

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 11261

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**HAUT-COMMISSAIRE DE LA RÉPUBLIQUE
EN NOUVELLE-CALÉDONIE**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Briseul
Magistrat

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Audience du 6 octobre 2011
Lecture du 20 octobre 2011

Vu le déféré, enregistré le 11 juin 2011, présenté par le HAUT-COMMISSAIRE DE LA RÉPUBLIQUE EN NOUVELLE-CALÉDONIE dont le siège est (...) ; le haut-commissaire demande que le tribunal annule :

- le contrat d’engagement en date du 29 mars 2011 relatif à l’attribution de l’indemnité d’éloignement à un inspecteur principal des impôts du cadre de première classe du cadre métropolitain ;
- la décision implicite rejetant son recours gracieux ;
- l’arrêté n° 2011-2562/GNC du 5 avril 2011 relatif à l’attribution de l’indemnité d’éloignement à un inspecteur principal des impôts du cadre Etat détaché dans un service de la Nouvelle-Calédonie ;

Il fait valoir que M. X., par le contrat déféré, est engagé sur un emploi de la fonction publique de la Nouvelle-Calédonie qui ne relève pas des exceptions énumérées par les dispositions de l’article 11 de la délibération du 24 juillet 1990 ; que la Nouvelle-Calédonie ne peut légalement procéder au recrutement de M. X. par voie contractuelle ;

Vu la mise en demeure adressée le 1er août 2011 au président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, en application de l’article R. 612-3 du code de justice administrative, et l’avis de réception de cette mise en demeure ;

Vu l’ordonnance du 12 septembre 2011 fixant la clôture d’instruction au 17 octobre 2011, en application des articles R. 613-1 et R. 613-3 du code de justice administrative ;

Vu l’ordonnance du 16 septembre 2011 rapportant l’ordonnance du 12 septembre susvisée ;

Vu les actes attaqués ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée relative à la Nouvelle-Calédonie ;

Vu le code du travail de Nouvelle-Calédonie ;

Vu l'arrêté n°1065 du 22 août 1953 portant statut général des fonctionnaires des cadres territoriaux ;

Vu la délibération n° 81 du 24 juillet 1990 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires territoriaux ;

Vu la délibération n° 230 du 13 décembre 2006 portant statut particulier du cadre d'administration générale de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 portant dispositions particulières à certains emplois administratifs de direction des collectivités et établissements publics de Nouvelle-Calédonie ;

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

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 6 octobre 2011 :

– le rapport de M. Briseul, rapporteur,

– les observations de M. Latouche, représentant le HAUT-COMMISSAIRE DE LA REPUBLIQUE EN NOUVELLE-CALEDONIE, et de Me Elmosnino, avocat de M. X.,

– et les conclusions de M. Arruebo-Mannier, rapporteur public ;

Sur la compétence juridictionnelle :

Considérant, d'une part, qu'en vertu de l'article 134 de la loi organique du 19 mars 1999 modifiée, le président du gouvernement dirige l'administration de la Nouvelle-Calédonie, nomme aux emplois publics et signe tous les contrats au nom de celle-ci ; qu'aux termes de l'article 204 de cette loi organique : « I. – ... Les actes du gouvernement et de son président sont exécutoires de plein droit dès qu'il a été procédé à leur publication au Journal officiel de la Nouvelle-Calédonie ou à leur notification aux intéressés, ainsi qu'à leur transmission au haut-commissaire par le président du gouvernement, sous réserve des dispositions de l'article 129...

« II. – Sont soumis aux dispositions du I les actes suivants : ...

« B. – Pour le gouvernement : ...

« 2° Les décisions de son président mentionnées aux articles 131, 134 et 135...

« IV. – Les actes pris par les autorités de la Nouvelle-Calédonie, ou d'une province, relevant du droit privé ne sont pas soumis aux dispositions du présent titre et demeurent régis par les dispositions qui leur sont propres...

« VI. – Le haut-commissaire défère au tribunal administratif..., les actes du gouvernement ou de son président... qu'il estime contraires à la légalité, dans les deux mois de la transmission qui lui en est faite... » ;

Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article Lp. 111-3 du code du travail de Nouvelle-Calédonie, pris sur le fondement des articles 22 et 99 de la loi organique : « Sauf dispositions contraires du présent livre, celui-ci n'est pas applicable aux personnes relevant d'un statut de fonction publique ou d'un statut de droit public, aux sapeurs-pompiers volontaires au titre de leur activité de sapeur-pompier volontaire, aux fonctionnaires détachés auprès de la Nouvelle-Calédonie, d'une province ou d'une commune ou d'un établissement public administratif en Nouvelle-Calédonie ainsi qu'aux personnes occupant les emplois supérieurs suivants :

« 1° Secrétaire général, secrétaire général adjoint, directeur, directeur adjoint, chef de service de la Nouvelle-Calédonie, directeur d'office, directeur d'établissement public de la Nouvelle-Calédonie ;

« 2° Secrétaire général, secrétaire général adjoint, directeur, directeur adjoint et chef de service des provinces ;

« 3° Secrétaire général, secrétaire général adjoint de mairie, directeur général des services techniques et directeur des services techniques des communes.

