

N° 06380

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**FEDERATION DES SYNDICATS DES
FONCTIONNAIRES, AGENTS ET OUVRIERS
DE LA FONCTION PUBLIQUE DE
NOUVELLE-CALEDONIE**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**M. Arsène Ibo
Rapporteur**

**M. Jean-Paul Briseul
Commissaire du gouvernement**

**Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie**

**Audience du 13 septembre 2007
Lecture du 27 septembre 2007**

46-01-03-02-02

C+

Vu la requête, enregistrée le 5 décembre 2006, présentée par la FEDERATION DES SYNDICATS DES FONCTIONNAIRES, AGENTS ET OUVRIERS DE LA FONCTION PUBLIQUE DE NOUVELLE-CALEDONIE dont le siège social est (...); la FEDERATION DES FONCTIONNAIRES, AGENTS ET OUVRIERS DE LA FONCTION PUBLIQUE DE LA NOUVELLE-CALEDONIE demande au tribunal :

1°) d'annuler la délibération n° 205 en date du 22 août 2006 relative aux conditions d'accueil des fonctionnaires détachés au sein d'une direction, d'un service ou d'un établissement public administratif de la Nouvelle-Calédonie ;

2°) de mettre à la charge de la Nouvelle-Calédonie une somme de 100 000 francs CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

elle soutient que le congrès qui ne peut réglementer qu'en matière de fonction publique de la Nouvelle-Calédonie et des communes n'avait pas compétence pour instaurer un règlement s'appliquant aux fonctionnaires titulaires de toute fonction publique, hormis celles de Nouvelle-Calédonie ; qu'en disposant que la délibération attaquée s'applique aux agents exerçant au sein d'une direction, d'un service ou d'un établissement public administratif de Nouvelle-Calédonie le congrès a violé le champ d'application de l'article 22 14° de la loi organique du 19 mars 1999 ; qu'en effet il n'existe pas de fonction publique provinciale et il ne saurait y en avoir ; que les fonctionnaires en activité ont vocation à être affectés pour servir sous l'autorité de l'Etat et

celle des exécutifs du territoire et des provinces et des communes ainsi que dans leurs établissements publics ; que par conséquent hormis le cas de l'Etat et des communes qui disposent de leurs propres fonctions publiques les fonctionnaires de la Nouvelle-Calédonie ont vocation à occuper les emplois permanents de la Nouvelle-Calédonie et des provinces ; que ces dernières ne pouvaient donc être exclues du dispositif mis en place par la délibération litigieuse ; que le congrès ne pouvait exclure du dispositif en cause sans violer le principe d'égalité les fonctionnaires des provinces qui exercent leur fonction au sein d'une direction, d'un service ou d'un établissement public administratif des provinces sauf à justifier que ceux-ci sont dans une situation différente de ceux qui exercent les leurs dans un service de la Nouvelle-Calédonie ou de ses établissements publics ; que les fonctionnaires métropolitains en poste en Nouvelle-Calédonie qui sont visés par le texte litigieux ne peuvent être soumis qu'aux règles de la fonction publique de la Nouvelle-Calédonie ou des communes ; que le congrès ne pouvait donc édicter des mesures spécifiques d'accueil des fonctionnaires détachés et encore moins exclure les provinces du champ d'application de sa délibération ; que si le congrès pouvait légalement adopter des mesures relatives aux conditions d'accueil des fonctionnaires détachés ce texte devait s'appliquer à l'ensemble des fonctionnaires détachés ; que la délibération attaquée constitue une violation du principe d'égalité reconnu par la Constitution ; que les fonctionnaires détachés sont soumis aux règles régissant la fonction qu'ils exercent par l'effet de leur détachement, c'est à dire aux règles statutaires du corps d'accueil ;

Vu la décision attaquée ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 2 février 2007, présenté pour le congrès de la Nouvelle-Calédonie, représentée par son président qui conclut au rejet de la requête ;

il soutient que la requête n'est pas recevable, la fédération requérante ne justifiant pas de son intérêt à agir ; qu'en effet au vu de son statut la fédération n'a pas vocation à défendre les intérêts des « fonctionnaires titulaires de toute fonction publique hormis celles de Nouvelle-Calédonie » ; que contrairement à ce que soutient la requérante le congrès a bien compétence pour délibérer sur les règles d'accueil en faveur des fonctionnaires détachés en Nouvelle-Calédonie et occupant des emplois publics permanents ; que le congrès dispose de l'entière compétence en matière de fonction publique et à ce titre il a pu exclure les assemblées de province du champ d'application de la délibération attaquée ; que la délibération pouvait légalement exclure les assemblées de province de son champ d'application du simple fait que l'exercice d'une même fonction au sein des deux entités différentes est constitutif de deux situations différentes ; que l'allégation selon laquelle le texte devrait s'appliquer à l'ensemble des fonctionnaires détachés n'est pas fondée dans la mesure où le Conseil Constitutionnel a décidé qu'il était loisible au législateur d'instaurer des différences de situation au sein même des corps de fonctionnaires en se fondant essentiellement sur la nature des fonctions exercées ; que certaines dérogations n'affectent donc pas le principe d'égalité dans la mesure où elles reposent sur la spécificité des fonctions et la nature des emplois ;

