

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 1600020

Mme X.

M. Schnoering
Rapporteur

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Audience du 26 mai 2016
Lecture du 10 juin 2016

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 22 janvier 2016 Mme X., représentée par Me Loussouarn, avocat, demande au tribunal :

1°) - d'annuler les décisions du vice-rectorat de Nouvelle-Calédonie en date des 10 septembre et 30 octobre 2015 lui retirant le bénéfice de l'indemnité d'éloignement et la prise en charge de ses frais de changement de résidence ;

2°) - d'enjoindre au vice-rectorat de Nouvelle-Calédonie de procéder à la liquidation et au mandatement de l'indemnité forfaitaire de changement de résidence dont il est redevable envers elle ;

3°) - de condamner le vice-rectorat de Nouvelle-Calédonie à lui payer une somme de 2000 € au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- aucune disposition légale ou réglementaire ne porte l'exigence d'un retour définitif en métropole à l'issue d'une affectation en métropole ;
- pendant son séjour de 8 mois en métropole elle a réellement exercé ses fonctions d'enseignante dans son académie d'origine ;
- elle a fait l'objet d'une imposition séparée en tant que non résidente ;
- les motifs ayant prévalu à la décision du vice-rectorat reviennent à subordonner l'allocation de la seconde fraction de l'indemnité à une atteinte disproportionnée à une vie privée et familiale normale ;

- sa hiérarchie ne lui a jamais précisé la durée minimum de séjour en métropole à compter de laquelle le versement de la seconde fraction est acquis ;
- les régimes d'attribution de l'indemnité d'éloignement et de la prise en charge des frais de changement de résidence obéissent à des critères parfaitement autonomes l'un de l'autre ;
- elle satisfait à l'ensemble des conditions légales et réglementaires lui ouvrant le bénéfice tant de la prise en charge de ses frais de transport que de l'indemnité forfaitaire de changement de résidence.

Par un mémoire enregistré le 11 mars 2016, le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie conclut au rejet de la requête.

Il soutient que la requête est irrecevable et qu'aucun des moyens soulevés n'est fondé.

Par un mémoire enregistré le 14 avril 2016, Mme X. conclut aux mêmes fins, sauf en ce qui concerne les frais irrépétibles portés à 240 000 F CFP, par les mêmes moyens.

Elle ajoute que :

- sa requête n'est pas tardive, le seul délai faisant foi étant celui qui figure dans la décision initiale ;
- les dispositions du décret du 15 septembre 2015 sont contraires à l'article 6-1 de la CEDH ;
- la durée effective de séjour en métropole a bien été de 8 mois ;
- la décision de versement de l'indemnité d'éloignement était créatrice de droit ;
- l'indemnité forfaitaire de changement de résidence et la prise en charge des frais de transport procèdent d'une décision explicite créatrice de droit.

Vu :

- la décision attaquée ;
- les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ;
- la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat ;
- la loi n° 50-772 du 30 juin 1950 fixant les conditions d'attribution des soldes et indemnités des fonctionnaires civils et militaires relevant du ministère de la France d'outre-mer, les conditions de recrutement, de mise en congé ou à la retraite de ces mêmes fonctionnaires ;
- 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° 96-1028 du 27 novembre 1996 relatif à l'attribution de l'indemnité d'éloignement aux magistrats et aux fonctionnaires titulaires et stagiaires des services de l'Etat en service à Mayotte, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles 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 déplacements 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, la collectivité territoriale de Mayotte ou celle de Saint-Pierre-et-Miquelon ;

- le décret n° 2015-1145 du 15 septembre 2015 modifiant le code de justice administrative (partie réglementaire) ;
- 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. Schnoering, rapporteur,
- les conclusions de M. Arruebo-Mannier, rapporteur public,
- et les observations de Mme X. et de M. Devivie de Régie représentant le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie.

Considérant ce qui suit :

1. Mme X., professeur des écoles de classe normale, a été affectée en Nouvelle-Calédonie pour une période de deux ans en février 2010. Son séjour a été renouvelé pour une nouvelle période de deux ans. L'intéressée a obtenu une prolongation exceptionnelle de son affectation en Nouvelle-Calédonie jusqu'au 26 décembre 2014. A l'issue de son congé administratif d'une durée de deux mois, Mme X. a été affectée, à compter du 24 février 2015, comme titulaire remplaçante dans l'académie de Grenoble.

