

N° 476231
USMA

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 28 février 2024

Lecture du 3 avril 2024

Conclusions

M. Jean-François de Montgolfier, rapporteur public

La mise en œuvre de la réforme de l'encadrement supérieur de l'Etat initiée par l'ordonnance (2021-702) du 2 juin 2021 a impliqué de nombreux décrets d'ordre statutaire réformant les règles propres aux différents corps de fonction publique concernés. A cet égard, trois décrets du 21 juin 2023 modifient les dispositions statutaires des membres de la juridiction administrative. Les deux premiers 2023-484 et 485 concernent principalement les membres du Conseil d'Etat ; le troisième (486) est relatif aux magistrats administratifs. Il prévoit un nouvel échelonnement des différents grades et emplois, fixe les règles de reclassements dans les nouvelles grilles et procède à des ajustements relatifs notamment aux modalités de reclassement lors de l'intégration dans le corps, à la formation et à la mobilité.

L'Union syndicale des magistrats administratifs vous saisit d'un recours en excès de pouvoir aux fins de voir annuler cinq articles de ce décret. La recevabilité de la requête ne soulève pas de difficulté.

* Postérieurement à la requête, la publication d'un décret (2023-1338) du 28 décembre 2023 a quelque peu modifié les termes du litige.

– D'une part, ce décret a corrigé une omission du décret attaqué consistant à ne pas avoir mentionné la situation des fonctionnaires à l'article R. 233-14 qui traite des modalités de reprise d'ancienneté lors de l'entrée dans le corps à l'issue d'un concours direct. L'adoption de la disposition dont l'absence était contestée conduit à un non-lieu sur les conclusions « en tant que ne pas » de la requête, et ce, sans qu'il soit nécessaire d'attendre que le décret du 28 décembre 2023 ait acquis un caractère définitif (16 juillet 2014, *Fédération départementale des chasseurs de la Charente-Maritime et autres*, n°363446 et a, T). Les requérants acquiescent d'ailleurs au non-lieu demandé en défense par le ministre.

– D'autre part, estimant que certaines dispositions du nouveau décret leur ont donné satisfaction, les requérants ont abandonné les moyens tirés de l'atteinte à la confiance légitime et à la sécurité juridique qu'ils soulevaient pour critiquer les modalités de reclassement dans la nouvelle grille.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

* Evoquons, pour ne plus y revenir, un moyen soulevé à l'encontre de plusieurs dispositions du décret et tiré de ce que les différences entre les règles applicables aux magistrats administratifs et celles applicables aux administrateurs de l'Etat méconnaîtraient « le principe d'égalité entre corps comparables ». Sont critiquées à ce titre :

- A l'article 14 du décret, les dispositions du nouvel article R. 235-1 du CJA qui imposent que la mobilité statutaire soit réalisée à l'extérieure d'un TA ou d'une CAA, en tant qu'une telle exigence de sortie du corps n'est pas imposée aux administrateurs de l'Etat ;

- Aux articles 18 et 19, les modalités de reclassement dans la nouvelle grille indiciaires en tant qu'elles seraient moins favorables que celles dont bénéficient les administrateurs de l'Etat.

On ne peut s'empêcher de constater, dans cette protestation du syndicat requérant, une nouvelle illustration du paradoxe de l'insatisfaction croissante de Tocqueville selon lequel plus les inégalités diminuent plus elles paraissent insupportables. En effet, le décret attaqué a principalement pour objet d'aligner la nouvelle grille indiciaire des magistrats administratifs sur celles des administrateurs de l'Etat et de leur appliquer désormais des règles analogues, sinon identiques, pour ce qui est des modalités de classement à l'entrée dans le corps ainsi que pour la reprise d'ancienneté.