Vu le mémoire, enregistré le 18 avril 2007, présenté par la FEDERATION DES SYNDICATS DES FONCTIONNAIRES, AGENTS ET OUVRIERS DE LA FONCTION PUBLIQUE DE NOUVELLE-CALEDONIE qui persiste dans ses conclusions initiales par les mêmes moyens ;

elle soutient en outre qu'il ne ressort pas de son statut qu'elle ait vocation à défendre les intérêts des seuls fonctionnaires relevant de la fonction publique de la Nouvelle-Calédonie ; que la délibération porte atteinte à l'intérêt collectif de ses membres dans la mesure où elle institue un régime dérogatoire au statut général des fonctionnaires territoriaux pour les seuls fonctionnaires

détachés au sein d'une direction de la Nouvelle-Calédonie et pour les seuls fonctionnaires exerçant des fonctions d'encadrement, d'inspection ou de contrôle ; que seules les institutions compétentes pour fixer les règles de la fonction publique à laquelle appartient le fonctionnaire détaché sont compétentes pour définir la situation de droit dans laquelle il se trouve par l'effet de son détachement ; que sauf à justifier d'un intérêt général, la Nouvelle-Calédonie ne saurait créer une fonction publique à deux vitesses en édictant une règle pour elle seule et en avalisant le refus des autres collectivités employeuses de voir ces règles s'imposer à elles ; que la Nouvelle-Calédonie n'établit pas que l'exercice d'une même fonction au sein des deux entités différentes est constitutif de deux situations différentes ; qu'il n'y a pas qu'une seule fonction publique de la Nouvelle-Calédonie et pas de fonction publique provinciale ; que les fonctionnaires ne sauraient être traités différemment selon qu'ils exercent pour l'une ou l'autre de ces collectivités ; que si les fonctionnaires détachés dans les provinces ont été exclus du dispositif ce n'est pas à raison de leurs fonctions mais bien en qualité de fonctionnaires d'une province ; que les fonctionnaires détachés sont dans la même situation de droit ; que les fonctions qu'ils occupent sont indépendantes de la question du détachement ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 26 septembre 2007, présentée pour le congrès de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu l'arrêté modifié n° 1065 du 22 août 1953 portant statut général des fonctionnaires des cadres territoriaux ;

Vu le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 13 septembre 2007 ;

- le rapport de M. Ibo, premier conseiller ;

- les observations de M. d'Almeida, représentant la FEDERATION DES SYNDICATS DES FONCTIONNAIRES, AGENTS ET OUVRIERS DE LA FONCTION PUBLIQUE DE NOUVELLE-CALEDONIE,

- et les conclusions de M. Jean-Paul Briseul, commissaire du gouvernement ;

Sur la recevabilité de la requête :

Considérant que la FEDERATION DES SYNDICATS DES FONCTIONNAIRES, AGENTS ET OUVRIERS DE LA FONCTION PUBLIQUE DE NOUVELLE-CALEDONIE a pour objet la défense des intérêts économiques, professionnels, moraux et matériels communs à l'ensemble des fonctionnaires groupés dans les organisations syndicales y adhérant ; que la poursuite de cet objet lui donne qualité pour former un recours pour excès de pouvoir contre toute décision réglementaire de nature à préjudicier auxdits intérêts ; qu'il ne ressort pas des statuts de la dite fédération qu'elle ait vocation à défendre les intérêts des seuls fonctionnaires relevant de la fonction publique de Nouvelle-Calédonie ; qu'elle est donc recevable à attaquer les dispositions de la délibération litigieuse qui instaurent un dispositif dérogatoire de détachement auprès de la Nouvelle-Calédonie des fonctionnaires titulaires de toute fonction publique hormis celle de Nouvelle-Calédonie, et qui concernent des personnels qui appartiennent aux syndicats

qui la composent ; que la fin de non recevoir opposée par la Nouvelle-Calédonie doit être écartée ;

