

Dossier n° 2200261

M. Patrice D... c./ Ministère de l'intérieur et des outre-mer.

TA de la Martinique

Audience du 12 octobre 2023

Jugement du 30 octobre 2023

CONCLUSIONS

M. Frédéric LANCELOT, rapporteur public

Monsieur le Président, Messieurs les conseillers,

Comme vous l'avez sans doute noté, la Cour des comptes s'est récemment émue de l'opacité des différents compléments de rémunération versés aux fonctionnaires affectés en outre-mer, et a appelé à simplifier et unifier le régime. Cette affaire sera une illustration de cette opacité, et vous rappellera notamment que les indemnités versées aux militaires obéissent à un régime très différent de celles versées aux fonctionnaires civils.

Ainsi, M. D... est un ancien sous-officier de gendarmerie, relevant du grade d'adjudant. Il a été affecté en Martinique du 23 août 2000 au 16 septembre 2009, puis à nouveau du 20 octobre 2012 au 31 juillet 2021, date de son départ en retraite.

Le litige porte sur le complément d'indemnité d'installation en outre-mer, ou COMPINSDOM pour les initiés. De quoi s'agit-il ? Précisons, tout d'abord, que les militaires perçoivent, au moment de leur affectation dans un département d'outre-mer, une indemnité d'installation, correspondant à 9 mois de rémunération. Cette indemnité est prévue par le décret du 6 octobre 1950, fixant le régime de rémunération des militaires affectés dans les départements d'outre-mer. En l'espèce, M. D... a perçu cette indemnité, lors de sa seconde installation en Martinique en 2012.

L'article 7 bis de ce même décret du 6 octobre 1950 précise que, pour les affectations en outre-mer d'une durée supérieure à 2 ans, le militaire est également éligible, lors de son départ du département, à un complément d'indemnité d'installation, proportionnel à la durée qu'il a passée dans le département.

C'est dans ce cadre que, lors de son départ de retraite, et dans la mesure où son affectation en Martinique avait duré bien plus de 2 ans, M. D... a estimé qu'il était éligible à ce complément d'indemnité d'installation. Constatant qu'il n'en avait pas bénéficié, M. D... a présenté, le 1^{er} septembre 2021, une demande auprès du centre national d'administration de la solde de la gendarmerie, tendant à ce que ce complément d'indemnité lui soit versé. Cette demande a fait l'objet d'une décision expresse de rejet, formulée par un courriel du 21 septembre 2021. M. D... a alors exercé un recours gracieux le 1^{er} novembre 2021, lequel a également été expressément rejeté par courriel, dès le lendemain.

Ne se décourageant pas, M. D... a alors exercé, le 22 novembre 2021, un recours administratif préalable obligatoire auprès de la commission de recours des militaires, dirigé contre la décision du 21 septembre 2021 et la décision du 2 novembre 2021. Une décision implicite de rejet de ce recours administratif préalable obligatoire est intervenue le 22 mars 2022, et M. D... a alors saisi votre tribunal.

M. D... n'est pas très clair, quant à la décision exacte dont il vous demande l'annulation mais, comme vous le savez, les décisions prises sur recours administratifs obligatoires se substituent systématiquement aux décisions administratives initiales. Voyez essentiellement en ce sens : *CE, 19 décembre 2008, n° 297187, Mme Praly*. Vous devrez donc regarder la requête comme dirigée exclusivement contre la décision, par laquelle le ministre de l'intérieur et des outre-mer, après avis de la commission de recours des militaires, a rejeté le recours administratif préalable obligatoire formé par M. D...

En outre, si ce recours administratif préalable obligatoire a d'abord fait l'objet d'une décision implicite de rejet, il a toutefois été porté à votre connaissance que, postérieurement à l'introduction de la requête, le ministre de l'intérieur et des outre-mer a finalement pris, le 20 décembre 2022, une décision expresse, confirmant le rejet du recours administratif préalable obligatoire exercé par M. D... Cette décision expresse se substitue nécessairement à la décision implicite, intervenue antérieurement, et doit être regardée comme la seule décision attaquée. Voyez essentiellement en ce sens : *CE, 8 juin 2011, n° 329537, Mme Balci*.

