

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

N° 1800321

Mme X.

M. Gueguein
Rapporteur

M. Schnoering
Rapporteur public

Audience du 31 janvier 2019
Lecture du 19 février 2019

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 27 septembre 2018, Mme X. demande au tribunal :

1°) d'annuler la décision du 3 août 2018 lui refusant le bénéfice d'un congé administratif et de l'indemnité forfaitaire de changement de résidence ;

2°) d'enjoindre au directeur des finances publiques de Nouvelle-Calédonie de la rétablir dans ses droits ;

3°) de mettre la somme de 150 000 francs CFP à la charge de l'Etat au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

Mme X. soutient que :

- l'administration lui a refusé le bénéfice du congé administratif en raison du congé maternité dont elle bénéficiait à la date de la fin de son séjour et qu'il n'était pas possible de cumuler deux congés sur la même période ; on ne peut lui refuser son congé administratif pour ce seul motif ;

- refuser le cumul du congé administratif avec le congé maternité est discriminatoire envers les femmes ; la CJUE a estimé que les femmes doivent bénéficier d'un report intégral de leurs congés payés annuels afin de pouvoir bénéficier pleinement de l'un et de l'autre de ces deux congés sans confusion possible ;

- l'administration lui refuse le bénéfice de l'IFCR sur le fondement de l'article 24-II du décret du 22 septembre 1998 imposant une durée de service de cinq années alors que son séjour réglementé est de quatre années ;

- l'IFCR doit être demandé dans le délai d'un an suivant l'installation ; ayant été rémunérée par le département des Yvelines à compter du 1^{er} septembre 2017, il ne peut être contesté qu'elle s'est effectivement installée dans ce département à cette date ; elle a demandé l'IFCR en juillet 2018 ; de plus, le placement en disponibilité après un séjour en métropole ne fait pas obstacle au versement des indemnités de fin de séjour réglementé.

Par des mémoires enregistrés les 8 et 9 janvier 2019, le directeur des finances publiques de Nouvelle-Calédonie conclut au rejet de la requête.

Il soutient que :

- les moyens ne sont pas fondés et sollicite pour justifier la décision refusant le bénéfice de l'IFCR de substituer au motif figurant dans la décision du 3 août 2018 celui tiré de ce que la requérante a cessé prématurément d'exercer ses fonctions et n'est donc pas allée à l'issue de son séjour réglementé ;

- l'intéressée va faire l'objet d'une décision lui accordant le bénéfice de l'IFCR.

Un mémoire présenté par Mme X. a été enregistré le 26 janvier 2019.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999, relatives à la Nouvelle-Calédonie ;

- la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles et les conditions de travail ;

- la directive 92/85/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail ;

- la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail ;

- l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) du 18 mars 2004, Maria Paz Merino Gomez contre Continental Industrias del Caucho SA, C-342/01 ;

- la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État ;

- le décret n° 96-1026 du 26 novembre 1996 relatif à la situation des fonctionnaires de l'Etat et de certains magistrats dans les territoires d'outre-mer de Nouvelle-Calédonie, de Polynésie française et de Wallis-et-Futuna ;

- le décret n°98-844 du 22 septembre 1998 fixant les conditions et les modalités de règlement des frais occasionnés par les changements de résidence des personnels civils de l'Etat à l'intérieur d'un territoire d'outre-mer, entre la métropole et un territoire d'outre-mer, entre deux territoires d'outre-mer et entre un territoire d'outre-mer et un département d'outre-mer, Mayotte ou la collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon ;

- 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. Gueguein, rapporteur,

- les conclusions de M. Schnoering, rapporteur public,

- et les observations de M. Latouche, représentant du haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie.

Considérant ce qui suit :

1. Mme X., inspecteur des finances publiques, demande l'annulation de la décision du 3 août 2018 par laquelle l'administration lui a refusé le bénéfice d'un congé administratif et de l'indemnité forfaitaire de changement de résidence (IFCR).

Sur le non-lieu à statuer :

2. En l'absence de production d'une décision accordant à Mme X. le bénéfice de l'IFCR, il y a lieu de statuer sur les conclusions tendant à l'annulation de la décision du 3 août 2018 lui refusant le bénéfice de cette indemnité.

