

N°s 412577, 417797

Mme E...

7<sup>ème</sup> et 2<sup>ème</sup> chambres réunies

Séance du 12 juin 2019

Lecture du 28 juin 2019

## CONCLUSIONS

### M. Gilles PELLISSIER, rapporteur public

Mme E..., agent d'exploitation du cadre territorial des postes et télécommunications de Nouvelle-Calédonie, a, par un courrier du 26 novembre 2014 adressé au directeur général des ressources humaines de l'Office des postes et télécommunications, sollicité sa mise à la retraite d'office en raison de son état de santé. Elle souffrait en effet depuis plusieurs années de troubles psychiques ayant justifié un an auparavant la reconnaissance par la commission de reconnaissance du handicap et de la dépendance de la Nouvelle-Calédonie d'un taux d'incapacité de 70 %. Mme E... étant un agent territorial, l'office a saisi la commission d'aptitude, qui a émis le 18 décembre 2015 un avis favorable à sa mise à la retraite pour inaptitude totale et définitive. Par un arrêté du 25 janvier 2016, le président de la Nouvelle-Calédonie a admis Mme E... à faire valoir ses droits à la retraite pour inaptitude définitive. Le 3 février 2016, le directeur de la caisse locale de retraite de la Nouvelle-Calédonie lui a concédé une pension de retraite dont il a fixé le montant annuel à 506 904 FCFP (4 848 €), en déterminant cette pension de manière proportionnelle à sa durée d'activité sur la base d'un taux de 24 % correspondant à 12 annuités liquidables, en application des règles prévues par l'art. Lp. 221-2 du code des pensions, et non pas sur la base du minimum de pension prévu par l'art. Lp. 254-1 de ce code.

Ce dernier article, dont les dispositions sont identiques à celles de l'article L. 30 du code des pensions civiles et militaires de retraites, ouvre droit à un minimum garanti de pension égal à 50 % du traitement lorsque le taux d'invalidité de l'agent est au moins égal à 60 %.

Estimant avoir droit à ce minimum garanti, Mme E... a saisi le TA de Nouvelle-Calédonie de conclusions aux fins d'annulation de l'arrêté l'admettant à la retraite et de l'arrêté fixant le montant de sa pension et tendant à ce qu'il soit enjoint au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie de saisir la commission d'aptitude afin qu'elle fixe son taux d'invalidité. L'essentiel de son argumentation reproche au président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie et à la commission d'aptitude de ne pas s'être prononcés sur son taux d'invalidité qui, s'il avait été fixé à 70 %, lui aurait donné droit à ce minimum garanti.

Le tribunal a rejeté ses demandes, au motif que son invalidité ne résultant pas de blessures ou de maladies contractées ou aggravées en service, elle ne pouvait bénéficier du minimum garanti, de sorte que ni la commission d'aptitude, ni le président de la Nouvelle-Calédonie, n'avaient à se prononcer sur son taux d'invalidité.

La CAA de Paris, par un arrêt du 21 novembre 2016, d'une part, vous a transmis les conclusions dirigées contre le jugement en tant qu'il a rejeté ses conclusions en annulation de l'arrêt du 3 février 2016 liquidant sa pension, d'autre part a rejeté ses conclusions concernant l'arrêté du président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie comme irrecevables.

Vous admettez dans ces deux affaires l'intervention de Mme B..., curatrice de Mme E..., qui a, en cette qualité, intérêt à intervenir au soutien de ces pourvois.

Nous commencerons par examiner le pourvoi formé par Mme E... contre l'arrêt de la cour en tant qu'il a rejeté ses conclusions en annulation de l'arrêté l'admettant à la retraite.

La cour a jugé que le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, dès lors qu'il n'était saisi que d'une demande d'admission à la retraite, pouvait légalement se borner à y faire droit sans fixer le taux d'invalidité de l'intéressée, « à laquelle il appartient, dans le cadre de la contestation du montant de sa pension, de réclamer le bénéfice du minimum de pension prévu à l'article Lp. 254-1 du code des pensions de retraites des fonctionnaires relevant des fonctions publiques de Nouvelle-Calédonie ». Elle en a déduit que Mme E... n'était pas recevable, « faute d'intérêt lui donnant qualité pour agir contre un acte qui lui est favorable, à demander l'annulation de l'arrêté du 25 janvier 2016 ».