Vous considérerez donc que vous n'êtes saisis que de conclusions aux fins d'annulation, dirigées contre la décision du ministre de l'intérieur et des outre-mer du 20 décembre 2022, l'ensemble des décisions antérieures ayant disparu de l'ordonnancement juridique.

C'est pourquoi vous serez conduits à écarter comme inopérants une bonne partie des moyens soulevés par M. D... En effet, comme vous le savez, en matière de recours contentieux dirigé contre une décision prise sur recours administratif préalable obligatoire, et hormis quelques cas exceptionnels très précis, qui ne correspondent pas au cas qui vous occupe aujourd'hui, les vices propres, dont est entachée la décision initiale, ne peuvent plus être utilement invoqués, puisqu'on ne saurait discuter de la légalité d'un acte qui n'existe plus. Voyez essentiellement en ce sens : *CE Section, 18 novembre 2005, n° 270075, M. Houlbrequé*. Sont donc inopérants les moyens, tirés de ce que la décision initiale du centre national d'administration de la solde de la gendarmerie, formulée par un courriel du 21 septembre 2021, serait entachée d'incompétence de son auteur, et serait insuffisamment formalisée et insuffisamment motivée. En effet, au risque d'insister, la décision expresse prise par le ministre de l'intérieur et des outre-mer le 20 décembre 2022, s'est substituée à ce courriel initial et a offert à M. D... la garantie, à laquelle il semble tenir, d'une décision administrative parfaitement formalisée et motivée. De même, si M. D... relève que ce courriel initial du 21 septembre 2021 s'appuyait sur des faits inexacts, dans la mesure où il est mentionné, par erreur, que M. D... n'a pas perçu l'indemnité d'installation lors de sa seconde affectation en Martinique en 2012, vous constaterez que ce motif erroné n'est pas repris dans la décision ministérielle du 20 décembre 2022. Le moyen est donc, là encore, inopérant, puisque le ministre ne s'est pas appuyé sur ces faits inexacts pour prendre sa propre décision.

Les premiers moyens, que vous devrez véritablement examiner, sont ceux tirés de l'erreur de droit et de l'erreur d'appréciation, M. D... soutenant, en substance, qu'il remplit les conditions pour bénéficier du complément d'indemnité d'installation en outre-mer, prévu par l'article 7 bis du décret du 6 octobre 1950, en cas d'affectation dans un département d'outre-

mer pendant une durée supérieure à 2 ans. Ce complément d'indemnité a été initialement refusé à M. D..., aux motifs que, s'agissant de sa 3^{ème} affectation en outre-mer, il n'était pas éligible à l'indemnité d'installation et donc, a fortiori, ne saurait être éligible au complément d'indemnité.

Ainsi que nous l'avons déjà esquissé à demi-mot, ce motif était tout à fait infondé, et témoigne, hélas, d'une certaine méconnaissance, par le centre national d'administration de la solde de la gendarmerie, du régime indemnitaire qu'il est pourtant en charge de verser. L'administration a, en effet, mal interprété la règle, définie au dernier alinéa de l'article 7 bis du décret du 6 octobre 1950, selon laquelle le complément d'indemnité ne peut être attribué au-delà de 2 séjours en outre-mer. Cette notion de séjour ne fait référence qu'à la durée réglementaire de séjour en outre-mer, fixée à 2 ans. Ainsi, il résulte de ces dispositions réglementaires que, dans le cas, qui tend d'ailleurs à devenir la norme, d'affectation d'une durée supérieure à 2 ans dans le même département d'outre-mer, le militaire devient éligible à un premier complément d'indemnité à l'issue d'une période continue de 4 ans depuis son installation, et à un second complément d'indemnité à l'issue d'une période continue de 6 ans depuis son installation. Lorsque l'affectation dépasse 6 ans continus, le militaire ne peut plus percevoir un nouveau complément d'indemnité. Voyez, pour des précisions sur ce point : *CE, 5 mai 1995, n° 107423, Ministre chargé de la mer c/ M. Gilbert*, et, plus récemment : *CAA Bordeaux, 10 décembre 2020, n° 19BX00456, M. Waz.*

Ce qui complexifie encore le régime, c'est que, quelle que soit la durée de l'excédent de séjour au-delà des 2 ans réglementaires, le texte prévoit que le ou les compléments d'indemnité d'installation ne sont versés que lors du départ effectif du militaire de son département d'affectation. C'est à ce titre que, lors de son départ en retraite, M. D... s'est estimé éligible à 2 compléments d'indemnités, dus au terme de sa 4^{ème} et de sa 6^{ème} année d'affectation en Martinique.

