

N° 414552
CENTRE HOSPITALIER DE CALAIS

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies
Séance du 26 janvier 2018
Lecture du 7 février 2018

CONCLUSIONS

Mme Sophie-Justine LIEBER, rapporteur public

Le centre hospitalier de Calais cherche à obtenir l'annulation de décisions du directeur de la Caisse nationale de retraite des agents des collectivités territoriales (CNRACL), qui ont rejeté ses recours gracieux à l'encontre de factures Caisse lui demandant le versement de sommes correspondant à la contribution de l'établissement au titre de la validation des années d'études d'infirmiers et de sages-femmes. N'ayant pas eu gain de cause en première instance, il s'est pourvu en cassation contre les dix ordonnances du président du TA de Bordeaux, datées du 24 et du 31 juillet 2017, rejetant ses demandes. Et il a introduit, à l'appui de ses pourvois, une question prioritaire de constitutionnalité. Cette affaire est donc une tête de série, qui concerne uniquement la QPC.

Le contentieux entre les centres hospitaliers et la CNRACL n'est pas récent et est abondant. Il est né du système de calcul des droits à pensions des infirmiers et des sages-femmes, régi par un décret n° 2003-1306 du 26 décembre 2003, qui prévoit notamment à son article 8 que peuvent être prises en compte des périodes de services effectués en qualité d'agent non titulaire. Depuis l'immédiat après-guerre, la Caisse a admis, par des délibérations de son conseil d'administration, que pouvaient entrer dans ce champ les périodes d'études ayant débouché sur un diplôme d'infirmier ou de sage-femme : les formations à ces métiers comprennent en effet de nombreux stages en milieu hospitalier, quasi-professionnels. Ces périodes pouvaient donc être « validées ». Ce mécanisme de validation repose toutefois sur le versement, par l'agent, de retenues rétroactives représentant le montant des cotisations retraite qu'il aurait dû acquitter, et sur une contribution du premier employeur (celui qui a titularisé l'agent) représentant la part des cotisations retraite due, rétroactivement également, par l'employeur (qui acquitte 2/3 environ de la cotisation retraite). Or les établissements concernés sont parfois surpris des factures qui leur sont adressées au titre de cotisations de retraite pour des agents qui n'ont pas forcément effectué leurs stages chez eux et qu'ils ont titularisé de nombreuses années auparavant, d'où un contentieux récurrent.

Il était prévu que ce dispositif s'éteigne : un décret n° 2010-1740 du 30 décembre 2010 prévoyait que les fonctionnaires titularisés après le 1^{er} janvier 2013 ne pourraient plus faire de demande de validation de leurs années d'études et encadrerait dans le temps la période de dépôt des demandes de validation, qui devaient être effectuées dans les 2 ans suivant la titularisation – c'est-à-dire au plus tard jusqu'au 1^{er} janvier 2015, pour les agents à temps complet (le délai était allongé de 2 ans supplémentaires pour les agents à temps partiel).

Mais cette « mise en extinction » a connu un hiatus. Une décision de vos 8/3 du 12 février 2016, *Caisse des dépôts et consignations*, n° 382074, aux concl. de V. Daumas, a jugé que le conseil d'administration de la Caisse n'était pas compétent pour décider que les périodes consacrées aux années d'études d'infirmiers et de sages-femmes pouvaient être regardées, sous certaines conditions, comme des périodes de services effectués en qualité d'agent non titulaire. Est alors intervenu un décret modificatif n° 2016-1101 du 11 août 2016, qui prévoit désormais la prise en compte de « *la totalité des périodes d'études (...) ayant conduit à l'obtention d'un diplôme d'Etat d'infirmier, de sage-femme ou d'assistant social (...)* » pour les fonctionnaires titularisés au plus tard le 1^{er} janvier 2013.

A la date d'entrée en vigueur du décret, toutes les demandes de validation antérieures à l'extinction du dispositif avaient en principe été déposées – en tout cas, toutes celles des agents à temps complet. Mais elles n'avaient pas toutes été traitées et validées par la Caisse. L'objectif du décret de 2016 était donc de sécuriser les demandes de validation encore à intervenir (environ 47.000). Les décisions de validation prononcées par la Caisse après l'entrée en vigueur du décret, le 13 août 2016 (date de publication au JORF) ont donc désormais une base légale assurée.

