TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE

N° 08167

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

_____

M. Laporte, président

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

_____

M. Arsène Ibo, Rapporteur

_____

M. Jean-Paul Briseul, Commissaire du gouvernement

Le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie

_____

Audience du 17 juillet 2008
Lecture du 31 juillet 2008

_____

Vu la requête, enregistrée le 7 mai 2008, présentée pour M. X, élisant domicile … à Païta (98890), par Me Royanez ; M. X demande au Tribunal :

1°) d'annuler la note de service n° 2008-73 du 6 février 2008 du directeur du centre pénitentiaire de la Nouvelle-Calédonie ;

2°) d'annuler la décision de l'administration d'effectuer une retenue sur son salaire du mois d'avril 2008 d'un montant de 34 141 F.CFP ;

3°) d'annuler la décision d'effectuer une retenue sur le salaire de 2/360ème du 3 mars 2008 ;

4°) de condamner l'Etat à lui payer la somme de 50 000 F.CFP au titre des frais irrépétibles prévus à l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

il soutient que la note circulaire du 6 février 2008 lui fait grief et a un caractère réglementaire dans la mesure où elle fixe un principe général de désindexation pour les agents placés en congé de maladie, sous entendant ici qu'ils ne sont plus en position d'activité ; que la règle fixée par cette note s'applique alors même que les agents concernés demeurent en Nouvelle-Calédonie ; qu'aucune des dispositions réglementaires ou législatives que cite cette note ne contient de dispositions réductrices du traitement du fonctionnaire en poste en Nouvelle-Calédonie ; que cette note méconnaît le sens et la portée des prescriptions législatives ou réglementaires qu'elle se propose d'expliciter et modifie l'état du droit ; que l'auteur de ce texte n'avait pas de compétence pour ce faire ; que cette note se heurte aux textes précités en ce qu'ils prévoient que les fonctionnaires de l'Etat affectés en Nouvelle-Calédonie ont un traitement majoré ; qu'aucun texte n'assimile la majoration à une prime liée à l'effectivité du service ; que les textes qui s'appliquent aux territoires d'outre-mer n'ont prévu aucune dérogation quant au maintien de la majoration de traitement du fonctionnaire en congé de maladie dans ces territoires ; que la circulaire attaquée est donc entachée d'illégalité ; qu'il est donc fondé, en excipant de l'illégalité de cette note de service à demander l'annulation de la décision du directeur du centre pénitentiaire de Nouméa, du 3 mars 2008 en ce qu'elle procède à la retenue

de 2/360ème de ses primes d'activité et la décision de l'administration révélée par l'examen de son bulletin de salaire du mois d'avril 2008 de lui prélever la somme de 34 141 F.CFP ; qu'il entend également soulever à l'encontre de ces deux décisions, le moyen d'annulation tiré de la rupture d'égalité ; qu'en effet l'applicabilité ou non de ces désindexations se fait au cas par cas selon des critères non objectifs ; qu'en application de l'article 5 du décret du 5 mai 1951, M. X devait bénéficier de la majoration de traitement pendant son congé de maladie étant placé au cours de cette période dans une position rétribuée autre que celle de service ; que c'est dans ce sens, qu'a jugé le tribunal dans une décision du 21 juin 2005 : M. Cortès ;

Vu enregistré au greffe du tribunal le 16 juillet 2008 un mémoire en défense présenté pour l'Etat, représenté par le garde des sceaux, ministre de la justice qui conclut au non lieu à statuer en ce qui concerne la note de service du 6 février 2008 en faisant valoir que la note de service contestée a été retirée par son auteur, le 11 juillet 2008 à sa demande et que instruction a été donnée au services de rétablir dans ses droits le requérant en ce qui concerne l'index de correction ; que la suspension du versement des indemnités liées à l'exercice effectif des fonctions est de droit en cas de congé de maladie pour ce qui concerne les autres conclusions ;

Vu les décisions attaquées ;

Vu les autres pièces du dossier ;

