

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 1200183

M. X.

M. Bichet
Magistrat

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Audience du 8 novembre 2012
Lecture du 22 novembre 2012

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Le magistrat statuant en vertu de l'article
R. 222-13 du code de justice administrative,

Vu la requête, enregistrée le 30 mai 2012, présentée pour M. X., élisant domicile (...); M. X. demande au tribunal :

- d'annuler la décision en date du 30 mars 2012 par laquelle le directeur du service des retraites de l'Etat a rejeté sa demande tendant à la modification et à la révision de sa pension de retraite, ensemble le titre de pension du 21 février 2011 en tant, d'une part qu'il fixe la date d'effet de sa pension au 8 janvier 2007 au lieu du 8 janvier 2002, d'autre part qu'il refuse de prendre en compte la majoration et la bonification pour enfants prévues aux articles L.12b et L. 18 du code des pensions civiles et militaires de retraite ;

- d'enjoindre au ministre du budget, dans un délai de deux mois suivant la notification du jugement à venir, de prendre en compte la bonification d'ancienneté pour enfants prévue au b) de l'article L. 12 du code des pensions civiles et militaires de retraite, dans sa rédaction applicable à l'espèce, de prendre en compte la majoration pour enfant prévue à l'article L. 18 du même code, de modifier la date d'effet de sa pension au jour de son 55ème anniversaire conformément aux dispositions de l'article L. 25 du code des pensions civiles et militaires de retraite, et de revaloriser rétroactivement sa pension ;

- de condamner l'Etat à lui payer la somme de 300 000F CFP en vertu de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

M. X. soutient que :

- il a été radié des cadres après avoir effectué plus de vingt ans de service en qualité d'inspecteur de police; il était donc en droit de bénéficier de sa pension dès son 55ème anniversaire ;

- il a élevé, outre ses deux filles légitimes, deux enfants nés hors mariage ; il n'appartient pas à l'administration de fixer le mode de preuve de ce qu'il a élevé ces enfants pendant 9 ans conformément aux dispositions de l'article L. 18 du code des pensions civiles et militaires de retraite ; il produit divers documents ;

Vu, enregistré le 14 septembre 2012, le mémoire présenté par le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie qui conclut au rejet de la requête, en faisant valoir que :

- les services de non-titulaires validés sont réputés sédentaires ;
- les conclusions tendant à la prise en compte de la bonification pour enfants sont irrecevables car tardives ;
- l'administration est en droit d'exiger la preuve que des enfants naturels ont bien été à la charge du demandeur ; les pièces produites ne permettent pas de rapporter cette preuve ;

Vu, enregistré le 18 octobre 2012, le mémoire présenté pour M. X. qui conclut aux mêmes fins que sa requête par les mêmes moyens, ajoutant seulement qu'il revendique l'assimilation des services accomplis en qualité d'inspecteur de police contractuel à une catégorie active ou B en raison moins de la validation de ces services que des conditions particulières d'exercice de ces fonctions ;

Vu les décisions attaquées ;

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 ;

Vu le code des pensions civiles et militaires de retraite ;

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

Vu, en application de l'article R. 222-13 du code de justice administrative, la décision par laquelle le président du Tribunal a désigné M. Bichet, premier conseiller, pour statuer sur les litiges visés audit article ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir, au cours de l'audience publique du 8 novembre 2012, présenté son rapport et entendu :

- les conclusions de M. Arruebo-Mannier, rapporteur public ;
- et les observations de Me Elmosnino, avocat de M. X. et de M. Latouche, représentant l'Etat ;

1. Considérant que M. X. a été engagé, par contrat du 15 juillet 1971, pour exercer les fonctions d'inspecteur contractuel de la police nationale au sein du service de la sûreté générale en Polynésie française à compter du 15 août 1971 ; qu'il a été nommé inspecteur de police dans le corps des fonctionnaires de l'Etat à compter du 1er mai 1980 ; qu'il a démissionné de ses fonctions et a été radié des cadres le 20 octobre 1991 ; qu'une pension civile de retraite lui a été