Sur la légalité de la délibération attaquée :

Considérant qu'aux termes de l'article 84 du statut général des fonctionnaires et des cadres territoriaux : « Le fonctionnaire détaché est soumis à l'ensemble des règles régissant la fonction qu'il exerce par l'effet de son détachement. » ;

Considérant que les dispositions de la délibération attaquée et notamment son article 1^{er} ont pour objet, notamment de réserver, par dérogation aux dispositions de l'arrêté n° 1065 du 22 août 1953 portant statut général des fonctionnaires et des cadres territoriaux et notamment de son article 84 aux « fonctionnaires titulaires de toute fonction publique, hormis celles de Nouvelle-Calédonie, détachés pour exercer des fonctions d'encadrement ou pour occuper des emplois comportant une fonction d'inspection, de contrôle ou d'expertise technique au sein d'une direction, d'un service ou d'un établissement public administratif de la Nouvelle-Calédonie » pour une durée de deux ans, renouvelable une fois, le bénéfice d'une indemnité de changement de résidence, d'une indemnité d'éloignement destinée à couvrir les sujétions résultant de l'éloignement pendant le séjour et les charges afférentes au retour, d'un logement meublé et d'un congé administratif dans les conditions comparables à celles offertes aux fonctionnaires de l'Etat n'ayant pas le centre de leurs intérêts matériels et moraux en Nouvelle-Calédonie qui font l'objet d'une mutation dans ce pays ;

Considérant qu'il est constant que par la délibération attaquée, le congrès a entendu exclure du dispositif dérogatoire de détachement comportant les avantages professionnels précités, les « fonctionnaires titulaires de toute fonction publique hormis la Nouvelle-Calédonie », exerçant des fonctions d'encadrement de contrôle ou d'expertise au sein d'une direction, d'un service ou d'un établissement public administratif de province ; que la fédération requérante demande l'annulation de la délibération n° 234 du 13 décembre 1986 en invoquant notamment et d'une part, l'illégalité de la différence de traitement entre les fonctionnaires détachés selon qu'ils soient affectés auprès de la Nouvelle-Calédonie ou auprès d'une province et d'autre part l'illégalité de la différence de traitement entre les fonctionnaires détachés auprès de la Nouvelle-Calédonie ;

Considérant que le principe général d'égalité ne s'oppose pas à ce que l'autorité investie du pouvoir réglementaire règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'elle déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que dans l'un comme dans l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport avec l'objet de la norme qu'il établit et ne soit pas manifestement disproportionnée au regard des différences de situation susceptibles de la justifier ;

Considérant que l'objet poursuivi par la délibération du 13 décembre 2006, en prévoyant respectivement le versement d'une indemnité d'éloignement représentant cinq mois de traitement brut pour un séjour de deux ans, la prise en charge des frais de changement de résidence des fonctionnaires d'encadrement, titulaires de l'Etat et des collectivités territoriales et de leur famille, un congé administratif d'une durée de deux mois et la mise à leur disposition par l'employeur d'un logement meublé est de tenir compte des sujétions résultant d'une part de l'éloignement pendant le séjour et les charges afférentes au retour et d'autre part du transfert en Nouvelle-Calédonie de la résidence habituelle du fonctionnaire détaché ;

Considérant que, si l'autorité investie du pouvoir réglementaire pouvait légalement instituer des règles différentes pour le remboursement des frais de déplacement des personnels civils de l'Etat, et des collectivités et pour couvrir les sujétions résultant de l'éloignement des fonctionnaires de leur centre d'intérêts matériels et moraux selon la nature de leurs fonctions de détachement, elle ne pouvait légalement introduire des différences de traitement qu'au regard de justifications fondées sur l'objet ou la finalité de la réglementation dont s'agit ; que la différence de traitement contestée, qui prévoit comme il a été dit ci-dessus, la prise en charge des frais liés au changement de résidence des fonctionnaires pour la Nouvelle-Calédonie et de leur famille et la couverture des sujétions liées à l'éloignement dans le cas où les fonctionnaires sont détachés pour exercer des fonctions d'encadrement, d'inspection de contrôle ou d'expertise technique, mais l'exclut totalement dans le cas de fonctionnaires ayant le centre de leurs intérêts matériels et moraux hors de la Nouvelle-Calédonie mais détachés dans des emplois différents de ceux précédemment invoqués, ne repose sur aucune justification fondée sur l'objet ou la finalité de la réglementation dont s'agit ; que l'administration n'a invoqué aucune considération d'intérêt général qui justifierait une telle discrimination ; qu'à supposer que la Nouvelle-Calédonie eût invoqué des considérations d'intérêt général pour justifier la différence de traitement dont s'agit, la délibération dont s'agit, aurait en tout état de cause, créé une différence de traitement manifestement disproportionnée par rapport aux différences de situation entre les fonctionnaires visés par la délibération et les autres fonctionnaires détachés auprès de la Nouvelle-Calédonie ; que cette délibération crée, par suite, une rupture illégale d'égalité entre les personnels civils de l'Etat et des collectivités territoriales ayant le centre de leurs intérêts matériels et moraux hors de la Nouvelle-Calédonie et détachés auprès d'elle ;

