

N° 443436

M. L...

7^{ème} chambre jugeant seule

Séance du 21 octobre 2021

Lecture du 10 novembre 2021

CONCLUSIONS

M. Marc PICHON de VENDEUIL, Rapporteur public

1. La présente affaire va vous conduire à vous pencher sur la **portée de l'article 134 de la LFI 2018 relatif aux bases de calcul de la pension de retraite** perçue par les fonctionnaires employés par la société Naval Group qui, comme vous le savez, a succédé à la Direction des constructions navales du ministère de la défense et a repris une grande partie de ses ouvriers d'Etat et de ses fonctionnaires qui ont été placés à cette fin en position de disponibilité ou hors cadre¹.

Tel est le cas de M. L..., qui est ingénieur et qui, pour bénéficier de **l'allocation spécifique de cessation d'activité anticipée (ASCAA)**, a démissionné de la société Naval Group et demandé sa réintégration dans le corps des ingénieurs d'études et de fabrication du ministère des armées, qui a été prononcée par arrêté du 20 juin 2019

Entre-temps, il avait accepté le 18 juin 2019 l'ASCAA qui lui était proposée, soit 2 798,18 euros par mois à compter du 1^{er} août 2019. Par arrêté du 16 juillet 2019, il a été admis à faire valoir ses droits à la retraite à compter du 4 août 2019 (de sorte qu'il n'a perçu l'ASCAA que lors du mois d'août).

¹ Voir notamment l'article 78 de la loi n° 2001-1276 du 28 décembre 2001 (LFR 2001)

Informé par la ministre des armées des bases de liquidation de sa retraite, qui n'incluaient pas l'ASCAA dans leur calcul, il les a contestées : par lettre du 27 juin 2019, le ministre des armées a rejeté cette contestation. Par arrêté du 19 août 2019, le ministre chargé du budget a concédé son titre de pension à M. L....

Ces deux décisions ont fait l'objet de deux recours qui ont été joints et que le tribunal administratif de Lyon a rejetés par un jugement du 30 juin 2020 contre lequel M. L... se pourvoit en cassation.

2. Le pourvoi soutient que le tribunal administratif de Lyon a commis une erreur de droit en considérant que la base de calcul de la pension civile de M. L... correspond à son seul traitement indiciaire, sans le majorer du montant des primes prises en compte pour le calcul de l'ASCAA.

Nous nous permettons de renvoyer aux conclusions de notre collègue Mireille Le Corre sous votre décision CE 10 juin 2020, *Ministre des armées contre M. A...*, B, dans lesquelles elle a retracé l'historique des dispositions relatives à l'ASCAA, dispositif qui a été progressivement étendu aux agents du secteur public.

Notre affaire concerne la situation très particulière des fonctionnaires placés dans l'ancienne position hors cadre et salariés d'entreprises dans le domaine de l'armement. Leur sort est régi par l'article 134 de la loi n° 2017-1837 du 30 décembre 2017 de finances pour 2018² par lequel le législateur, dans le cadre d'un amendement gouvernemental, a décidé d'étendre aux militaires victimes de l'amiante le bénéfice de l'ASCAA déjà accordé à une partie des personnels civils du ministère de la défense. Le IV de cet article a parallèlement étendu ce bénéfice aux ouvriers d'Etat et fonctionnaires employés par la société Naval Group, avec des modalités de calcul spécifiques, lesquels concernent également la pension de retraite.

² Voir aussi décret n° 2018-413 du 30 mai 2018 relatif aux modalités de calcul de l'allocation spécifique de cessation anticipée d'activité au titre de l'amiante des fonctionnaires et ouvriers de l'Etat en fonction dans l'entreprise mentionnée à l'article 78 de la loi du 28 décembre 2001 de finances rectificative pour 2001.

Selon le requérant, les bases de calcul, c'est-à-dire la rémunération de référence, sont identiques pour l'allocation et pour la pension, ce qui implique de prendre en compte les mêmes primes dans les deux cas. En revanche, pour le ministère des armées, cette disposition législative spéciale n'a ni pour objet ni pour effet de déroger à l'article L. 15 du CPCMR, qui prévoit que la pension est calculée sur la base du seul traitement indiciaire, à l'exclusion de toute prime.

