

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

N° 1700089

M. et Mme X.

M. Quillévére
Président-rapporteur

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Audience du 31 août 2017
Lecture du 14 septembre 2017

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 13 mars 2017, et des mémoires complémentaires enregistrés les 3 avril et, 11 juillet 2017, M. et Mme X., doivent être regardés comme demandant au tribunal :

1°) l'annulation de la décision du 11 janvier 2017, ensemble la décision confirmative du 24 janvier 2017 leur refusant le versement de l'indemnité temporaire de retraite telle que définie à l'article 137 de la loi du 30 décembre 2008 ;

2°) d'ordonner au service des pensions le versement des indemnités temporaires de retraite (ITR) en complément du versement de leurs pensions avec effet rétroactif pour la période qui a couru du 1^{er} février 2016 au 27 juillet 2016 en continuité des versements effectués par le service régional des retraites de Papeete ;

3°) le versement de dommages et intérêts qu'ils fixent à un montant de trois fois le taux d'intérêt légal en réparation du préjudice qu'ils ont subi en raison du retard dans le paiement de la totalité de leurs pensions et compte tenu de la durée de huit mois de la procédure contentieuse qu'ils ont du engager ;

Ils soutiennent que :

- ils remplissent toutes les conditions légales et réglementaires pour bénéficier du versement de l'indemnité temporaire de retraite (ITR) ;
- ils satisfont aux conditions de résidence leur permettant de bénéficier du versement de l'ITR ;
- le Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie fonde l'irrecevabilité des conclusions indemnitaires présentées sur l'absence de réclamation mais répond toutefois

implicitement au fond du litige dès lors qu'il se réapproprie les écritures du directeur des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie ;

- l'absence de réclamation indemnitaire préalable est régularisée par la réclamation en date du 30 juin 2017 jointe à leur mémoire en réplique enregistré au greffe du tribunal le 3 juillet 2017 ;

- les services des pensions dans leur lettre de rejet de leur réclamation n'ont pas indiqué la voie de recours devant le haut-commissariat.

Un mémoire en défense présenté par le Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie qui s'approprie les écritures en réponse à la requête de M. et Mme X. établies par le directeur des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie a été enregistré le 16 juin 2017 qui conclut au rejet de la requête.

Le Haut-commissaire fait valoir que :

- les conclusions injonctives présentées par M. et Mme X. ainsi que celles tendant au versement de dommages et intérêts sont irrecevables en l'absence de demande préalable ;

- subsidiairement, le Haut-commissaire s'approprie les termes et moyens annexés à son mémoire en défense et présentés par le directeur des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie ;

- si M. et Mme X. ont séjourné en Nouvelle-Calédonie, leur résidence sur le territoire n'est formalisée en tout état de cause que par une location au mois le mois en résidence hôtelière laquelle ne manifeste pas une volonté d'installation pérenne et durable en Nouvelle-Calédonie ;

- cette résidence hôtelière a été formalisée dès son origine selon les pièces fournies par M. et Mme X. pour une période expirant au plus tard en septembre 2016 avant d'être ramenée à juillet 2016 ;

- l'intention manifestée d'un retour en métropole dès 2015 auprès du centre de gestion des retraites de Polynésie Française puis immédiatement après leur arrivée en Nouvelle-Calédonie est confirmée par les termes des courriers produits par M. et Mme X. lesquels lient expressément leur décision de retour de métropole où ils résident effectivement depuis juillet 2016 à l'octroi de cet avantage particulier ;

- les requérants séjournent environ six mois de l'année en métropole depuis l'année 2010 où ils sont propriétaires et acquittent une taxe foncière, une taxe d'habitation et où ils ont confirmé successivement leur résidence en métropole à leur établissement bancaire métropolitain à compter du 14 septembre 2016 ;

Vu :

- les décisions des 11 janvier et 24 janvier 2017 leur refusant le paiement de l'indemnité temporaire ;

- les autres pièces du dossier.

Vu :

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

- la loi n° 2008-1443 du 30 décembre 2008 de finances rectificative pour 2008, ensemble le décret n° 2009-114 du 30 janvier 2009 relatif à l'indemnité temporaire accordée aux personnels retraités relevant du code des pensions civiles et militaires de retraite ;

- le code de justice administrative dans sa rédaction 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. Arruebo-Mannier, rapporteur public,
- et les observations de M. Latouche, représentant du Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie.