2. A la suite de contrôles effectués a posteriori, le vice-recteur de la Nouvelle-Calédonie a considéré que la requérante ne remplissait pas les conditions fixées par les textes pour bénéficier de la deuxième fraction de l'indemnité d'éloignement et de l'indemnité forfaitaire de changement de résidence. Mme X. soumet à la censure du tribunal les décisions du vice-rectorat de Nouvelle-Calédonie en date des 10 septembre et 30 octobre 2015 lui retirant le bénéfice de l'indemnité d'éloignement et la prise en charge de ses frais de changement de résidence.

Sur la recevabilité de la requête :

3. L'administration soutient que la requête présentée est irrecevable comme dirigée contre une décision ne faisant pas grief, quand bien même elle comporte l'indication des voies et délais de recours. Mais le courrier du vice-recteur du 10 septembre 2015 qui décide de mettre à la charge de Mme X. le paiement des sommes de 1 466 996 F CFP et 249 307 F CFP et le courrier du 8 octobre suivant qui confirme cette décision lui font grief.

4. Il ressort des pièces du dossier que Mme X. a formé un recours gracieux contre cette décision le 8 octobre 2015 qui a interrompu les délais de recours contentieux. Le rejet de ce recours gracieux, intervenu le 30 octobre 2015 a été notifié à l'intéressée le 6 novembre 2015.

5. La décision du 10 septembre 2015 indique que le recours contentieux doit intervenir dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente décision et, qu'en cas de rejet du recours gracieux, un recours contentieux peut être formé dans un délai de trois mois à compter de la notification de la décision intervenue sur le recours gracieux. En

revanche, la décision du vice-recteur en date du 30 octobre 2015 indique que le recours contentieux doit intervenir dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision intervenue sur le recours gracieux.

6. L'administration n'est tenue de faire figurer dans la notification de ses décisions que les délais et voies de recours contentieux ainsi que les délais de recours administratifs préalables obligatoires. Il lui est loisible d'y ajouter la mention des recours gracieux et hiérarchiques facultatifs, à la condition toutefois qu'il n'en résulte pas des ambiguïtés de nature à induire en erreur les intéressés dans des conditions telles qu'ils pourraient se trouver privés du droit à un recours contentieux effectif.

7. Dans les circonstances de l'espèce, les courriers du vice-recteur comportent une ambiguïté de nature à induire la destinataire en erreur sur la durée du délai de recours contentieux et à faire ainsi obstacle à l'exercice de son droit à un recours contentieux effectif. Il suit de là que l'administration n'est pas fondée à exciper de la tardiveté de la requête.

Sur les conclusions aux fins d'annulation :

8. Aux termes de l'article 38 du décret n° 98-844 du 22 septembre 1998 susvisé : « *La prise en charge des frais de changement de résidence décrits au présent titre comporte : a) La prise en charge des frais de transport des personnes dans les conditions prévues par le décret n° 2006-781 du 3 juillet 2006 fixant les conditions et les modalités de règlement des frais occasionnés par les déplacements temporaires des personnels civils de l'Etat ; b) L'attribution d'une indemnité forfaitaire de transport de bagages ou de changement de résidence dans les conditions prévues aux articles 39 et 40 ci-dessous. Elle est payable sans application des coefficients de majoration prévus par le décret du 23 juillet 1967 susvisé. (...)* » et, en vertu de l'article 41 du même décret : « *Le congé administratif acquis au terme d'une affectation dans un territoire d'outre-mer ou à Mayotte, au sens des décrets n° 96-1026 et n° 96-1027 du 26 novembre 1996 susvisés ou de l'article 35 du décret du 2 mars 1910 susvisé pour les agents qui y demeurent soumis, ouvre droit à la prise en charge des frais de voyage de l'agent et, le cas échéant, de sa famille et à l'indemnité forfaitaire de transport de bagages ou de changement de résidence prévue à l'article 38 du présent décret, vers sa résidence habituelle ou sa résidence administrative d'origine, dès lors qu'elle se situe sur le sol national.(...)* ».