concédée par arrêté du 21 février 2011, notifié le 2 mai 2011, à effet du 8 janvier 2007, soit à son 60ème anniversaire, au titre des services accomplis du 1er mai 1980 au 19 octobre 1991 et des services antérieurs effectués en qualité d'auxiliaire, lesquels ont été validés pour la constitution de ses droits à pension ; que M. X. a adressé au service des retraites de l'Etat une lettre datée du 12 février 2012 par laquelle il estime que cette pension devait prendre effet à son 55ème anniversaire, soit le 8 janvier 2002, et qu'il avait droit à la « bonification légalement prévue pour l'ensemble des enfants qu'il a eu à charge » ; que cette lettre s'analyse en une demande de révision de la pension qui lui a été concédée par l'arrêté du 21 février 2011 ; que, par lettre datée du 30 mars 2012, l'administration a rejeté cette demande ; que les conclusions de la requête de M. X. tendent à l'annulation de cette décision, ainsi qu'à celle du titre de pension du 21 février 2011 en tant, d'une part qu'il fixe la date d'effet de sa pension au 8 janvier 2007 et non au 8 janvier 2002, d'autre part qu'il ne prend pas en compte la bonification prévue à l'article L. 18 du code des pensions civiles et militaires de retraite, et enfin qu'il ne lui accorde pas la majoration prévue à l'article L. 12 b) de ce code, dans sa rédaction applicable à l'espèce ; qu'il demande aussi qu'il soit enjoint au ministre de prendre en compte ces éléments de liquidation dans le délai de deux mois de la notification du présent jugement et de procéder à la réévaluation rétroactive de sa pension ;

Sur les conclusions relatives à la date d'effet de la pension de retraite :

2. Considérant qu'il résulte des dispositions des articles L. 24 et L. 25 du code des pensions civiles et militaires de retraite, dans leur version applicable à l'espèce, que la jouissance de la pension civile est immédiate pour les fonctionnaires civils à partir de l'âge de 60 ans, ou 55 ans s'ils ont accompli au moins quinze ans de services actifs ou de la catégorie B ; qu'aux termes de l'article L.24 de ce code : "... Sont rangés dans la catégorie B les emplois présentant un risque particulier ou des fatigues exceptionnelles. La nomenclature en est établie par décrets en Conseil d'Etat." ;

3. Considérant que M. X. soutient que les services qu'il a accomplis en qualité d'inspecteur de police contractuel doivent être regardés comme des services actifs, ou de la catégorie B, au sens des dispositions qui précèdent ; qu'il fait valoir que ces services ont été validés ; qu'ils ont été accomplis dans des conditions particulières, inhérentes au statut dérogatoire de la Polynésie française ; qu'il a été engagé par le gouverneur de la Polynésie française sur un emploi permanent, après avoir été sélectionné par concours et avoir suivi la formation initiale commune à tous les inspecteurs de la police nationale ; qu'il était astreint au respect de toutes les prescriptions applicables aux inspecteurs de la police nationale ;

4. Considérant que les dispositions précitées des articles L. 24 et L. 25 du code des pensions civiles et militaires de retraite sont applicables aux seuls services accomplis en qualité de fonctionnaire ; que le requérant ne se prévaut d'aucune disposition législative ou réglementaire qui permettrait de prendre en compte les services accomplis dans un emploi d'inspecteur de police contractuel dans la durée de service exigée par les dispositions des articles L. 24 et L. 25 du code des pensions pour ouvrir droit à jouissance de la pension à l'âge de 55 ans ; qu'il ne peut, ainsi, utilement se prévaloir ni de ce que lesdits services d'inspecteur contractuel ont été validés, ce qui permet seulement de prendre en compte les périodes correspondantes au titre du calcul des annuités ouvrant droit à pension civile de retraite, ni des conditions particulières, selon lui, dans lesquelles il a été recruté en qualité d'inspecteur contractuel en Polynésie Française ;

5. Considérant qu'il résulte de l'instruction que M. X. a accompli, en qualité d'inspecteur de la police nationale titulaire, 11 ans 5 mois et 19 jours de service ; qu'ainsi la durée des services

étant inférieure à quinze ans, la jouissance de sa pension ne pouvait qu'être différée jusqu'à ce qu'il atteigne l'âge de 60 ans ; que les conclusions susmentionnées de sa requête doivent ainsi être rejetées ;