En tout état de cause, selon votre jurisprudence constante, le principe d'égalité n'est applicable qu'aux agents d'un même corps¹. Les exceptions que vous avez pu apporter à ce principe sont réservées à l'hypothèse particulière dans laquelle est en cause l'application d'une règle qui, par nature, s'applique à plusieurs corps² mais les règles statutaires sont, par construction, propres à chaque corps de fonction publique et n'entrent pas dans ces exceptions. Il en va ainsi en particulier des règles relatives à la rémunération³.

Venons-en aux dispositions encore critiquées du décret :

* La critique de l'article 8 porte sur les conditions de classement et de reprise d'ancienneté des magistrats administratifs recrutés par voie de concours direct (interne ou externe), prévues par le nouvel article R. 233-14 du CJA.

Avant la réforme, les lauréats de ces concours qui n'étaient pas auparavant fonctionnaires titulaires voyaient tous leur ancienneté reprise selon les mêmes règles : une reprise à hauteur de 50 % des années antérieures dans la limite de 7 années. Le décret attaqué ne maintient cette règle que pour les lauréats qui ont été salariés de droit privé comme cadre, ou ont exercé une profession réglementée du droit. Les anciens agents non titulaires de droit public sont désormais classés à l'indice brut le plus proche de celui leur permettant d'obtenir un traitement indiciaire mensuel brut égal à 70 % de leur rémunération mensuelle brute antérieure sur la moyenne des six dernières années. Ce choix peut, pour certains anciens agents contractuels de droit public, s'avérer moins favorable que celui qui résultait de l'état du droit antérieur même si cela dépend de leur ancienneté et de leur niveau de rémunération.

¹ Assemblée, 6 mars 1959, *Syndicat général CGT de l'administration du ministère des finances*, p. 163 ; Ass, 9 novembre 1973, *Sieur A...*, p. 625 ; 4/1 SSR, 13, janvier 1999, *Mme B... et autres*, n° 187629, T

² CE, 9 février 2005, *Syndicat national unitaire et indépendant des officiers de police*, n° 229547, p. 35 ; 12 avril 2022, *Fédération Sud Education*, n°452547, A.

³ 8/3, 28 décembre 2012, *C...*, 347674, T.

La critique de cette différence de traitement au nom du principe d'égalité est opérante puisque sont en cause les agents d'un même corps.

Vous avez toutefois toujours admis que les conditions de reprise d'ancienneté lors de l'intégration dans un même corps puissent prendre en compte les différences de traitement touchant à leur situation antérieure. Il en va ainsi pour les personnes qui intègrent un même corps par des voies d'accès différentes (21 novembre 1984, *M. C...*, n° 40855, T ou 5 novembre 2003, *SJA et Mme E...*, 253515, T), qui ont acquis leur expérience professionnelle à des niveaux de responsabilité différents (pour la différence entre les anciens « A » et anciens « B » : 6 décembre 2002, *M. F...*, n° 242927, T) ou dans un cadre statutaire différent : pour la différence entre agents titulaires ou contractuels 29 octobre 2007, *Mme F...*, n° 294491, B; 13 janvier 2010, *M. G...*, n° 325375).

Dans tous les cas, vous examinez, dans le cadre résumé par votre décision d'Assemblée du 11 avril 2012, *GISTI et FAPIL* (322326, A), la différence de traitement qui doit être justifiée soit par une différence de situation soit par un motif d'intérêt général en lien avec la différence de traitement pourvu que celle-ci soit proportionnée au regard de l'objectif poursuivi (5 janvier 1968, *H...*, n° 70590, A).

En l'espèce, la différence instituée entre les anciens contractuels de droit public et les autres lauréats du concours est destinée d'abord à prévoir, pour les premiers, une règle identique à celle qui est applicable aux anciens contractuels de droit public qui intègrent le corps des magistrats administratifs par la voie de l'INSP, laquelle règle est également identique à celle applicable aux anciens contractuels de droit public qui intègrent le corps des administrateurs de l'Etat.