1. M. et Mme X. sont titulaires respectivement des pensions civiles de retraites n° 05 092 524 R et 04 104 833 X qui ont été assignées à leur demande sur la caisse de la direction des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie, centre régional des pensions à compter du 1^{er} février 2016. Les requérants qui résidaient avant le 7 janvier 2016 en Polynésie française y bénéficiaient de l'indemnité temporaire en application des dispositions de l'article 137 de la loi n° 1443-2008 du 30 décembre 2008 susvisée. Par une lettre du 11 janvier 2017 dont les termes ont été confirmés aux requérants le 24 janvier 2017, le directeur des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie a refusé le versement de l'indemnité temporaire sollicitée par M. et Mme X. au motif qu'ils ne justifient pas d'une installation effective et durable en Nouvelle-Calédonie à compter du 9 janvier 2016 et ne satisfont pas la condition de la durée de la période probatoire de 183 jours fixée par l'article 6 du décret n° 2009-114 du 30 janvier 2009 susvisé, soit jusqu'au 9 juillet 2016. M. et Mme X. demandent d'une part, au tribunal d'enjoindre au service des pensions de verser les indemnités temporaires définies à l'article 137 de la loi du 30 décembre 2008 et par le décret du 30 janvier 2009 en complément du versement de leurs pensions, avec effet rétroactif au 1^{er} février 2016, d'autre part, le versement de dommages et intérêts égal à trois fois le taux d'intérêt légal en réparation du retard de paiement de la totalité de leurs pensions et des démarches contentieuses effectuées par eux et nécessaires au recouvrement des sommes qui leur sont dues depuis 8 mois.

Sur la recevabilité des conclusions aux fins de versement de dommages et intérêts :

2. Le Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie oppose une fin de non recevoir aux conclusions présentées au titre du versement de dommages et intérêts en l'absence de demande préalable présentée par les requérants et liant le contentieux.

3. Aux termes de l'article R. 421-1 du code de justice administrative dans sa rédaction issue du décret n° 2016-1480 du 2 novembre 2016 applicable en Nouvelle-Calédonie : « *La juridiction ne peut être saisie que par voie de recours formé contre une décision, et ce, dans les deux mois à partir de la notification ou de la publication de la décision attaquée. Lorsque la requête tend au paiement d'une somme d'argent, elle n'est recevable qu'après l'intervention de la décision prise par l'administration sur une demande préalablement formée devant elle.* ».

4. Les requérants font valoir que le Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie dans son mémoire en défense enregistré au greffe du tribunal le 16 juin 2017 se réapproprie les écritures de la direction départementale des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie produites en réplique à la requête introductive d'instance et répond ainsi implicitement au fond alors même qu'il soulève l'irrecevabilité des conclusions présentées par les requérants, implicitement au fond du litige. Toutefois, en application des dispositions rappelées au point 3, le mémoire en défense présenté par le Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie n'a pas pour effet de lier le contentieux indemnitaire. Ce contentieux indemnitaire n'est pas davantage lié par le courrier du 30 juin 2017 joint au mémoire en réplique des requérants qui n'a pas le caractère d'une demande préalable à l'enregistrement de la requête formée devant l'administration au sens des dispositions rappelées au point 3 du présent

jugement. En conséquence, les conclusions indemnitaires présentées par M. et Mme X. ne peuvent qu'être rejetées, comme irrecevables.

5. La circonstance que le directeur des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie n'ait pas porté à la connaissance des époux X. que le Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie aurait qualité de partie défenderesse n'a privé les requérants d'aucun droit et est sans incidence sur la régularité de la procédure contentieuse.

Sur les conclusions aux fins d'annulation :

6. Aux termes de l'article 137 de la loi susvisée du 30 décembre 2008 : « I. - *L'indemnité temporaire accordée aux fonctionnaires pensionnés relevant du code des pensions civiles et militaires de retraite majore le montant en principal de la pension d'un pourcentage fixé par décret selon la collectivité dans laquelle ils résident. L'indemnité temporaire est accordée aux pensionnés qui justifient d'une résidence effective dans les collectivités suivantes : La Réunion, Mayotte, Saint-Pierre-et-Miquelon, la Nouvelle-Calédonie, Wallis-et-Futuna et la Polynésie française.* II. - *A compter du 1^{er} janvier 2009, l'attribution de nouvelles indemnités temporaires est réservée aux pensionnés ayants droit remplissant, à la date d'effet de leur pension, en sus de l'effectivité de la résidence, les conditions suivantes : 1° a) Justifier de quinze ans de services effectifs dans une ou plusieurs collectivités mentionnées au I à partir d'un état récapitulatif de ces services fourni par les pensionnés et communiqué par leurs ministères d'origine ; b) Ou remplir, au regard de la collectivité dans laquelle l'intéressé justifie de sa résidence effective, les critères d'éligibilité retenus pour l'octroi des congés bonifiés à leur bénéficiaire principal ... Les pensionnés dont la date d'effectivité de la résidence est postérieure au 13 octobre 2008 sont éligibles au versement de l'indemnité temporaire au titre du présent II...* ». Aux termes de l'article 6 du décret n° 2009-114 du 30 janvier 2009 susvisé : « *La résidence est réputée effective dès lors que le pensionné a résidé plus de 183 jours de manière continue à compter de la date de son arrivée sur le territoire. (...).* »