Sur le fond :

3. Il ressort des pièces du dossier que Mme X. a été affectée au sein de la direction des finances publiques de Nouvelle-Calédonie à compter du 1^{er} septembre 2013 pour une durée de deux années et que son séjour a été renouvelé jusqu'au 1^{er} septembre 2017. La requérante, qui devait rejoindre son affectation auprès de la direction départementale des finances publiques des Yvelines n'a pas rejoint son poste car elle a été placée en congé maternité prolongé pour grossesse gémellaire jusqu'au 17 janvier 2018 puis a été, à sa demande, placée en position de disponibilité pour suivre son conjoint par un arrêté en date du 27 décembre 2017 pour une durée d'un an, du 18 janvier 2018 au 17 janvier 2019. Le 10 juillet 2018, Mme X. a sollicité auprès de la direction des finances publiques de Nouvelle-Calédonie l'attribution du congé administratif et des frais de changement de résidence.

Quant à la décision refusant le bénéfice d'un congé administratif :

4. Aux termes de l'article 34 de la loi du 11 janvier 1984 susvisée : « *Le fonctionnaire en activité a droit : ... 5° a) Au congé pour maternité, ou pour adoption, avec traitement, d'une durée égale à celle prévue par la législation sur la sécurité sociale ...* ».

5. Aux termes de l'article 2 du décret du 26 novembre 1996 : « *La durée de l'affectation dans les territoires d'outre-mer de Nouvelle-Calédonie, de Polynésie française et de Wallis-et-Futuna est limitée à deux ans. / Cette affectation peut être renouvelée une seule fois à l'issue de la première affectation. / ...* ». Aux termes de l'article 4 de ce décret : « *Les personnels soumis aux dispositions du présent décret ont droit, en plus du congé annuel de droit commun, à un congé dénommé congé administratif d'une durée de deux mois qui est accordé dans les conditions suivantes : 1° A l'issue de leur séjour de deux ans, ou, en cas de renouvellement, à l'issue de ce second séjour, pour les personnels soumis à l'article 2 du présent décret ; 2° A l'issue d'une première période de service de quatre ans sur le territoire d'outre-mer considéré, puis, ultérieurement pour chaque période égale à quatre ans ou s'achevant au cours de la quatrième année, pour les personnels non soumis audit article 2* ». Aux termes de l'article 6 du même décret : « *Le congé administratif ne peut être ni fractionné, ni reporté, ni faire l'objet d'aucune interruption ou prolongation. / La durée du voyage est imputée sur celle du congé administratif* ».

6. Ainsi que le soutient l'administration, le congé administratif a pour objet de permettre aux agents en fin de séjour réglementé de préparer leur départ vers leur nouvelle affectation, congé qui ne peut être reporté ni faire l'objet d'une interruption ou d'une prolongation. Mme X. qui était placée en congé maternité entre le 18 janvier 2018 et le 17 janvier 2019 ne pouvait être de surcroît placée en congé administratif sur cette période.

7. Mme X. soutient que l'impossibilité de reporter le bénéfice du congé administratif à l'issue d'un congé maternité est une discrimination envers les femmes.

8. Aux termes de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles et les conditions de travail : « *L'application du principe de l'égalité de traitement en ce qui concerne les conditions de travail, y compris les conditions de licenciement, implique que soient assurées aux hommes et aux femmes les mêmes conditions, sans discrimination fondée sur le sexe* ». Aux termes de l'article 8, paragraphe 1, de la directive 92/85/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail : « *Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les travailleuses [...] bénéficient d'un congé de maternité d'au moins quatorze semaines continues, réparties avant et/ou après l'accouchement, conformément aux législations et/ou pratiques nationales* ». Aux termes de l'article 1^{er}, paragraphe 3, de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail : « *La présente directive s'applique à tous les secteurs d'activités, privés ou publics [...]* ». Aux termes de l'article 7, paragraphe 1, de la même directive : « *Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines, conformément aux conditions d'obtention et d'octroi prévues par les législations et/ou pratiques nationales* ».

