

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

N° 1800325

**HAUT-COMMISSAIRE DE LA REPUBLIQUE
EN NOUVELLE-CALEDONIE**

M. Quillévéré
Président-rapporteur

M. Schnoering
Rapporteur public

Audience du 13 décembre 2018
Lecture du 17 janvier 2019

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la procédure suivante :

Par un déféré enregistré 1^{er} octobre 2018 et un mémoire enregistré le 26 novembre 2018, le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie demande à titre principal au tribunal d'annuler :

1°) la décision n° 09/2018 du 30 mai 2018 du maire de la commune de (...) relative au recrutement de Mme X. en qualité de secrétaire générale de la mairie en tant qu'elle fixe sa rémunération sur la base de l'indice IN 451- IB 587 et IM 495 du barème des fonctionnaires territoriaux des services publics ;

2°) les articles 3, 4 et 6-1 du contrat de travail à durée déterminée conclu le 30 mai 2018 entre la mairie de (...) et Mme X. ;

3°) le rejet opposé par le maire de la commune de (...) le 1^{er} août 2018 au recours gracieux du haut-commissaire de la République.

Subsidiairement :

1°) la décision n° 09/2018 du 30 mai 2018 du maire de la commune de (...) relative au recrutement de Mme X. en qualité de secrétaire générale de la mairie ;

2°) le contrat de travail à durée déterminée conclu le 30 mai 2018 entre la mairie de (...) et Mme X..

Il soutient que :

- le tribunal administratif est compétent pour connaître du litige ;
- la rémunération dont bénéficie Mme X. est manifestement disproportionnée au regard de ses qualifications et de son expérience professionnelle ;
- le contrat de travail du 30 mai 2018 soumet Mme X. à des dispositions législatives et réglementaires qui ne lui sont pas applicables ;
- l'Etat n'a pas contesté la régularité du recrutement et la procédure suivie ;
- les dispositions du 3^{ème} alinéa de l'article 15 de la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 ne sont pas applicables au litige ;
- le niveau de recrutement d'un secrétaire général de mairie, chargé, sous l'autorité du maire, de diriger l'ensemble des services de la commune, est celui d'un fonctionnaire de catégorie A ou d'un agent non titulaire disposant d'une formation et d'une expérience équivalente ; les cinq années durant lesquelles Mme X. a exercé des fonctions d'assistante de direction ne peuvent être prises en compte comme correspondant à des fonctions susceptibles d'être exercées par un fonctionnaire de catégorie A, lequel se voit confier des fonctions d'encadrement et d'animation ;
- un non lieu à statuer ne doit pas être prononcé dans le présent litige.

Un mémoire a été enregistré le 9 novembre 2018 présenté par la commune de (...), représentée par Me Plaisant, qui conclut à :

1°) ce que la juridiction se déclare incompétente pour connaître du litige en ce qu'il oppose un agent contractuel soumis au droit privé et l'administration ;

2°) au non lieu à statuer, la commune de (...) acceptant de modifier la base légale du calcul de la rémunération de Mme X. ;

3°) ce qu'il soit sursis à statuer afin que la commune de (...) procède au changement de base légale du calcul de la rémunération de Mme X. ;

4°) la condamnation de l'Etat au versement de la somme de 300 000 francs en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice.

La commune de (...) soutient que :

- le tribunal administratif n'est pas compétent dès lors que Mme X. est un agent non-titulaire d'une collectivité de Nouvelle-Calédonie ;
- son recrutement a été régulièrement effectué ;
- son expérience pour occuper le poste de secrétaire générale de la mairie de (...) est de plus de huit années d'expérience ;
- la commune modifiera la base légale du contrat de travail de Mme X. pour tenir compte des remarques du Haut-commissaire.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999, relatives à la Nouvelle-Calédonie ;
- la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée, portant droits et obligations des fonctionnaires ;
- la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale ;

- le décret n° 86-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents non titulaires de la fonction publique territoriale ;
- la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 portant dispositions particulières à certains emplois administratifs de direction des collectivités et établissements de Nouvelle-Calédonie ;
- le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Quillévéré, président-rapporteur,
- les conclusions de M. Schnoering, rapporteur public,
- et les observations de M. Latouche, représentant le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie.