Sur les conclusions relatives à la prise en compte de la majoration prévue à l'article L18 du code des pensions civiles et militaires de retraite :

6. Considérant qu'aux termes de l'article L. 18 du code des pensions civiles et militaires de retraite: " I. - Une majoration de pension est accordée aux titulaires ayant élevé au moins trois enfants. II. - Ouvrent droit à cette majoration : Les enfants légitimes, les enfants naturels dont la filiation est établie ...du titulaire de la pension ; (...) III. - ... les enfants devront avoir été élevés pendant au moins neuf ans, soit avant leur seizième anniversaire, soit avant l'âge où ils ont cessé d'être à charge au sens des articles L. 512-3 et R. 512-2 à R. 512-3 du code de la sécurité sociale. .IV. - Le bénéfice de la majoration est accordé : Soit au moment où l'enfant atteint l'âge de seize ans ; Soit au moment où, postérieurement à l'âge de seize ans, il remplit la condition visée au III ci-dessus. V. - Le taux de la majoration de la pension est fixé à 10 % de son montant pour les trois premiers enfants et à 5 % par enfant au-delà du troisième, sans que le montant de la pension majorée puisse excéder le montant des émoluments de base déterminés à l'article L. 15"; qu'il résulte de ces dispositions que le droit à majoration pour enfants peut s'ouvrir à une date différente de la date à laquelle naît le droit à pension et ne se trouve pas définitivement fixé à cette dernière date ;

7. Considérant qu'il résulte de l'instruction que M. X. est père de quatre enfants ; que deux enfants sont nés en 1973 et en 1974 de son union avec Mme Y., dont il a divorcé en 2000 ; que la filiation de deux enfants naturels, nés respectivement en 1970 et en 1996, est établie, M. X. les ayant reconnus à leur naissance ; que le requérant soutient qu'il doit être présumé, compte tenu des obligations qu'impliquent les dispositions du code civil, avoir élevé ses deux enfants naturels, et qu'il n'appartient pas à l'administration de lui imposer un mode de preuve ; que, du reste, il produit une attestation d'un directeur d'école certifiant qu'il s'était effectivement occupé de son premier fils, et une attestation de la mère de ce premier enfant selon laquelle celui-ci a toujours été à la charge exclusive de son père ;

8. Considérant, d'une part, que le quatrième enfant, qui est né le 14 avril 1996, n'avait pas atteint l'âge de 16 ans, ni à la date d'effet de la pension, ni même à la date de la décision de rejet de la demande de révision du 30 mars 2012 ; que, dès lors, et en tout état de cause, M. X. n'est pas fondé à contester ni l'arrêté portant concession de sa pension ni la décision du 30 mars 2012, en tant que ces actes refusent de tenir compte du quatrième enfant pour l'application de l'article L.18 du code des pensions civiles et militaires de retraite ;

9. Considérant, d'autre part, que, selon les dispositions du code civil applicables à la naissance de Fred X., le 13 janvier 1970, la puissance paternelle a été confiée à son père qui l'a reconnu en premier ; qu'il ne ressort d'aucun élément du dossier que l'autorité parentale aurait ultérieurement, sur le fondement de l'article 11 de la loi n° 70-459 du 4 juin 1970 relative à l'autorité parentale, été transférée à la mère de Fred ; qu'au contraire, il résulte de l'attestation établie par cette dernière, le 24 janvier 2012, que Fred X. a été à la charge exclusive de son père dès sa naissance ; qu'ainsi celui-ci était investi de l'autorité parentale sur cet enfant ; qu'en égard aux obligations légales qui en découlent, et des pièces produites par le requérant, qui ne sont pas contestées par l'administration, ce premier enfant doit être regardé comme ayant été élevé par son père au sens des dispositions précitées de l'article L. 18 du code des pensions civiles et militaires de retraite pendant au moins neuf ans avant l'âge de seize ans ; qu'il n'est pas contesté

que ses deux enfants légitimes ont été élevés par lui, dans les mêmes conditions de durée minimale ; qu'à la date d'effet de sa pension, le 8 janvier 2007, le 3ème enfant, né en 1974, avait plus de 16 ans ; que, dès lors, M. X. est fondé à demander l'annulation tant de l'arrêté du 21 février 2011 que la décision du 30 mars 2012 en tant que ces actes ne lui accordent pas le bénéfice des dispositions précitées de l'article L. 18 du code des pensions civiles et militaires de retraite au titre de ses trois premiers enfants ;