Mais cela ne résolvait pas la question des décisions de validation prises antérieurement à cette date, et dont la légalité pouvait être contestée (environ 15.000), non plus que la question des avis de mise en recouvrement des retenues des agents et des contributions des établissements, au titre des cotisations de retraite. C'est dans ces circonstances qu'a été pris l'article 47 de la loi n° 2016-1827 du 23 décembre 2016 de financement de la sécurité sociale pour 2017, validant, sous réserve des décisions juridictionnelles passées en force de chose jugée :

« 1° Les décisions, notifiées au plus tard le 13 août 2016, validant les années d'études d'infirmier, de sage-femme ou d'assistant social comme période de service en application du 2° de l'article 8 du décret n° 2003-1306 du 26 décembre 2003 (...), dans sa rédaction applicable avant le 14 août 2016 ;

2° Les avis de mise en recouvrement des retenues et contributions afférentes [à ces] périodes d'études (...) notifiés aux employeurs concernés par la Caisse nationale de retraites des agents des collectivités locales. »

C'est la disposition législative qui fait l'objet de la présente QPC. Elle est directement applicable au litige puisque l'ordonnance attaquée se fonde sur cet article, et elle n'a pas été jugée conforme à la Constitution, la décision 2016-742 DC du 22 décembre 2016 du CC ne s'étant pas prononcée ni dans ses motifs, ni dans son dispositif, sur cet article de la LFSS qui lui avait été déférée. La question posée n'est pas non plus nouvelle, le CH invoquant la méconnaissance de la garantie des droits protégée par l'article 16 de la DDHC et l'atteinte au droit de propriété garanti par les articles 2 et 17. Reste à examiner si la question présente un caractère sérieux.

1. S'agissant tout d'abord de la méconnaissance de l'article 16 de la DDHC, le centre hospitalier, après avoir rappelé que le contrôle que le Conseil constitutionnel effectue sur les lois de validation – qui portent atteinte, par nature, au principe de séparation des pouvoirs – s'est aligné sur le contrôle de la Cour EDH, en exigeant désormais que ces lois soient justifiées par un « *motif impérieux d'intérêt général* » (CC, décision n°2013-366 QPC du 14 février 2014), souligne qu'un motif d'ordre purement financier est désormais, pour le moins, examiné de façon très stricte.

Cette même décision du 14 février 2014 indique les conditions auxquelles est subordonnée la validation d'un acte par le législateur, et au crible desquels nous vous proposons de passer la validation contestée.

a) Elle doit poursuivre, tout d'abord, un motif impérieux d'intérêt général :

Les écritures en défense, notamment du ministre, font valoir que cette disposition de validation poursuit plusieurs objectifs, qui figurent d'ailleurs dans l'exposé des motifs du projet de loi :

- le premier est avant tout de sécuriser la situation des agents dont la demande a été validée par la caisse, et qui sont susceptibles de voir leurs droits à pension fragilisés si le centre hospitalier, débiteur de la part employeur de la cotisation de retraite, ne versait plus cette part ; ajoutons qu'en outre, ces agents ont pu, compte tenu de la longévité du système, mis en place dès les années cinquante, nourrir une « espérance légitime » dans le fait qu'ils pouvaient bénéficier de la prise en compte de leurs années d'études pour le calcul de leurs droits à pension ;

- le second objectif est de garantir – comme on l'a vu – l'égalité de traitement entre les agents du régime de la CNRACL, quelle que soit la date de validation de leurs années d'études, avant ou après le 13 août 2016 ;