Considérant ce qui suit :

1. Par une décision du 30 mai 2018 Mme X. a été recrutée en qualité de secrétaire générale de la commune de (...) sous contrat à durée déterminée du 1^{er} juin 2018 au 30 mai 2019. Le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie demande au Tribunal d'annuler à titre principal la décision n° 09/2018 du 30 mai 2018 du maire de la commune de (...) relative au recrutement de Mme X. en qualité de secrétaire générale de la mairie en tant qu'elle fixe sa rémunération sur la base de l'indice IN 451, IB 587 et IM 495 ainsi que les articles 3, 4 et 6 du contrat de travail à durée déterminée conclu avec l'intéressée le 30 mai 2018, subsidiairement l'annulation de la totalité de la décision n° 09/2018 du 30 mai 2018 portant recrutement de Mme X. en qualité de secrétaire générale de la commune de (...) ainsi que la totalité du contrat entre les parties le 30 mai 2018.

Sur l'exception de non lieu à statuer et la demande de sursis à statuer :

2. La mairie de (...) fait valoir qu'elle modifiera la base légale du contrat de travail de Mme X. et que les dispositions financières de la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 portant disposition particulières à certains emplois administratifs de direction des collectivités et établissements de Nouvelle-Calédonie seront appliquées au contrat de travail de Mme X. et dans ces conditions, il est demandé au tribunal administratif de prononcer le non-lieu à statuer ou, alternativement, de surseoir à statuer en attendant que les modifications susmentionnées soient réalisées.

3. La légalité d'une décision s'apprécie au jour où elle a été prise. Ainsi, la circonstance que la mairie de (...) modifiera la base légale du contrat de travail de Mme X. pour prendre en compte les remarques du haut-commissaire de la République et que les dispositions financières de la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 seront appliquées au contrat de travail de Mme X. est sans influence sur la légalité de cette délibération. Par suite, les conclusions aux fins de surseoir à statuer et aux fins de non lieu à statuer doivent être rejetées.

Sur la compétence de la juridiction :

4. En vertu des dispositions de l'article L. 932-10 du code de l'organisation judiciaire maintenu en vigueur par l'article 5 de l'ordonnance du 8 juin 2006 portant refonte dudit code, le tribunal du travail connaît des différends qui peuvent s'élever à l'occasion de tout contrat de travail entre les employeurs et les salariés qu'ils emploient. Aux termes de l'article Lp. 111-3 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie : « *Sauf dispositions contraires du présent livre, celui-ci n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public, (...) ainsi qu'aux personnes occupant les emplois supérieurs suivants : (...) 3° Secrétaires général, de mairie (...).* Mme X. a été recrutée en qualité de secrétaire générale de la mairie de la commune de (...), en application des dispositions rappelées ci-dessus, le tribunal administratif est compétent pour connaître du présent litige.

Sur les conclusions aux fins d'annulation :

5. La situation de Mme X., agent non titulaire, exerçant les fonctions de secrétaire générale de mairie de la commune de (...) est régie par les dispositions de la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 portant dispositions particulières à certains emplois administratifs de direction des collectivités et établissements de Nouvelle-Calédonie et est soumise à un statut de droit public. Le haut commissaire soutient que la rémunération de Mme X. calculée sur la base de l'indice INM 495 ainsi qu'il est prévu dans la décision de recrutement et à l'article 4 du contrat, affectée de l'index de correction de 1,94, soit un salaire brut de 533 847 francs CFP est manifestement disproportionnée au regard de ses qualifications et de son expérience professionnelle.

6. Si en l'absence de dispositions législatives ou réglementaires relatives à la fixation de la rémunération des agents non titulaires, l'autorité compétente dispose d'une large marge d'appréciation pour déterminer, en tenant compte notamment des fonctions confiées à l'agent et de la qualification requise pour les exercer, le montant de la rémunération ainsi que son évolution, il appartient au juge, saisi d'une contestation en ce sens, de vérifier qu'en fixant ce montant l'administration n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation.