Certes, un ancien juriste d'une DAJ d'une grande entreprise et un ancien juriste d'une DAJ d'un ministère, qui auraient une ancienneté identique et une expérience professionnelle comparable verront leur ancienneté reprise différemment. Toutefois, dans l'état du droit antérieur, deux juristes d'une même DAJ d'un ministère devenus magistrats administratifs pouvaient voir leur ancienneté reprise différemment selon que l'un avait emprunté la voie de l'ENA et l'autre celle du concours direct.

Dans le cadre de votre jurisprudence compréhensive de la pluralité des différences qui peuvent être rencontrées dans ces situations, il nous semble que le décret pouvait, sans méconnaître le principe d'égalité, instituer la différence de traitement critiquée.

* La critique dirigée contre **l'article 9** du décret s'écarte aisément. Contrairement à ce qui est soutenu, les nouvelles dispositions de l'article R. 233-15 du CJA qui disposent que les magistrats administratifs bénéficient dans les douze mois suivant leur nomination d'une ou plusieurs périodes de formation organisées par le Conseil d'Etat ne dérogent pas aux dispositions de son article L. 233-9 qui impose que les magistrats administratifs reçoivent, avant leur première entrée en fonctions, une formation professionnelle adaptée aux besoins des juridictions et à leur expérience professionnelle. Les deux exigences, qui n'ont rien d'incompatibles, doivent être lues de manière cumulative.

* La requête critique aussi les dispositions de l'article R. 235-1 du CJA, issues de **l'article 14** du décret et qui organisent les modalités de la mobilité statutaire des magistrats administratifs.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Rappelons que l'ordonnance du 2 juin 2021 a, d'abord imposé une double mobilité statutaire dans la carrière des magistrats administratifs en ajoutant à celle imposée pour l'accès au grade de président, une mobilité pour accéder au grade de premier conseiller. Elle a ensuite supprimé, par le nouvel article L. 234-2-2 du CJA, les dispositions qui permettaient aux premiers conseillers de réaliser leur mobilité dans une cour administrative d'appel. Tirant les conséquences de cette seconde modification, le nouvel article R. 235-1 du CJA précise que la mobilité doit être réalisée à l'extérieur d'un TA ou d'une CAA sous la forme d'une mise à disposition, d'un détachement ou d'une disponibilité.

Outre la différence avec la mobilité statutaire des administrateurs de l'Etat, la requête dénonce une méconnaissance de l'objectif de favoriser l'égalité entre femmes et les hommes (dès lors que ces dernières ont, en raison de leurs contraintes familiales, plus de difficultés à accomplir les mobilités), une discrimination entre les magistrats exerçant à Paris et ceux exerçant en province (où les offres de mobilités sont moins nombreuses) et une atteinte à la séparation des pouvoirs et aux principes d'indépendance et d'impartialité de magistrats à qui sont ainsi imposées des périodes d'exercice au sein des organes du pouvoir exécutif ou législatif.

Cette présentation synthétique des moyens de la requête vous laisse peut-être un gout de « déjà vu » car vous les avez déjà examinés à l'occasion de recours formés contre les dispositions de l'ordonnance du 2 juin 2021 qui ont créé cette double obligation de mobilité statutaire en dehors du corps des magistrats administratifs et vous les avez écartés, qu'il s'agisse des moyens de constitutionnalité (sur la QPC posée par l'USMA : 12 octobre 2021, *USMA et autres*, 454719 et a,) et des moyens de conventionnalité (CE, 4/1 CHR, 19 juillet 2022, *Association pour l'égal accès aux emplois publics et la défense de la méritocratie républicaine et autres*, n°453971 et a, C).

L'exigence de mobilité critiquée par la requête a en réalité son siège dans la loi de sorte que la critique des dispositions du décret qui se bornent à la reprendre ne peut qu'être écartée (13 janvier 1995, *Société Baudin Chateaufort*, 126294, A ; CE, Section, 18 juillet 2008, *FHP*, n°300304, A).