7. L'appréciation de la localisation du centre des intérêts moraux et matériels d'un agent à laquelle l'autorité administrative, éventuellement saisie par celui-ci, doit procéder, est fondée, dans chaque cas, sur l'existence d'un état de fait qui peut varier dans le temps. Pour ce qui concerne l'attribution de l'indemnité temporaire de retraite, la localisation du centre des intérêts matériels et moraux d'un agent s'apprécie à la date d'effet de sa pension de retraite.

8. Il est constant que les époux X. ont séjourné une durée de 183 jours en Nouvelle-Calédonie à compter du 8 janvier 2016 comme l'établissent les factures acquittées de l'établissement hôtelier dans lequel M. et Mme X. ont séjourné en Nouvelle-Calédonie. Il incombe au haut-commissaire d'apporter les éléments établissant que l'installation des requérants sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie n'est pas effective et durable.

9. Pour refuser aux époux X. le versement de l'indemnité temporaire définie à l'article 137 de la loi du 30 décembre 2008 rappelée au point 6, le Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie relève que si les requérants ont séjourné en Nouvelle-Calédonie, leur résidence sur le territoire n'est formalisée que par une location, au mois le mois, en résidence hôtelière, laquelle ne manifeste pas une volonté d'installation durable fixant leur résidence en Nouvelle-Calédonie, que la location de cette résidence expirait selon les pièces fournies par M. et Mme X. au plus tard en septembre 2016 et que l'intention des époux X. d'un retour en métropole affirmé dès 2015 auprès du centre de gestion des retraites de la Polynésie française puis immédiatement après l'arrivée des requérants en Nouvelle-Calédonie est confirmée par les

termes des courriers produits par eux qui lient expressément leur décision de retour en métropole où les requérants résident effectivement depuis le mois de juillet 2016 à l'octroi de l'avantage particulier constitué par le versement de l'indemnité temporaire. Toutefois, le Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie par les éléments qu'il produit n'apporte pas la preuve qui lui incombe que l'effectivité de la résidence des requérants sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie n'est pas avérée ou que cette installation n'aurait eu d'autre objet que de bénéficier du versement de l'indemnité temporaire alors même que la durée de la résidence de M. et Mme X. en Nouvelle-Calédonie plus de 183 jours en 2016 est avérée et que les requérants font valoir que la loi de 2009 n'impose pas aux résidents un type de logement, que les retraités résident fréquemment dans les TOM une partie seulement de l'année, et que leurs comptes bancaires sont demeurés tenus outre-mer, M. et Mme X. ayant toutefois confirmé leur résidence en métropole à leur établissement bancaire métropolitain à compter du 14 septembre 2016. Par suite, il résulte de ce qui précède que M. et Mme X. sont fondés à demander l'annulation des décisions en date des 11 janvier et 24 janvier 2017 par lesquelles la direction des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie leur a refusé le versement de l'indemnité temporaire telle que définie par l'article 137 de la loi du 30 décembre 2008.

Sur les conclusions à fin d'injonction :

10. Considérant qu'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 ».*

11. Il y a lieu d'enjoindre au trésorier payeur de la Trésorerie générale de Nouméa (Nouvelle-Calédonie) de verser à M. et Mme X. l'indemnité temporaire telle que définie à l'article 137 de la loi du 30 décembre 2008 pour l'année 2016 en complément du versement de leur pension pour la période du 1^{er} février 2016 au 27 juillet 2016, dans un délai de deux mois à compter de la notification du présent jugement.

10. Il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu d'annuler les décisions 11 janvier et 24 janvier 2017 par lesquelles le directeur des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie a refusé aux époux X. le versement de l'indemnité temporaire et d'ordonner le versement de cette indemnité temporaire (ITR) en complément du versement de leurs pensions pour la période du 1^{er} février 2016 au 27 juillet 2016.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La décision du 11 janvier 2017 refusant le versement de l'indemnité temporaire aux époux X. ensemble la décision confirmative du 24 janvier 2017 du directeur des finances publiques de la Nouvelle-Calédonie, sont annulées.

Article 2 : La Direction générale des finances publiques de Nouvelle-Calédonie liquidera et versera aux époux X. l'indemnité temporaire telle que définie à l'article 137 de la loi du 30 décembre 2008 et par le décret n° 2009-114 du 30 janvier 2009 pour la période du 1^{er} février 2016 au 27 juillet 2016.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête de M. et Mme X. est rejeté.