« Les collaborateurs des membres du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, les collaborateurs de cabinet, les collaborateurs d'élus ou groupes d'élus des institutions et collectivités territoriales relèvent d'un statut de droit public au sens du présent code » ;

Considérant que M. X. est un fonctionnaire de l'État détaché auprès de la Nouvelle-Calédonie ; qu'en application des dispositions précitées, le contrat qu'il a passé avec cette dernière ne relève pas du code du travail ; que le juge administratif est donc compétent pour en connaître ;

Sur la légalité du contrat :

Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 11 de la délibération du 24 juillet 1990 susvisée : « § 1 – Les emplois civils permanents des administrations publiques et des établissements publics de la Nouvelle-Calédonie sont occupés par des fonctionnaires régis par le présent statut ainsi que par des agents régis par la convention collective des services publics.

« § 2 – Par dérogation au paragraphe précédent, les emplois publics peuvent être pourvus par des non-fonctionnaires lorsque la nature des fonctions ou les besoins du service le justifient dans les cas suivants :

« a) lorsqu'il n'existe pas de corps de fonctionnaires susceptibles d'assurer ces fonctions ou lorsqu'il s'agit de fonctions nouvellement prises en charge par l'administration ou nécessitant des connaissances techniques hautement spécialisées ;

« b) pour assurer le remplacement momentané de titulaires indisponibles ou pour faire face temporairement et pour une durée maximale d'un an à la vacance d'un emploi qui ne peut être immédiatement pourvu dans les conditions prévues par la présente délibération ;

« c) lorsqu'un emploi, quoique permanent, n'implique qu'un service à temps partiel ;

« d) pour faire face à un besoin saisonnier ou occasionnel qui ne peut être assuré par des fonctionnaires » ;

« e) pour occuper les emplois visés aux articles 2 et 3 de la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 portant dispositions particulières à certains emplois administratifs de direction des collectivités et établissements publics de Nouvelle-Calédonie » ;

Considérant, d'autre part, que l'article 84 de l'arrêté du 22 août 1953 susvisé dispose : « Le fonctionnaire détaché est soumis à l'ensemble des règles régissant la fonction qu'il exerce par l'effet de son détachement » ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que M. X., inspecteur principal des impôts, a été placé en position de détachement auprès du président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie à la direction des services fiscaux de la Nouvelle-Calédonie ; que l'emploi qui lui a été confié est au nombre de ceux qui sont régis par la délibération n° 230 du 13 décembre 2006 portant statut particulier du cadre d'administration générale de la Nouvelle-Calédonie ; qu'il ne figure pas parmi ceux visés aux articles 2 et 3 de la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 portant dispositions particulières à certains emplois administratifs de direction des collectivités et établissements publics de Nouvelle-Calédonie ; que l'intéressé ne pouvait donc, en application de l'article 11 précité de la délibération du 24 juillet 1990, être recruté par contrat ; qu'il s'ensuit que le HAUT-COMMISSAIRE DE LA RÉPUBLIQUE EN NOUVELLE-CALÉDONIE est fondé à demander l'annulation du contrat d'engagement conclu le 29 mars 2011 ainsi que de la décision implicite rejetant son recours gracieux ; que, par voie de conséquence, il est également fondé à demander l'annulation de l'arrêté du 15 avril 2011 relatif à l'attribution de l'indemnité d'éloignement et pris en application du contrat illégal ;

D É C I D E :

Article 1er : Le contrat d'engagement conclu le 29 mars 2011 entre la Nouvelle-Calédonie et M. X., ensemble la décision de rejet résultant du silence gardé par le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie sur la lettre d'observations du 14 avril 2011 valant recours gracieux que le HAUT-COMMISSAIRE DE LA RÉPUBLIQUE EN NOUVELLE-CALÉDONIE lui a adressée, sont annulés.

Article 2 : L'arrêté n° 2011-2562/GNC du 5 avril 2011 relatif à l'attribution de l'indemnité d'éloignement à un inspecteur principal des impôts du cadre État détaché dans un service de la Nouvelle-Calédonie est annulé.