9. Il ressort des pièces du dossier que la décision de départ définitif n° DD-015DP14 en date du 1^{er} décembre 2014 a accordé un congé administratif à Mme X. du 26 décembre 2014 au 23 février 2015. Mme X. avait donc droit, sur le fondement de l'article 41 du décret susvisé en date du 22 septembre 1998, à la prise en charge de ses frais de voyage de Nouméa vers Grenoble, sa résidence administrative d'origine, qui lui avait été accordée par ladite décision de départ définitif et la feuille de voyage n° DD-015DP14 ainsi qu'à l'indemnité forfaitaire de changement de résidence.

10. Par ailleurs, aux termes de l'article 2 de la loi du 30 juin 1950 : « *Pour faire face aux sujétions financières inhérentes à l'exercice de la fonction publique dans les territoires d'outre-mer, les fonctionnaires civils recevront (...) 2°) Une indemnité destinée à couvrir les sujétions résultant de l'éloignement pendant le séjour et les charges afférentes au retour (...). Elle sera fonction de la durée du séjour et de l'éloignement et versée pour chaque séjour administratif, moitié avant le départ et moitié à l'issue du séjour* ». Il ressort de ces

dispositions que la deuxième fraction de l'indemnité n'est due qu'à l'issue du séjour pour couvrir notamment les charges afférentes à un retour durable en métropole.

11. Par arrêté du 10 avril 2015 du recteur de l'académie de Grenoble, Mme X. a été placée en disponibilité du 1^{er} septembre 2015 au 31 août 2016 inclus pour suivre son conjoint. Il est constant qu'à l'issue de son congé administratif, Mme X. a été affectée, à compter du 24 février 2015, comme titulaire remplaçante dans l'académie de Grenoble et qu'elle y a exercé effectivement ses fonctions.

12. Il était loisible à Mme X. de revenir vivre en Nouvelle-Calédonie auprès de sa famille 8 mois après l'avoir quittée. Il ne peut, à cet égard, être reproché à la requérante d'avoir enfreint les règles relatives à sa mise en disponibilité. Au regard des dispositions de la loi du 30 juin 1950, le retour en métropole de Mme X. fin décembre 2014, doit être regardé, dans les circonstances de l'espèce, comme durable, ce retour ayant entraîné une fin de résidence effective pour l'agent concerné et entraîné des charges de réinstallation en métropole. L'administration n'a pas démontré que ce retour pour convenances personnelles en Nouvelle-Calédonie en vue de rejoindre sa fille Chloé dépressive depuis son départ en métropole ainsi qu'en atteste le certificat médical du docteur Rémy faisait perdre son caractère définitif au retour. Elle n'est donc pas fondée à regarder la deuxième fraction de l'indemnité comme versée à tort à l'intéressée et à en demander le remboursement.

13. Il résulte de tout ce qui précède que la requérante est fondée à demander l'annulation des décisions du vice-rectorat de Nouvelle-Calédonie en date des 10 septembre et 30 octobre 2015 lui retirant le bénéfice de l'indemnité d'éloignement et la prise en charge de ses frais de changement de résidence.

Sur les conclusions aux fins d'injonction :

14. Le présent jugement, qui annule les décisions des 10 septembre et 30 octobre 2015, implique que l'Etat restitue à Mme X. les sommes de 1 466 996 F CFP et 249 307 F CFP, si elles ont été perçues par titres de recettes émis sur leur fondement ainsi que le prévoient lesdites décisions. Il y a lieu d'enjoindre à l'Etat de procéder à ce remboursement dans le délai de deux mois à compter de la notification du présent jugement.

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

15. 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.* ».

16. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner l'Etat à payer à Mme X. la somme de 150 000 francs CFP au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

D E C I D E :

Article 1^{er} : Les décisions des 10 septembre et 30 octobre 2015 du vice-recteur de la Nouvelle-Calédonie sont annulées.

Article 2 : Il est enjoint à l'Etat (vice-recteur de la Nouvelle-Calédonie) de restituer à Mme X., si elles ont été perçues, les sommes de 1 466 996 F CFP et 249 307 F CFP dans le délai de deux mois à compter de la notification du présent jugement.

Article 3 : L'Etat versera à Mme X. la somme de cent cinquante mille francs CFP (150 000) au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.