De son côté, le ministre de l'intérieur et des outre-mer, dans sa décision prise sur recours administratif préalable obligatoire, se plaçant sur un terrain radicalement différent du motif de refus initialement opposé à M. D..., relève que celui-ci est demeuré en Martinique après son départ en retraite. Il est, en effet, constant que M. D... réside encore en Martinique à ce jour. C'est d'ailleurs en Martinique que se trouve son centre des intérêts matériels et moraux, puisque M. D... y est né et y a vraisemblablement passé son enfance. Comme nous l'évoquions en préambule, il y a, ensuite, passé l'essentiel de sa vie professionnelle.

Le ministre fait ainsi valoir que cette absence de départ effectif du département fait obstacle à l'éligibilité de M. D... au complément d'indemnité. Nous n'avons pas trouvé de cas identique en jurisprudence, mais l'interprétation, retenue par le ministre de l'intérieur et des outre-mer, nous semble découler de l'esprit même du dispositif. En effet, puisque le décret du 6 octobre 1950 précise que le complément d'indemnité d'installation est versé lors du départ du militaire, cela implique nécessairement qu'il vise à compenser les frais et sujétions générés par le retour en métropole. En l'absence de départ effectif, le militaire ne saurait être éligible à ce complément d'indemnité.

Vous retiendrez donc que le ministre de l'intérieur et des outre-mer n'a pas commis d'erreur de droit ni d'erreur d'appréciation, en retenant que, faute d'avoir quitté le département de la Martinique lors de son départ en retraite, M. D... n'était pas éligible au complément d'indemnité d'installation.

Les derniers moyens, soulevés par M. D..., vous retiendront moins longtemps. M. D... soutient, ainsi, d'une part, que le refus de lui attribuer le complément d'indemnité d'installation en outre-mer méconnaîtrait le principe d'égalité de traitement entre fonctionnaires, dans la mesure où plusieurs de ses anciens collègues ont bénéficié de ce complément d'indemnité, lors de leur départ en retraite. M. D... procède toutefois par affirmation, et ne vous produit pas la moindre pièce, permettant d'étayer ses propos. Vous n'avez ainsi pas la preuve que les personnes citées par M. D... étaient placées dans la même situation que lui, ni même, au risque d'être un peu provocateur, que ces personnes existent vraiment. A supposer même que ce soit le cas, le moyen demeurerait, de toutes façons, inopérant, puisque le principe d'égalité de traitement entre fonctionnaires trouve ses limites dans le respect du principe de légalité. Ainsi, le principe d'égalité ne saurait permettre à un fonctionnaire de bénéficier d'un avantage illégalement attribué à un autre fonctionnaire, nul ne pouvant invoquer, à son profit, une illégalité commise en faveur d'autrui. Voyez, en ce sens, la jurisprudence de la *CJUE*, 4 juillet 1985, *M. Williams*. Voyez également : *CAA Marseille*, 21 décembre 2018, n° 17MA00997, *M. Vouge*.

D'autre part, M. D... soutient que le refus de lui attribuer le complément d'indemnité d'installation en outre-mer revêtirait le caractère d'une sanction déguisée, prise en réaction à une faute professionnelle, qu'il a commise peu de temps avant son départ en retraite. Il ne ressort toutefois d'aucune pièce du dossier que ces éléments auraient influé sur la décision du ministre de l'intérieur et des outre-mer, et vous pourrez donc également écarter ce moyen.

En définitive, nous vous invitons à rejeter la requête de M. D... Tel est le sens de nos conclusions.