Considérant qu'aux termes de l'article 22 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée relative à la Nouvelle-Calédonie : « La Nouvelle-Calédonie est compétente dans les matières suivantes : ... 14° Fonction publique de la Nouvelle-Calédonie et des communes ; ... » ; qu'aux termes de l'article 70 du statut général des fonctionnaires et des cadres territoriaux : « Les fonctionnaires en activité ont vocation à être affectés pour servir sous l'autorité de l'Etat et sous celles des exécutifs du Territoire, des provinces et des communes ainsi que de leurs établissements publics ; qu'il résulte des dispositions précitées et en l'absence de fonction publique « provinciale » que les règles d'organisation de la fonction publique territoriale doivent s'appliquer indistinctement aux emplois comparables relevant de la Nouvelle-Calédonie ou des provinces sauf dans le cas où il est établi que les conditions d'exercice dans ces emplois comparables sont différentes ;

Considérant en outre, qu'il est constant que par la délibération attaquée, le congrès a entendu exclure du dispositif dérogatoire de détachement comportant les avantages professionnels précités, les « fonctionnaires titulaires de toute fonction publique hormis la Nouvelle-Calédonie », exerçant des fonctions d'encadrement de contrôle ou d'expertise au sein d'une direction, d'un service ou d'un établissement public administratif de province ; que ce faisant, les auteurs de la délibération contestée ont introduit une discrimination parmi des agents ayant vocation à obtenir des détachements dans des emplois comparables - essentiellement les fonctionnaires métropolitains de catégorie A des fonctions publiques de l'Etat et des collectivités territoriales hormis les enseignants - uniquement sur le fait que les fonctions de ces personnes détachées ne sont pas exercées pour le compte de la Nouvelle-Calédonie mais pour celui d'une province ; que cette circonstance ne crée pas à elle seule une différence de situation permettant sans atteinte au principe d'égalité de leur appliquer la règle prévue par la délibération précitée réservant aux seules personnes détachées auprès de la Nouvelle-Calédonie ou de ses établissements publics les avantages professionnels susmentionnés ; qu'au surplus cette délibération prévoit des dispositions transitoires qui la rendent applicables aux personnels détachés dans les conditions visées à l'article 1^{er} de la délibération, dès son entrée en vigueur

pour toute la durée du détachement restant à accomplir ; qu'ainsi la fédération requérante est fondée à soutenir, qu'en excluant les fonctionnaires d'encadrement, détachés dans les provinces de ce dispositif comportant des avantages importants, la délibération méconnaît illégalement le principe de l'égalité de traitement des agents publics se trouvant dans une même situation, et à demander pour ce second motif l'annulation dans son ensemble de cette délibération qui présente un caractère indivisible ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la fédération requérante est fondée à demander l'annulation de la délibération n° 205 du 22 août 2006 relative aux conditions d'accueil des fonctionnaires détachés au sein d'une direction, d'un service ou d'un établissement public administratif de la Nouvelle-Calédonie ;

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant qu'il y a lieu dans les circonstances de l'espèce de condamner la Nouvelle-Calédonie à verser à la FEDERATION DES SYNDICATS DES FONCTIONNAIRES, AGENTS ET OUVRIERS DE LA FONCTION PUBLIQUE DE LA NOUVELLE-CALEDONIE la somme de 20 000 francs CFP au titre des sommes exposées par lui et non comprises dans les dépens ;

D E C I D E :

Article 1er : La délibération n° 205 du 22 août 2006 relative aux conditions d'accueil des fonctionnaires détachés au sein d'une direction, d'un service ou d'un établissement public administratif de la Nouvelle-Calédonie est annulée.

Article 2 : La Nouvelle-Calédonie versera à la FEDERATION DES SYNDICATS DES FONCTIONNAIRES, AGENTS ET OUVRIERS DE LA FONCTION PUBLIQUE DE NOUVELLE-CALEDONIE la somme de vingt mille francs CFP (20 000) au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.