La requérante conteste tant la règle posée par la cour que les conséquences contentieuses qu'elle en a tirées.

Sur ce dernier point, elle a certainement raison.

D'une part, de manière générale, vous jugez qu'un fonctionnaire a toujours intérêt à contester la décision l'admettant à la retraite de façon anticipée ou pour invalidité, alors même qu'il l'a demandée (Sect. 16 juin 1939, *Sieur C...*, p. 408 ; 5 avril 1978, *Dame G...*, n° 02245, T. pp. 861-862-865-907), jurisprudence récemment réaffirmée par une décision du 26 juillet 2018, *H...* (n° 405917, aux T sur ce point). Le principe selon lequel une décision qui satisfait une demande ne fait a priori pas grief à celui qui l'a demandée ne s'applique donc pas aux décisions qui rompent le lien de l'agent avec le service, eu égard à leur portée et à leurs effets (voyez également pour la décision acceptant une démission : 24 octobre 1962, *Sieur Mériot*, Rec. p. 563 ; 18 octobre 2002, *M. F...*, n° 225797 ; Section, 27 avril 2011, *M. D...*, n° 335370, Rec. p. 181 avec les concl. d'E. Geffray).

D'autre part, au cas d'espèce, il était évident que ce que Mme E... contestait n'était pas son admission à la retraite, qui faisait droit à sa demande, mais le fait que le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie n'avait pas fixé son taux d'invalidité. Ses conclusions devaient donc être analysées comme tendant à l'annulation de cet arrêté en tant qu'il ne s'était pas prononcé sur ce point. Or, quel que soit leur bien fondé, l'arrêté ne donne pas satisfaction à la requérante sur ce point et lui fait grief. La conséquence de l'absence d'obligation de l'auteur de l'arrêté litigieux de fixer le taux d'invalidité de la requérante n'était pas son absence d'intérêt à demander l'annulation de cet arrêté en tant qu'il ne fixe pas ce taux, mais le rejet de ses conclusions après avoir écarté comme inopérant le moyen tiré de ce que l'auteur de l'arrêté aurait dû le faire.

Plus délicate est la question de savoir si l'arrêté admettant un agent à la retraite à sa demande mais en raison de son inaptitude définitive à servir, car tel est le motif indiqué par l'arrêté litigieux, doit préciser le taux de son invalidité.

Elle est en réalité assez formelle.

Il ne fait tout d'abord aucun doute que l'autorité de nomination, en l'occurrence le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, est seule compétente pour fixer le taux d'invalidité des fonctionnaires territoriaux, en application de l'article Lp. 251-2 du code des pensions de retraites des fonctionnaires relevant des fonctions publiques de Nouvelle-Calédonie (CPRFNC), qui dispose que « *La réalité des infirmités invoquées, leur imputabilité au service, les conséquences, ainsi que le taux d'invalidité qu'elles entraînent sont appréciées par la commission d'aptitude. / Le pouvoir de décision appartient, en tout état de cause, à l'autorité détentrice du pouvoir de nomination* ».

Même si aucune disposition ne fait explicitement le lien entre cette décision et celle portant admission à la retraite, celui-ci s'impose logiquement.

Cet article Lp. 251-2 suit l'article Lp. 251-1 qui prévoit que « *L'agent qui se trouve dans l'impossibilité définitive et absolue de continuer ses fonctions par suite de maladie, blessure ou infirmité grave dûment établie peut être admis à la retraite, soit d'office, soit sur sa demande* ». L'admission à la retraite étant décidée par l'autorité de nomination, il semble logique que lorsqu'elle est décidée en raison d'une invalidité, celle-ci exerce également à cette occasion la compétence qui est la sienne pour fixer les caractéristiques de cette invalidité qui conditionneront les droits de l'agent à pension. Si l'admission à la retraite peut être prononcée pour d'autres motifs qu'une invalidité – limite d'âge ; sur demande ; par mesure disciplinaire – et si, dans ces cas, il ne saurait être exigé de l'autorité compétente qu'elle se prononce sur les caractéristiques d'une éventuelle invalidité, celles-ci doivent être précisées lorsque l'invalidité est le motif de la mise à la retraite. Et tel est le cas lorsque l'invalidité justifie la mise à la retraite, qu'elle soit prononcée d'office ou sur demande. La circonstance que l'agent se borne à demander sa mise à la retraite sans demander à l'autorité compétente de fixer son taux d'invalidité, sur laquelle la cour a fondé l'absence d'obligation de cette autorité de se prononcer sur ce point, était donc sans incidence.