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

Vu les lois du 13 juillet 1983 et 84-16 du 11 janvier 1984 ;

Vu le décret n° 51-511 du 5 mai 1951 ;

Vu le décret n° 67-600 du 23 juillet 1967 ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 17 juillet 2008 ;

- le rapport de M. Arsène Ibo, premier conseiller ;

- les observations de Me Royanez, avocat de M. X et de M. Latouche, représentant l'Etat,

- et les conclusions de M. Jean-Paul Briseul, commissaire du gouvernement ;

Sur les conclusions en annulation dirigées contre la note de service du directeur du centre pénitentiaire de Nouvelle-Calédonie en date du 6 février 2008 :

Considérant que, par une note de service en date du 11 juillet 2008, postérieure à l'introduction du recours, le directeur du centre pénitentiaire de Nouvelle-Calédonie, a rapporté sa précédente note de service du 6 février 2008, visée par ledit recours ; qu'ainsi les conclusions en annulation de la requête de M. X visant cette note de service sont devenues sans objet ;

Sur la décision d'effectuer une retenue sur le traitement du mois d'avril 2008 d'un montant de 34 141 F.CFP correspondant à la majoration de traitement de M. X pendant ses congés de maladie :

Considérant que si M. X, surveillant au centre pénitentiaire de Nouvelle-Calédonie soutient que l'administration a opéré une retenue sur salaire d'un montant de 34 141 F.CFP sur son traitement du mois d'avril 2008 sur le fondement de la note de service précitée du 6 février 2008, rapportée le 11 juillet 2008, il ressort des pièces versées qu'il lui a été seulement prélevé à ce titre une somme d'un montant de 19 776 F.CFP ; que par suite, il est fondé, à demander dans cette seule mesure, l'annulation de la décision de l'administration révélée par le prélèvement précité sur son bulletin de salaire du mois d'avril 2008, dès lors que ce prélèvement constitue une application de la note de service du 6 février 2008, et que le directeur du centre pénitentiaire ne tire d'aucun texte applicable à l'espèce, le droit d'exclure du bénéfice du coefficient de majoration, un fonctionnaire de l'établissement en cause, placé en arrêt de maladie simple et résidant effectivement sur le Territoire pendant ce congé ;

Sur la demande d'annulation de la décision du directeur du centre pénitentiaire du 3 mars 2008 :

Considérant en revanche, qu'il n'est pas établi que la décision du 3 mars 2008 du directeur du centre pénitentiaire procédant à la retenue de 2/360ème sur le traitement de l'intéressé, résulte de l'application de la note de service du 6 février 2008, rapportée le 11 juillet 2008 ; que ce prélèvement correspond à une réfaction sur les primes d'activité, dont il n'est pas établi qu'elle résulte directement de l'application des dispositions de la note de service dont s'agit ; que par suite, les conclusions dirigées contre la décision du 3 mars 2008 doivent être rejetées ;

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

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de condamner l'Etat à verser la somme de 50 000 F.CFP à M. X au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

D E C I D E :

Article 1er : Il n'y a plus lieu de statuer sur les conclusions en annulation dirigées contre la note de service en date du 6 février 2008 du directeur du centre pénitentiaire de Nouvelle-Calédonie.

Article 2 : La décision de l'administration d'opérer une retenue sur salaire d'un montant de dix neuf mille sept cent soixante seize francs CFP (19 776) sur le traitement du mois d'avril 2008 de M. X est annulée.

Article 3 : L'Etat versera à M. X une somme de cinquante mille francs CFP (50 000) au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

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

Article 5 : Le présent jugement sera notifié à M. X et au haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie.

Copie en sera adressée, pour information, au garde des sceaux, ministre de la justice.

Délibéré après l'audience du 17 juillet 2008, à laquelle siégeaient :

M. Laporte, président,

M. Bichet, premier conseiller,

M. Ibo, premier conseiller,

Lu en audience publique le 31 juillet 2008.

Le greffier,T. BRACQ