9. Il résulte de la combinaison de ces dispositions, telles qu'interprétées par la Cour de justice des Communautés européennes dans son arrêt du 18 mars 2004, Maria Paz Merino Gomez, C-342/01, qu'une travailleuse a droit au bénéfice de son congé annuel lors d'une période distincte de celle de son congé de maternité et, par suite, à un report de son congé annuel, alors même que le nombre de jours de congé prévu par la législation nationale est plus élevé que celui prévu par le droit communautaire, lorsque l'application des règles de droit interne aboutit à une coïncidence entre ces deux périodes.

10. A supposer que Mme X. ait souhaité invoquer une exception d'illégalité des dispositions de l'article 6 du décret du 26 novembre 1996 en tant qu'elles ne prévoient pas que le bénéfice du congé administratif peut être repoussé à l'issue du congé maternité dont bénéficierait l'agent susceptible d'en bénéficier, il convient d'observer que s'il résulte des dispositions précitées du droit de l'Union européenne qu'une agent placée en congé maternité a droit au bénéfice de son congé annuel lors d'une période distincte de celle de son congé de maternité, ces dispositions n'ont pas pour objet ni pour effet d'autoriser les agents placées en congé maternité de bénéficier du report de tous les congés auxquels elles auraient pu prétendre pendant la durée de leur congé maternité à l'issue de ce dernier. Il n'y a ainsi pas lieu de permettre le report des congés ayant pour objet de permettre ponctuellement à un agent de faire face à une situation particulière, comme son rapatriement à l'issue d'un séjour dans un territoire ultra-marin, à la fin du congé maternité dès lors que ledit agent était déjà en position de congé à la date où il devait faire face à la situation justifiant l'octroi d'un congé. Le moyen tiré de l'exception d'illégalité doit donc être écarté.

11. Mme X. n'est donc pas fondée à demander l'annulation de la décision refusant de lui accorder le bénéfice d'un congé administratif à l'issue de son congé maternité. Les conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint à l'administration de lui accorder un tel congé sont rejetées par voie de conséquence.

Quant à l'indemnité forfaitaire de changement de résidence :

12. Aux termes de l'article 4 du décret susvisé du 22 septembre 1998 : « *Pour l'application du présent décret, sont considérés comme : - résidence administrative : le territoire de la commune sur lequel se situe le service où l'agent est affecté (...) / - résidence habituelle : le lieu où se situe le centre des intérêts moraux et matériels de l'intéressé (...) - affectation : décision de l'autorité administrative dont relève l'agent et qui conduit à un changement de résidence, y compris par voie de mutation (...)* ». Aux termes de l'article 23 de ce décret : « *Le changement de résidence est celui que l'agent se trouve dans l'obligation d'effectuer lorsqu'il reçoit une affectation dans une résidence différente de celle dans laquelle il était affecté antérieurement* ». Aux termes de l'article 24 de ce décret : « *... Dans tous les cas mentionnés au II du présent article où le changement de résidence intervient sur demande de l'agent, celui-ci doit remplir une condition de durée de service d'au moins cinq années* ». Aux termes de l'article 25 du même décret : « *L'agent affecté dans un territoire d'outre-mer ... pour une durée de séjour réglementée ne peut prétendre à la prise en charge de ses frais de changement de résidence, outre les cas mentionnés au I de l'article 24, qu'au terme de son séjour accompli dans les conditions prévues respectivement par les décrets n° 96-1027 et n° 96-1026 du 26 novembre 1996 susvisés ou du décret du 9 mai 1995 susvisé, selon le cas* ». Aux termes de l'article 26 de ce décret : « *Les agents mentionnés à l'article 3 des décrets n° 96-1026 et n° 96-1027 du 26 novembre 1996 susvisés ont droit à la prise en charge des frais de changement de résidence dans les conditions prévues à l'article 24. / Cependant, la prise en charge prévue au II de l'article 24 n'est soumise à aucun abattement et la condition de durée de service prévue au dernier alinéa de cet article est réduite à quatre ans* ».