- enfin, le troisième objectif poursuivi est d'éviter les effets d'aubaine liés à une malfaçon normative, en évitant la multiplication des contentieux – ce qui peut constituer un motif impérieux d'intérêt général pour le Conseil constitutionnel (cf. par ex. CC, décision n° 2013-366 QPC portant sur la validation législative de délibérations de syndicats mixtes ayant institué un « versement transport ») ; le ministre fait ainsi valoir que 1500 établissements publics de santé sont potentiellement susceptibles d'introduire des recours et que le total des sommes en jeu pourrait atteindre 225 millions d'euros, soit 130% du résultat annuel moyen du régime constaté au cours des 5 dernières années, risquant ainsi de porter une atteinte grave à l'objectif de valeur constitutionnelle d'équilibre financier des régimes de sécurité sociale. Ce dernier objectif est peut être le moins convaincant : le chiffre de 225 millions d'euros est contesté par le centre hospitalier et la Caisse, en défense, avance, pour les contentieux non pas potentiels mais en cours, un chiffre de 13 millions d'euros. En revanche, il est à peu près certain que la validation évite des contentieux fort nombreux – compte tenu des 15.000 agents concernés – susceptibles d'engendrer, ensuite, un réel désordre administratif en cas de remboursements à effectuer auprès des centres hospitaliers qui auraient déjà versé leurs contributions, par exemple.

b) Quant aux autres conditions d'une validation ne méconnaissant par l'article 16 de la DDHC tiennent à ce que celle-ci :

- respecte les décisions de justice ayant force de chose jugée – ce qui, en l'espèce, est expressément prévu ; si le demandeur, qui a introduit un recours en 2015, est mécontent de ce que la loi de validation n'ait pas réservé les instances en cours, elle n'était pas nécessairement tenue de le faire, au regard des critères posés par le CC ;

- la loi de validation doit respecter le principe de non-rétroactivité des peines et des sanctions, ce qui est ici sans objet ;

- l'acte validé ne doit méconnaître aucune règle, ni aucun principe de valeur constitutionnelle, sauf à ce que le but d'intérêt général visé par la validation soit lui-même de valeur constitutionnelle ;

- et enfin la portée de la validation doit être strictement définie, ce qui est bien le cas en l'espèce puisque sa portée est limitée à la fois dans le temps (elle ne donne de base légale qu'aux décisions notifiées au plus tard le 13 août 2016) et dans son champ d'application, puisqu'elle précise strictement les actes qu'elle entend valider et qu'elle les valide « *en tant que leur régularité serait contestée par le moyen tiré de ce que la délibération du 31 mars 2004 du conseil d'administration de la CNRACL n'a pu leur donner de fondement légal* ».

Au vu de ces différents éléments, la contestation au regard de l'article 16 ne nous paraît pas soulever de question sérieuse.

2. S'agissant de l'atteinte au droit de propriété, le requérant fait valoir que les agents concernés, s'ils font de nombreux stages au cours de leur formation, ne sont pas affectés auprès d'un établissement de santé pendant l'intégralité de leur formation, la prise en compte de la durée totale de la formation pour le calcul de leurs droits à pension constituant ainsi un effet d'aubaine. Mais d'une part, l'instauration d'une cotisation de retraite relève bien d'un impérieux motif d'intérêt général, et d'autre part, la désignation d'un interlocuteur unique est un système beaucoup moins complexe - le ministre souligne d'ailleurs que de telles modalités sont habituelles dans l'instauration de mécanismes similaires.

Le centre hospitalier ajoute un argument a priori plus séduisant, selon lequel rien ne justifie que la charge du financement du dispositif pèse sur l'établissement hospitalier « primo employeur », alors que la CNRACL disposerait de ressources financières confortables. Toutefois, cette argumentation nous paraît se heurter à la jurisprudence du Conseil constitutionnel, selon laquelle le droit de propriété de l'Etat et des autres personnes publiques ne s'oppose pas à ce que le législateur autorise ou procède au transfert gratuit (donc sans contrepartie) de biens entre personnes publiques (cf. décisions n° 2010-618 DC du 9 décembre 2010, cons. 44 ; n° 2013-687 DC du 23 janvier 2014, cons. 52-53). Ces jurisprudences, dégagées pour des transferts de dépendances du domaine public d'une part, et d'ouvrages, d'espaces publics et de services d'intérêt général entre deux établissements publics d'autre part, nous paraissent transposables à des transferts financiers.

Par ailleurs, le législateur poursuit, un but d'intérêt général, celui de la constitution de droits à la retraite pour les agents, dont il importait de sécuriser la situation, tout en préservant le principe d'égalité.

Là encore, la question ne nous semble pas sérieuse, et nous ne vous proposons donc pas de renvoyer cette QPC au Conseil constitutionnel.

PCMNC – Non renvoi de la question au conseil constitutionnel.