

20-316 M. B.

Rapporteur : Pierre-Henri Maleyre

Audience du 4 mars 2022
Conclusions de M. Deschamps, rapporteur public

M. A..., lieutenant de l'armée de terre, a été radié des cadres à compter du 6 juin 2019 au motif d'une inaptitude physique. Le 24 juin 2019, son employeur lui a délivré l'attestation prévue par les dispositions de l'article R. 1234-9 du code du travail lui permettant de faire valoir ses droits à chômage. M. A... a saisi la commission de recours de militaires notamment de cette attestation au motif qu'elle ne prenait pas en compte les primes et indemnités dont il avait bénéficié. Après avis de cette commission, la ministre des armées a rejeté, entre autres, cette contestation par une décision du 7 janvier 2020. M. A... vous demande l'annulation de cette décision dans cette mesure.

Si ce litige concerne in fine le montant des allocations chômage, il ne s'agit pas pour autant à notre sens d'un contentieux social qui relèverait d'un juge statuant seul dont le jugement ne pourrait être contesté que par la voie d'un pourvoi en cassation (pour une CAA s'étant reconnue compétente en la matière, CAA Nantes 20 juin 2014 M. B..., n°13NT00461). Il s'agit en réalité d'un litige relatif à la situation personnelle d'un militaire (CE SSJS 9 janvier 2013, Mme D..., n°356942, inédit), qui relève par suite d'une formation de jugement collégiale.

Contrairement à ce que soutient le requérant, la décision attaquée est suffisamment motivée en fait dès lors qu'elle expose les raisons pour lesquelles les primes et indemnités n'ont pas été prises en compte dans l'attestation qui lui a été remise.

Le motif invoqué par la décision est tiré du fait que les primes et indemnités doivent être liées à un exercice effectif des fonctions ou à la position statutaire de l'agent pour pouvoir être comprises dans la base de calcul des indemnités de chômage, et que tel ne peut être le cas dès lors que M. C... a quitté le service. Une telle position, qui conduirait par principe à interdire à tout agent révoqué de percevoir des indemnités de perte d'emploi, nous apparaît erronée en droit, même si le requérant n'invoque pas une telle erreur de droit. L'administration partage cependant ce point de vue puisqu'elle sollicite en défense de substituer à ce motif celui tiré d'une simple application des dispositions combinées des articles L. 4123-7, R. 4123-30 et R. 4123-37 du code de la défense en soulignant que les termes de l'accord prévu par les dispositions de l'article R. 4123-30 permettent de ne pas prendre en compte les primes et indemnités en cause en raison des contraintes spécifiques qui reposent sur les armées en matière de ressources humaines.

Toutefois, l'argumentation du requérant se situe en amont de cette question dès lors qu'il entend exciper de l'illégalité des dispositions de l'article R. 4127-37 du code de la défense. Ces dispositions prévoient que « *La rémunération servant de base au calcul de l'allocation de chômage servie aux anciens militaires comprend la solde budgétaire, l'indemnité de résidence au taux de métropole et, le cas échéant, le supplément familial de solde au taux de métropole, à l'exclusion de toute autre prime ou indemnité accessoire et des prestations familiales.* ». Ce moyen comporte deux branches.

Il est d'abord soutenu que ces dispositions sont contraires aux dispositions de l'article L. 4123-7 du code de la défense, qui prévoient que « *Les militaires qui quittent le service et qui sont involontairement privés d'emploi ont droit à un revenu de remplacement, sous forme d'allocation de chômage attribuée dans les conditions fixées par le code du travail* ». Les dispositions pertinentes du code du travail sont celles des articles L. 5421-2 (« *En complément des mesures tendant à faciliter leur reclassement ou leur conversion, les personnes aptes au travail et recherchant un emploi ont droit à un revenu de remplacement (...)* ») et L. 5422-3 (« *L'allocation d'assurance est calculée soit en fonction de la rémunération antérieurement perçue dans la limite d'un plafond, soit en fonction de la rémunération ayant servi au calcul des contributions mentionnées au 1° de l'article L. 5422-9 et à l'article L. 5422-11 (...)* »). Ces dispositions ne distinguent pas, au sein de la rémunération servie, ce qui relèverait du salaire ou ce qui relèverait des primes. Cette approche est confortée par la lecture des articles R. 1234-9 et R. 1234-10 du même code (« *L'employeur délivre au salarié, au moment de l'expiration ou de la rupture du contrat de travail, les attestations et justifications qui lui permettent d'exercer ses droits aux prestations mentionnées à l'article L. 5421-2 et transmet sans délai ces mêmes attestations à Pôle emploi (...)* » ; « *Un modèle d'attestation est établi par l'organisme gestionnaire du régime d'assurance chômage* »). En effet, ce modèle d'attestation a été utilisé concernant M. A... et si le point 6.1 ne fait état que des salaires, le point 6.2 concerne les primes et indemnités de périodicité différente, ce qui implique nécessairement que les autres primes sont comprises dans les salaires. Par suite, le pouvoir réglementaire ne pouvait légalement, que ce soit d'ailleurs par l'article R. 4123-37 ou par l'article R. 4123-30 du code de la défense, restreindre le champ des dispositions résultant de l'article L. 4123-7 du même code. Nous vous proposons donc de faire droit à cette branche du moyen, sans examiner l'autre branche de ce moyen et l'autre moyen de la requête.

Cette annulation implique la délivrance d'une attestation rectifiée.

Dans les circonstances de l'espèce, vous pourrez mettre à la charge de l'Etat une somme de 100 € en remboursement des frais exposés et non compris par M. C....

PCMNC à l'annulation de la décision attaquée, à ce qu'il soit enjoint à la ministre des armées de délivrer à M. C... une attestation rectifiée et au versement par l'Etat d'une somme de 100 € sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du CJA.