13. Il résulte de ces dispositions combinées que l'indemnité forfaitaire de changement de résidence n'est acquise à l'agent que dans la mesure où il remplit la condition de changement de résidence au sens de l'article 23 du décret précité et que la condition de cinq années de service prévue par les dispositions précitées de l'article 24 de ce décret n'est pas opposable aux agents affectés pour une durée de séjour réglementée dans les conditions prévues par le décret du 26 novembre 1996, ces derniers ayant droit à la prise en charge de leurs frais de déménagement à l'issue de leur séjour.

14. Mme X. est ainsi fondée à soutenir que la décision du 3 août 2018 qui lui oppose de n'avoir pas effectué cinq années de service pour lui refuser le bénéfice de l'IFCR est entachée d'une erreur de droit.

15. L'administration demande le bénéfice d'une substitution de motif en opposant à la requérante que n'ayant pas terminé sa période de séjour réglementé, elle ne pouvait bénéficier de l'IFCR en application des dispositions précitées de l'article 25 du décret du 22 septembre 1998. Ce motif ne peut toutefois être utilement opposé à la requérante dès lors qu'il résulte des dispositions précitées de l'article 34 de la loi du 11 janvier 1984 que l'agent placée en congé maternité est en position d'activité et donc que Mme X. a bien assuré l'intégralité de son séjour réglementé en position d'activité.

16. Il y a donc seulement lieu d'annuler la décision du 3 août 2018 en tant qu'elle refuse à Mme X. le bénéfice de l'indemnité forfaitaire de changement de résidence.

Sur les conclusions à fin d'injonction :

17. Aux termes de l'article L. 911-1 du code de justice administrative : « *Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution.* ». Aux termes de l'article L. 911-2 du même code : « *Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne à nouveau une décision après une nouvelle instruction, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision juridictionnelle, que cette nouvelle décision doit intervenir dans un délai déterminé.* ». Aux termes de l'article L. 911-3 dudit code : « *Saisie de conclusions en ce sens, la juridiction peut assortir, dans la même décision, l'injonction prescrite en application des articles L. 911-1 et L. 911-2 d'une astreinte qu'elle prononce dans les conditions prévues au présent livre et dont elle fixe la date d'effet.* ».

18. Mme X. demande qu'il soit enjoint à l'administration de lui accorder le bénéfice de l'IFCR. Il résulte du présent jugement que la décision lui refusant le bénéfice de cette indemnité est entachée d'une erreur de droit. Toutefois, il résulte de l'instruction et n'est pas contestée par la requérante qui réside actuellement en Nouvelle-Calédonie, qu'à l'issue de son séjour réglementé, soit le 1^{er} septembre 2017, Mme X., alors placée en congé maternité jusqu'au 17 janvier 2018 puis en disponibilité jusqu'au 17 janvier 2019, n'a jamais quitté le territoire de la Nouvelle-Calédonie. La seule circonstance que sa rémunération aurait été prise en charge par la direction départementale des finances publiques des Yvelines pendant son congé maternité est indifférente sur le fait qu'elle n'a jamais quitté le territoire néo-calédonien et ne satisfait donc pas à la condition de changement de résidence au sens de l'article 23 du décret du 22 septembre 1998. Dans ces conditions le présent jugement ne peut enjoindre à l'administration d'accorder à l'intéressée le bénéfice de l'IFCR. Il convient d'enjoindre à l'administration de se prononcer à nouveau sur la demande de Mme X. dans un délai de deux mois à compter de la notification du jugement à intervenir.

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

19. 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.* » ;

20. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions susmentionnées de Mme X..

D E C I D E :

Article 1^{er} : La décision du 3 août 2018 du directeur des finances publiques de Nouvelle-Calédonie est annulée en tant qu'elle refuse à Mme X. le bénéfice de l'indemnité forfaitaire de changement de résidence.

Article 2 : Il est enjoint au directeur des finances publiques de Nouvelle-Calédonie de se prononcer à nouveau sur la demande de Mme X. de se voir attribuer le bénéfice d'une indemnité forfaitaire de changement de résidence.

Article 3 : Le surplus des conclusions est rejeté.