7. Mme X., recrutée en qualité de secrétaire générale de mairie qui relève du statut de droit public organisé par la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 n'est pas soumise aux dispositions légales et réglementaires de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ni à celles du décret du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 138 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, pas davantage qu'aux dispositions du code du travail de la Nouvelle-Calédonie. Il ressort par ailleurs des pièces du dossier que la rémunération de Mme X. a été calquée sur la grille des « Cadres d'emplois des personnels de la filière administrative des communes de Nouvelle-Calédonie et de leurs établissements publics », sur la base du 7^{ème} échelon - Attaché Normal. Mme X. est titulaire d'un DUT en carrières juridiques et a suivi une année de licence professionnelle en GRH- Métiers de la gestion des ressources humaines. Mme X. fait valoir qu'elle a non seulement exercé durant quatre années en qualité de formatrice à l'association des maires de Nouvelle-Calédonie puis durant quatre années en tant que responsable administratif et financier au sein de la fédération des courses hippiques de Nouvelle-Calédonie mais aussi a occupé les fonctions d'assistante de direction à l'agence de développement de la Nouvelle-Calédonie (ADECAL) durant cinq années et dispose en conséquence d'une expérience professionnelle de treize années. Toutefois, les cinq années au cours desquelles Mme X. a exercé des fonctions d'assistante de direction ne correspondent pas à des fonctions susceptibles d'être

exercées par un fonctionnaire de catégorie A, l'intéressée ne peut donc se prévaloir que d'une expérience professionnelle de huit années correspondant à celle d'un fonctionnaire de catégorie A ou d'un agent non titulaire disposant d'une formation et d'une expérience équivalente. Compte tenu de ce qui vient d'être dit, la rémunération de la requérante est disproportionnée au regard de ses qualifications et de son expérience professionnelle et, par suite, la décision n° 09/2018 du 30 mai 2018 recrutant Mme X. en tant qu'elle fixe sa rémunération sur la base de l'indice IN 451-IB 587 et IM 49 est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation.

8. Mme X. recrutée en qualité de secrétaire générale de mairie relève comme il a été dit du statut de droit public prévu par la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 et n'est pas soumise aux dispositions du Livre I du code du travail de Nouvelle-Calédonie qui traite des « relations individuelles de travail », et notamment du « contrat de travail » à son titre II et des « salaires » à son titre IV. Le contrat de travail dont bénéficie Mme X. ne peut davantage soumettre son contrat de travail aux dispositions légales et réglementaires de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires pas davantage qu'aux dispositions du décret du 15 février 1985 pris notamment pour l'application de l'article 136 de la loi du 28 janvier 1984 modifiée portant dispositions relatives à la fonction publique territoriale.

9. Il résulte de ce qui précède que le contrat conclu entre Mme X. et la commune de (...) le 30 mai 2018 doit être annulé en tant que ce contrat soumet Mme X. à des dispositions législatives et réglementaires qui ne lui sont pas applicables et a fixé le calcul de la rémunération sur la base de l'indice brut 587 (indice majoré 495). Pour les mêmes motifs, la décision n° 09/2018 du 30 mai 2018 du maire de la commune de (...) relative au recrutement de Mme X. en qualité de secrétaire générale de la mairie, ensemble la décision du 1^{er} août 2018 rejetant son recours gracieux du 17 juillet 2018 doivent être annulées.

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

10. Aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « *Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation* ».

11. Ces dispositions font obstacle aux conclusions de Mme X. dirigées contre le haut-commissaire de la République qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La décision n° 09/2018 du 30 mai 2018 du maire de la commune de (...) relative au recrutement de Mme X. en qualité de secrétaire générale de la mairie en tant qu'elle fixe sa rémunération sur la base de l'indice IN 451- IB 587 et IM 495 du barème des fonctionnaires territoriaux des services publics et les articles 3, 4 et 6-1 du contrat de travail à durée déterminée conclu le 30 mai 2018 entre la mairie de (...) et Mme X., ensemble la décision du 1^{er} août 2018

rejetant le recours gracieux du haut-commissaire de la République du 17 juillet 2018 sont annulées.

Article 2 : Le surplus des conclusions du déféré présenté par le haut commissaire de la République est rejeté.

Article 3 : Les conclusions de la commune de (...) y compris celles présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.