Le IV de l'article 134 prévoit que l'allocation « *est calculée sur la base du montant moyen des rémunérations brutes des douze derniers mois d'activité résultant d'une reconstitution de carrière au titre de la période d'emploi en qualité de salarié de l'entreprise* » et que « *Le montant moyen ainsi défini doit également être pris en compte pour la détermination des droits à pension de retraite de ces agents* ».

Toute la question est donc de savoir quel est le sens exact des mots « pris en compte » : suppose-t-il la reprise intégrale des rémunérations ou laisse-t-il une marge d'appréciation ?

Une lecture littérale des dispositions de l'article 134 de la LFI 2018 et de son décret d'application va plutôt dans le sens du requérant. Le second alinéa de l'article 5 du décret de 2018 précise en effet que : « *La détermination du montant de la pension civile attribuée à l'agent à l'issue de la période de cessation anticipée d'activité tient compte de la rémunération de référence définie par [l'article 4 du même décret, qui mentionne lui-même les primes servant à calculer l'ASCAA].* »

Plusieurs motifs nous incitent toutefois à ne pas retenir une telle lecture.

De manière générale, il nous semble en effet délicat de déroger, sans mention expresse en ce sens ni du texte ni même de l'exposé des motifs de l'article 134, à la règle générale prévue par l'article L. 15 du CPCMR, fixant le principe selon lequel l'assiette de la pension est le traitement indiciaire, qui est l'une des pierres angulaires du régime des pensions de retraite de l'Etat.

Nous observons également que l'article 134 s'applique non seulement aux fonctionnaires de Naval Group – qui sont en nombre réduit – mais aussi, et surtout, aux ouvriers d'Etat, qui sont nettement plus nombreux et pour lesquels il n'y a pas de notion de traitement indiciaire puisqu'ils ne sont pas fonctionnaires et ne sont pas régis par le CPCMR. La formulation englobante de la loi nous semble refléter cet état de fait et ne peut, dans cette logique, être regardée comme ayant pour objet ni pour effet de déroger à l'article L. 15 du CPCMR pour ce qui concerne les fonctionnaires.

Cette interprétation a au surplus l'avantage d'être cohérente, puisqu'il paraît logique que l'assiette de la retenue pour pension et celle de la pension elle-même soient identiques, comme dans le reste de la fonction publique.

Au demeurant, la reconstitution du traitement indiciaire suffit à atteindre l'objectif poursuivi par la loi et figurant dans l'exposé de l'amendement gouvernemental, qui est d'éviter de retenir le dernier indice que détenait l'intéressé avant de devenir salarié de Naval Group, ce qui serait, pour le coup, très défavorable par rapport aux fonctionnaires qui ont poursuivi leur carrière dans l'administration. En effet, le traitement indiciaire spécifique retenu tant pour le calcul de l'ASCAA que pour celui de la pension est fondé sur le grade détenu au moment de solliciter l'ASCAA (et donc de cesser son activité professionnelle de manière anticipée) et sur un avancement d'échelon reconstitué en fonction de la moyenne observée chez les fonctionnaires du même grade, alors même que l'intéressé est placé hors cadre ou en disponibilité chez Naval Group.

Cela nous semble suffisant pour assurer une égalité de traitement des fonctionnaires concernés par rapport à leurs collègues restés dans l'administration, qui, pour leur part, ne voient pas davantage leurs primes et indemnités prises en compte dans l'assiette de leur pension de retraite.

A vrai dire, une autre interprétation de ces textes poserait probablement problème au regard du principe d'égalité et, dès lors, au vu de l'ambiguïté du texte législatif, nous vous invitons à en retenir une lecture à la fois conforme aux exigences constitutionnelles et aux intentions de ses auteurs.

Vous écarterez donc le moyen d'erreur de droit.

3. Enfin, le second moyen, tiré d'une méconnaissance des stipulations de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde, vous retiendra moins car il est **nouveau en cassation et donc inopérant**.

ECPMNC :

- rejet du pourvoi.