* La requête critique ensuite les dispositions de **l'article 18** qui créent des échelons provisoires applicable à certains conseillers, premiers conseillers ou présidents, d'une durée respective d'un an, six mois et dix-huit mois, avant qu'ils rejoignent leur échelon de reclassement dans la nouvelle grille. Cette création a pour objet de lisser dans le temps l'effet bénéfique de l'intégration dans une nouvelle grille nettement plus favorable.

Elle critique enfin les dispositions de **l'article 19** en ce que, pour certains magistrats, le reclassement s'opère dans un échelon dont le numéro est inférieur au numéro de l'échelon qu'ils occupaient dans l'ancienne grille.

L'essentiel de la critique, tirée de ce que les règles applicables aux administrateurs de l'Etat n'ont pas prévu de telles règles, est inopérante ; est de même inopérante la comparaison des numéros d'échelon alors que, comme le souligne le ministre, l'égalité est assurée en termes indiciaires et tous les magistrats concernés par le reclassement bénéficient même, à cette occasion, d'une progression indiciaire.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

S'agissant de la création des échelons provisoires, la requête soulève un dernier moyen qui appelle encore quelques mots d'explication. Il est soutenu que, du fait de cet échelon provisoire, un magistrat intégré le 1^{er} janvier 2023 au premier échelon du grade de conseiller et placé, par l'effet de la réforme, dans l'échelon provisoire pendant un an, se trouvera, après un an d'ancienneté, au même niveau indiciaire qu'un magistrat intégré un an plus tard.

Cet « écrasement » de la première année d'ancienneté pour les magistrats en début de carrière avant l'entrée en vigueur de la réforme ne nous paraît pas illégale.

Les différences de traitement inhérentes à la succession de régimes juridiques dans le temps ne méconnaissent pas le principe d'égalité⁴ et vous n'imposez pas au pouvoir réglementaire, lorsqu'il procède à une réforme statutaire, qu'il traite de façon uniforme les agents déjà en fonction et ceux qui rejoindront le corps sous l'empire de la nouvelle réglementation. Ainsi, vous avez admis que les règles d'avancement prévoient, pour les agents nouvellement recrutés, un rythme d'avancement d'échelon plus rapide que celui appliqué auparavant aux membres du corps (16 octobre 1987, *Association nationale des psychiatres internes et anciens internes de centres hospitaliers universitaires*, 58607, B ; 22 avril 1997, *Fédération syndicaliste FO de la police nationale*, 170812, C). S'agissant des réformes applicables au cours de la carrière des fonctionnaires, vous avez toutefois fixé une limite à cette liberté de ne pas appliquer les mêmes règles aux fonctionnaires déjà en fonction dans un corps avant la réforme et à ceux qui y entrent après. Vous jugez que le principe d'égalité fait obstacle à ce que, par l'effet de nouvelles règles applicables, l'ordre d'ancienneté entre fonctionnaires d'un même corps se trouve inversé (17 novembre 2006, *J...*, n°275632, B).

En l'espèce, les magistrats administratifs recrutés le 1^{er} janvier 2023 et ceux recrutés le 1^{er} janvier 2024 étaient dans une situation différente jusqu'au 1^{er} janvier 2024 et, à compter de cette date, s'ils sont dans le même échelon du même grade, ils sont soumis aux mêmes règles d'ancienneté. Il n'y a donc pas d'inversion de carrière.

Ce moyen n'est pas davantage fondé que les précédents et,

PCMNC :

- Non-lieu sur les conclusions de la requête portant sur le II de l'article 8 du décret ;
- Rejet du surplus des conclusions de la requête.

⁴ CC, 2003-483 DC, 14 août 2003, cons. 31 à 33 et 2011-186/187/188/189 QPC du 21 octobre 2011, *Mlle I... C. et autres [Effets sur la nationalité de la réforme de la filiation]*.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.