Sur les conclusions relatives à la bonification prévue par l'article L. 12b) du code des pensions :

En ce qui concerne la fin de non-recevoir opposée à ces conclusions :

10. Considérant que l'administration soutient que la demande de révision présentée par le requérant le 12 février 2012 ne peut être regardée, compte tenu de sa rédaction, comme sollicitant le bénéfice de l'article L. 12b) du code des pensions civiles et militaires de retraite, et que, par conséquent, ces conclusions sont dirigées contre le seul titre de pension, lequel est devenu définitif ;

11. Considérant, d'une part, qu'il est vrai que la demande du 12 février 2012 présentée pour M. X. ne peut être regardée comme invoquant le bénéfice des dispositions du b) de l'article 12 du code des pensions civiles et militaires de retraite ; que le requérant ne peut, dès lors, demander l'annulation de la décision ministérielle du 30 mars 2012 en tant que celle-ci lui refuserait, implicitement, le bénéfice de cet avantage ;

12. Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article R. 421-1 du code de justice administrative : « Sauf en matière de travaux publics, 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. » ; que l'article R421-6 du même code dispose que devant le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie le délai de recours de deux mois prévu à l'article R. 421-1 est porté à trois mois ; qu'enfin aux termes de l'article R. 421-5 du même code : « Les délais de recours contre une décision administrative ne sont opposables qu'à la condition d'avoir été mentionnés, ainsi que les voies de recours, dans la notification de la décision » ;

13. Considérant que l'arrêté du 21 février 2011 comporte la mention selon laquelle cet acte peut faire l'objet d'un recours devant le tribunal administratif dont dépend le comptable chargé du paiement de la pension... "dans le délai de deux mois à compter de la date à laquelle il a été accusé réception du présent certificat de pension" ; que le comptable chargé du paiement de la pension ainsi concédée à M. X., qui réside à Nouméa, est le trésorier général de Nouvelle-Calédonie ; que le recours dirigé contre l'arrêté précité relève donc de la compétence du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, conformément aux dispositions de l'article R. 312-13 du code de justice administrative ; que le délai de recours devant ce tribunal est de trois mois, en vertu des dispositions précitées de l'article R. 421-6 dudit code ; que l'inexactitude de la mention d'un délai de deux mois que comporte l'arrêté du 21 février 2011 est de nature à induire le destinataire en erreur sur le cours du délai de recours contentieux dont il dispose ; que cette inexactitude n'a pas été corrigée par la notification de cet arrêté qui a été faite le 2 mai 2011 par les services de la trésorerie générale de Nouvelle-Calédonie ; que, dans ces conditions, les délais de recours ne sont pas opposables contre cet arrêté ; que, par suite, la fin de non-recevoir susmentionnée de l'administration doit être écartée ;

En ce qui concerne le bien-fondé de ces conclusions :

14. Considérant qu'aux termes de l'article L. 12 b) du code des pensions civiles et militaires de retraite dans sa rédaction applicable à la date de radiation des cadres de l'intéressé : « Aux services effectifs s'ajoutent, dans les conditions déterminées par règlement d'administration publique, les bonifications ci-après : ...b) Bonification accordée aux femmes fonctionnaires pour chacun de leurs enfants légitimes, de leurs enfants naturels dont la filiation est établie ou de leurs enfants adoptifs et, sous réserve qu'ils aient été élevés pendant neuf ans au moins avant leur vingt et unième année révolue, pour chacun des autres enfants énumérés au paragraphe II de l'article L. 18 » ; que l'article R. 13 du même code précise que : « La bonification prévue à l'article L. 12, b, en faveur des femmes fonctionnaires est d'une année pour chacun de leurs enfants légitimes, naturels reconnus ainsi que pour chacun des autres enfants qui, à la date de la radiation des cadres, ont été élevés dans les conditions et pendant la durée prévues audit article. » ;

