige la qualité d'agent du ministère à la date de la demande. Ainsi, à la différence du cas des ouvriers d'Etat, aucun autre texte réglementaire n'est venu régler le cas des agents qui ont quitté le ministère de la défense et le ministère chargé de la mer...

Il nous semble que dans les deux cas – donc notamment dans le cas du ministère chargé de la mer qui intéressé M. B... – le décret ne pouvait ainsi restreindre le champ d'application de la mesure décidée par le législateur.

Certes, comme le souligne le ministre dans son pourvoi, les travaux parlementaires relatifs à la LF 2011 n'évoquent pas explicitement le cas des agents qui ont quitté le ministère. L'objectif affiché est de rétablir l'égalité de traitements avec les ouvriers d'Etat et avec les agents du ministère de la défense

Mais nous observons que :

- la lettre de la loi n'écarte pas les agents qui ont quitté le ministère : elle vise de façon générale les agents « *exerçant ou ayant exercé* » leurs fonctions dans les installations navales du ministère où ils étaient exposés à l'amiante ;

- la loi n'aurait d'ailleurs pas pu prévoir une telle distinction sans méconnaître le principe constitutionnel d'égalité : en effet au regard du phénomène en cause – l'exposition à l'amiante – et de l'objectif de la loi – qui est d'assurer une forme de réparation – la circonstance que les agents exposés ont changé de ministère ou de fonction publique nous semble sans incidence.

Il nous apparaît donc que la loi ne peut être interprétée comme le fait le ministre.

Et en tout état de cause le juge des référés, au regard de l'office qui est le sien, n'a pas commis d'erreur de droit en l'interprétant comme ouvrant le bénéfice de l'allocation spécifique prévue par la LF 2010 aux agents ou anciens agents du ministère de la mer exposés à l'amiante sur les installations des chantiers navals.

En conséquence le moyen tiré de ce que le décret du 27 mai 2013 a illégalement restreint le champ d'application de la loi et de ce que, par suite, M. B... ne pouvait se voir opposer un refus au seul motif qu'il avait été intégré la fonction publique territoriale, était bien de nature à créer un doute sérieux.

5. Le dernier moyen soulevé par le ministre est tiré de l'erreur de droit commise par le juge des référés sur la compétence de la personne publique à qui est adressée la mesure d'injonction. Il conteste avoir compétence pour traiter la demande de cessation d'activité d'un agent de la fonction publique territoriale.

Nous avons vu que dans le cas des ouvriers d'Etat devenus agents territoriaux, le décret du 6 mai 2014 a prévu la compétence du ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie pour verser l'allocation – et, dans le silence de ses dispositions sur ce point, la compétence de l'employeur territorial pour prononcer la cessation progressive d'activité.

En revanche pour les fonctionnaires ou agents publics non titulaires du ministère de la mer, nous ne disposons que du décret du 27 mai 2013, dont les dispositions ne sont pas adaptées au cas qui nous occupe. Certes il appartient au pouvoir réglementaire de tirer les conséquences de l'illégalité de ce décret en revenant sur la restriction du champ d'application de la loi qu'il opère. Cependant le Premier ministre pourrait choisir de retenir un mécanisme différent de celui qui a été mis en place pour les ouvriers d'Etat.

Il ne nous semble donc pas possible, à ce stade, de déterminer l'administration qui aura compétence pour réexaminer la demande de M. B....

Aussi, le juge des référés a bien commis sur ce point l'erreur de droit soulevé par le ministre.

6. Nous vous proposons en définitive d'accueillir le premier moyen d'erreur de droit, tiré de ce que le juge des référés n'a pas caractérisé pas l'existence des circonstances particulières créant une situation d'urgence.

Ensuite, réglant l'affaire au titre de la procédure de référé engagé :

- vous pourriez considérer que le moyen tiré de ce que le décret du 27 mai 2013 a illégalement restreint le champ d'application de la loi est de nature à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision de refus opposé à M. B... ;

- mais vous rejetterez la demande de suspension présentée par celui-ci dès lors que fait défaut l'existence d'une situation d'urgence : l'absence de revenu depuis le 3 janvier 2013, aussi bien que la diminution qui en résultera du montant de sa future pension, sont le résultat direct du choix imprudent qu'il a fait, de se mettre en disponibilité pour convenances personnelles.

EPCMNC :

- à l'annulation de l'ordonnance attaquée ;
- au rejet de la demande de M. B... devant le juge des référés.