

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE CALEDONIE**

N°1500312

Mme X.

M. Gueguein
Rapporteur

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Audience du 4 mai 2016
Lecture du 26 mai 2016

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 18 août 2015, et un mémoire complémentaire, enregistré le 15 mars 2016, Mme X., représentée par la SELARL Raphaële Charlier, demande au tribunal :

1°) d'annuler l'arrêté du 12 mai 2015 par lequel le président de l'assemblée de la province Sud l'a affectée au sein du service administratif et financier de la direction de l'environnement de la province Sud ;

2°) de mettre la somme de 300 000 F CFP à la charge de la province Sud au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Mme X. soutient que :

- elle a intérêt à agir compte tenu des effets de cette mutation sur sa situation professionnelle et financière ;
- cette décision prise en considération de la personne n'a pas été précédée de la communication de son dossier administratif ;
- la décision de mutation constitue en fait un reclassement déguisé ; un tel reclassement est irrégulier en ce qu'elle n'a jamais été reconnue inapte médicalement à occuper son poste ;
- la décision en litige résulte d'une discrimination à raison de sa situation de handicap et d'un détournement de pouvoir ou de procédure.

Par deux mémoires en défense, enregistrés les 29 février et 22 mars 2016, la province Sud conclut au rejet de la requête.

La province Sud soutient que :

- les conclusions sont irrecevables à défaut d'intérêt à agir contre une mesure d'ordre intérieur ;
- les moyens ne sont pas fondés.

Un mémoire présenté pour Mme X. a été enregistré le 25 avril 2016.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée relative à la Nouvelle-Calédonie ;
- la loi du 22 avril 1905 portant fixation du budget des dépenses et des recettes de l'exercice 1905, notamment son article 65 ;
- la délibération n° 81 du 24 juillet 1990 portant droits et obligations des fonctionnaires territoriaux ;
- l'arrêté n° 1065 du 22 août 1953 portant statut général des fonctionnaires des cadres territoriaux ;
- la délibération n° 457 du 8 janvier 2009 relative à l'emploi des personnes en situation de handicap au sein des fonctions publiques de Nouvelle-Calédonie et de leurs établissements publics ;
- 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. Arruebo-Mannier, rapporteur public,
- et les observations de Me Charlier, avocat de la requérante, et de Mme Saint-Prix, représentant la province Sud.

Considérant ce qui suit :

1. Mme X., ingénieure 2^{ème} grade du statut particulier des personnels techniques de la Nouvelle-Calédonie, demande l'annulation de l'arrêté du 12 mai 2015 par lequel le président de l'assemblée de la province Sud l'a affectée sur le poste de chef de projet "organisation et qualité" au sein du service administratif et financier de la direction de l'environnement de la province Sud.

Sur la fin de non-recevoir :

2. Le changement d'affectation d'un fonctionnaire ayant pour effet de priver l'intéressé du bénéfice de la nouvelle bonification indiciaire qu'il recevait antérieurement à raison de ses fonctions ne présente pas le caractère d'une simple mesure d'ordre intérieur dès lors qu'il se traduit par la perte d'un avantage pécuniaire.

3. Il ressort des pièces du dossier que le président de l'assemblée de la province Sud a nommé Mme X. responsable du bureau de la qualité environnementale et du cadre de vie, au sein

du service de la prévention des pollutions et des risques de la direction de l'environnement de la province Sud par un arrêté du 21 janvier 2011, arrêté lui accordant le bénéfice d'une NBI au titre des fonctions de responsable de bureau. Si l'intéressée a été suspendue de ses fonctions de responsable de bureau, et donc privée du bénéfice de la NBI attachée à l'exercice desdites fonctions, et affectée sur un poste de chargée d'études auprès du chef du service par un arrêté du 7 octobre 2014, il demeure que cette situation était temporaire. L'arrêté en litige ayant pour effet de pérenniser cette situation, Mme X. justifie d'un intérêt suffisant pour en contester la légalité. La fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt à agir doit donc être écartée.

Sur le fond :

4. Aux termes de l'article 1^{er} de la délibération du 8 janvier 2009 susvisée : *« Il est interdit à tout employeur public de prendre des mesures discriminatoires en considération d'un handicap, notamment, dans l'avis de vacance d'emploi, lors du recrutement et dans la relation employeur agent. / Il en va de même en cas de sanction ou de licenciement ou de radiation d'un agent »*. Aux termes de l'article 2 de cette délibération : *« Les différences de traitement fondées sur l'inaptitude constatée par le médecin du travail en raison de l'état de santé ou du handicap ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectives, nécessaires et appropriées »*. Aux termes de l'article 44 de cette délibération : *« Maintien - Lorsque le fonctionnaire est reconnu inapte à l'exercice de ses fonctions et que le poste de travail sur lequel il est affecté peut être adapté à son état physique, l'employeur est tenu de prendre, en fonction des besoins dans une situation concrète, les mesures appropriées pour permettre au fonctionnaire handicapé d'accéder à un emploi ou de conserver un emploi correspondant à sa qualification, de l'exercer et d'y progresser ou qu'une formation adaptée à ses besoins lui soit dispensée, sous réserve que les charges consécutives à la mise en œuvre de ces mesures ne soient pas disproportionnées, notamment compte tenu des aides qui peuvent compenser en tout ou partie les dépenses supportées à ce titre par les employeurs telles que prévues aux articles Lp. 474-9 et R. 474-1 à 474-3 du code du travail »*. Aux termes de l'article 45 de la même délibération : *« Reclassement - L'employeur, après avis du médecin du travail, peut affecter le fonctionnaire sur un autre emploi de son grade, dans lequel les conditions de service sont de nature à permettre à l'intéressé d'assurer les fonctions correspondantes »*.