15. Considérant que M. X. fait état dans sa requête de l'arrêt du Conseil d'Etat du 29 juillet 2002, "Griesmar" ; qu'il doit ainsi être regardé comme invoquant le caractère inconstitutionnel des dispositions précitées de l'article L. 12b) du code des pensions, en tant qu'elles réservent aux femmes le bénéfice de la bonification qu'elles instituent ;

16. Considérant qu'aux termes de l'article 141 du traité instituant la Communauté européenne : « 1. Chaque Etat membre assure l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins pour un même travail ou un travail de même valeur. 2. Aux fins du présent article, on entend par rémunération, le salaire ou traitement ordinaire de base ou minimum, et tous autres avantages payés directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. L'égalité de rémunération, sans discrimination fondée sur le sexe, implique : a) que la rémunération accordée pour un même travail payé à la tâche soit établie sur la base d'une même unité de mesure ; b) que la rémunération accordée pour un travail payé au temps soit la même pour un même poste de travail » ; que, les pensions servies par le régime français de retraite des fonctionnaires entrent dans le champ d'application de ces stipulations ; que, nonobstant les stipulations de l'article 6, paragraphe 3, de l'accord annexé au protocole n° 14 sur la politique sociale, joint au traité sur l'Union européenne, le principe de l'égalité des rémunérations s'oppose à ce qu'une bonification, pour le calcul d'une pension de retraite, accordée aux personnes qui ont assuré l'éducation de leurs enfants, soit réservée aux femmes, alors que les hommes ayant assuré l'éducation de leurs enfants seraient exclus du bénéfice de cette mesure ; qu'il s'ensuit que les dispositions susmentionnées du b) de l'article L.12 du code des pensions civiles et militaires de retraite sont incompatibles avec le principe d'égalité des rémunérations tel qu'il est affirmé par le traité instituant la Communauté européenne et par l'accord annexé au protocole n° 14 sur la politique sociale joint au Traité sur l'Union européenne ;

17. Considérant qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que la filiation de Fred X., né le 13 janvier 1970, est établie ; qu'à la date de radiation des cadres de M. X., le 20 octobre 1991, celui avait cet enfant, ainsi que ses deux enfants légitimes, lesquels, d'ailleurs, avaient été élevés depuis plus de 9 ans à cette date ; qu'il avait ainsi droit à la bonification prévue au b) de l'article L. 12 du code des pensions civiles et militaires de retraite, soit d'une année pour chacun de ces trois enfants ; qu'il est ainsi fondé à demander l'annulation de l'arrêté du 21 février 2011 en tant qu'il ne lui accorde pas le bénéfice des dispositions précitées de l'article L. 12b) du code des pensions civiles et militaires de retraite au titre de ses trois premiers enfants ;

Sur les conclusions à fin d'injonction :

18. Considérant qu'il y a lieu, compte tenu de ce qui précède, de prescrire au ministre de l'économie et des finances de modifier les conditions dans lesquelles la pension de M. X. lui a

été concédée et de revaloriser rétroactivement cette pension à compter de sa date d'effet, soit du 8 janvier 2007 ; que cette modification interviendra dans le délai de deux mois suivant la notification du présent jugement ;

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

19. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, de condamner l'Etat à payer à M. X. une somme de 150 000 F CFP au titre des frais exposés par lui dans la présente instance et non compris dans les dépens ;

D E C I D E :

Article 1er : L'arrêté du 21 février 2011 concédant à M. X. une pension de retraite à effet du 8 janvier 2007 est annulé en tant qu'il ne comporte pas le bénéfice, au titre des ses trois premiers enfants, d'une part de la bonification prévue par le b) de l'article L. 12 du code des pensions civiles et militaires de retraite, d'autre part de la majoration prévue par l'article L18 du même code. La décision du ministre de l'économie et des finances du 30 mars 2012 est annulée en tant qu'elle refuse à M. X. le bénéfice de la majoration prévue par l'article L. 18 dudit code.

Article 2 : Le ministre délégué auprès du ministre de l'économie et des finances, chargé du budget modifiera, dans le délai de deux mois suivant la notification du présent jugement, les conditions dans lesquelles la pension de M. X. lui a été concédée et revalorisera rétroactivement cette pension à compter de sa date d'effet.

Article 3 : l'Etat versera à M. X. une somme de cent cinquante mille F 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.