5. Il appartient au requérant qui soutient qu'une mesure a pu être empreinte de discrimination de soumettre au juge des éléments de fait susceptibles de faire présumer du sérieux de ses allégations. Lorsqu'il apporte à l'appui de son argumentation des éléments précis et concordants, il incombe à l'administration de produire tous les éléments permettant d'établir que la mesure contestée repose sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. La conviction du juge, à qui il revient d'apprécier si la décision contestée devant lui a été ou non prise pour des motifs entachés de discrimination, se détermine au vu de ces échanges contradictoires. En cas de doute, il lui appartient de compléter ces échanges en ordonnant toute mesure d'instruction utile.

6. Il ressort des pièces du dossier que Mme X. a été nommée responsable du bureau de la qualité environnementale et du cadre de vie par un arrêté du 21 janvier 2011. Suite à une perte d'acuité visuelle, la commission de reconnaissance du handicap et de la dépendance de Nouvelle-Calédonie, par une décision du 27 février 2014, lui a reconnu la qualité de travailleur handicapé avec une orientation sur un poste aménagé en milieu ordinaire pour une durée de cinq années. L'intéressée a été placée, sur sa demande, en temps partiel à 90 %, puis en congé maladie de longue durée entre le 9 janvier 2014 et le 20 avril 2014. Elle a ensuite été reconnue apte à

reprendre ses fonctions dans le cadre d'un mi-temps thérapeutique entre le 1^{er} mai 2014 et le 30 avril 2015. La province Sud ne l'a toutefois pas réaffectée sur son ancien poste en raison de l'incompatibilité des fonctions de responsable de bureau avec un temps partiel à 50 % et l'a, provisoirement, affectée sur une poste de chargée de projets auprès du chef du service de la prévention des pollutions et des risques. Le 13 juin 2014, Mme X. s'est portée candidate pour le poste de chef du service de la prévention des pollutions et des risques. Le 13 février 2015, deux avis de vacances de poste ont été publiés, celui de responsable du bureau de la gestion des déchets et de la consommation durable au sein du service de la prévention des pollutions et des risques et celui de chef de projet "organisation et qualité" rattaché au chef du service administratif et financier de la direction de l'environnement. Il n'est pas contesté qu'à l'occasion de la réorganisation des services de la direction de l'environnement de la province Sud, prévue par la délibération de l'assemblée de la province Sud du 27 mars 2015 et l'arrêté du président de l'assemblée de la province Sud du même jour, le poste de chargé de projet occupé par Mme X. a été supprimé à compter du 1^{er} mai 2015.

7. Mme X. soutient qu'à cette occasion, elle aurait dû être nommée sur le poste de responsable du bureau de la gestion des déchets et de la consommation durable et non sur celui de chef de projet 'organisation et qualité' compte tenu de la décision du conseil de santé du 2 juin 2015 la déclarant apte à reprendre ses fonctions. Elle soutient que cette décision d'affectation a été adoptée en raison de son handicap et participe donc d'une démarche de discrimination.

8. Il ressort tout d'abord des pièces du dossier qu'à compter de l'apparition de son handicap, Mme X. a été écartée, à titre provisoire, de ses fonctions de responsable de bureau de la qualité environnementale et du cadre de vie pour des motifs liés à son temps de travail par une décision dont elle n'a pas contesté la légalité et dont il n'est pas établi qu'elle serait irrégulière. Elle a, par la suite, bénéficié, dans un délai raisonnable, d'une adaptation de son poste de travail.

9. Ensuite, dans le cadre de la réorganisation des services, Mme X. n'a fait acte de candidature que sur le poste de chef de service et ne soutient pas que la décision de ne pas l'affecter sur ce poste participe d'une démarche de discrimination. Par ailleurs, elle ne conteste pas qu'elle ne souhaite pas reprendre les fonctions de responsable de bureau précédemment occupée et dont elle n'était que provisoirement écartée. Elle soutient que la province Sud aurait dû l'affecter sur le poste de responsable du bureau de la gestion des déchets et de la consommation durable, nonobstant l'absence de candidature en ce sens, plutôt que sur celui de chargée de projet auprès du chef du service administratif et financier, poste correspondant à peu près à celui qu'elle occupait auprès du chef du service de préventions des pollutions et des risques.

10. Dans ces conditions, Mme X. n'établit pas que la décision en litige, qui ne constitue en aucun cas une mesure de reclassement, le poste occupé correspondant au grade de l'intéressée, participe d'une démarche de discrimination ou résulte d'un détournement de pouvoir ou de procédure.

11. Enfin, il ne ressort pas des pièces du dossier que la décision contestée, fondée sur l'intérêt du service compte tenu du mouvement de réorganisation générale de la direction de l'environnement de la province Sud, ait été prise en considération de la personne de Mme X.. Dès lors, l'intéressée n'avait pas à être mise à même de prendre connaissance de son dossier en application de l'article 65 de la loi du 22 avril 1905.

12. Il résulte de tout ce qui précède que Mme X. n'est pas fondée à demander l'annulation de la décision du 12 mai 2015 l'affectant pour nécessité de service en qualité de chargé de projet 'organisation et qualité' auprès du chef du service administratif et financier.

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

13. 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* ».

14. Ces dispositions font obstacle aux conclusions de dirigées contre la province Sud qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La requête de Mme X. est rejetée.