La même logique nous semble animer le code des pensions civiles et militaires de retraite, dont les dispositions sont similaires à celles du code néo-calédonien et souvent plus précises. Les articles L. 27 et L. 28 prévoient également la possibilité d'une radiation des cadres avec ouverture de droits à pension en raison de l'incapacité permanente de l'agent d'exercer toute fonction qui pourrait lui être proposée. Le premier alinéa de l'article L. 31 comporte des dispositions identiques à celles du 1<sup>er</sup> alinéa de l'article Lp. 251-2 du code de Nouvelle-Calédonie, l'alinéa 2 conférant le pouvoir de décision « *au ministre dont relève l'agent et au ministre des finances* ». L'idée que ces autorités doivent se prononcer sur les caractéristiques de l'invalidité à l'occasion de la mise à la retraite que la première décide pour cette raison apparaît à l'article R. 49 bis qui dispose que « *dans tous les cas, la décision d'admission à la retraite pour invalidité, prise en application de l'article L. 31, est subordonnée à l'avis conforme du ministre chargé du budget* ». Le code des pensions de Nouvelle-Calédonie ne contient pas de dispositions identiques, mais la logique des textes qui en procède est la même.

Nous pensons donc que l'arrêté de mise à la retraite pour invalidité doit fixer les caractéristiques de l'invalidité prévus à l'article Lp. 251-2 (et L. 31 pour le code des pensions civiles et militaires de retraite).

La portée de cette règle est toutefois assez limitée car sa méconnaissance n'entache pas d'illégalité la décision elle-même de mise à la retraite, comme vous l'avez jugé par une décision du 20 mars 1970, *L...* (n° 76731, rec. p. 216). Elle ne peut donc entraîner qu'une annulation de cette décision en tant qu'elle ne comporte pas ces indications, annulation dont l'intérêt pour l'agent est surtout de dégager une faute dans la gestion de sa situation, susceptible d'engager la responsabilité de l'administration.

Si vous partagez ces avis, vous annulerez donc l'arrêt attaqué en tant qu'il a rejeté les conclusions de Mme E... dirigées contre la décision prononçant sa mise à la retraite, en tant qu'elle ne fixait pas son taux d'invalidité.

Le pourvoi dirigé contre le jugement du TA de Nouvelle-Calédonie soulève deux moyens d'erreur de droit qui nous semblent également fondés.

Le premier est dirigé contre les motifs par lesquels le tribunal a jugé que la commission d'aptitude n'était pas tenue de se prononcer sur le taux d'invalidité de la requérante dès lors que son invalidité ne résultait pas de blessures ou de maladies contractées ou aggravées en service et n'entraîne donc pas dans le champ d'application de l'article Lp. 252-1.

Mais la compétence de la commission d'aptitude pour apprécier les caractéristiques de l'invalidité n'est pas limitée aux invalidités résultant de l'exercice des fonctions visées par les dispositions de l'article Lp. 252-1. Elle est prévue par les dispositions de l'article Lp. 251-2 que nous avons citées, qui figurent au chapitre 1<sup>er</sup> intitulé « Généralités » et qui s'appliquent à toutes les invalidités entraînant la mise à la retraite, qu'elles soient ou imputables au service. Par conséquent, la circonstance que l'invalidité de la requérante ne l'était pas ne dispensait pas la commission de réforme de se prononcer sur tous les caractères de l'invalidité mentionnés par ces dispositions.

Le second moyen est dirigé contre les motifs par lesquels le tribunal a jugé qu'« en vertu des lois du pays en vigueur, l'invalidité de Mme E... ne résultant pas de blessures ou de maladies contractées ou aggravées en service, l'intéressée n'a droit qu'à une pension proportionnelle prévue 1° de l'art. Lp. 221-2 et ne peut se prévaloir des dispositions de l'article Lp. 254-1 qui sont applicables aux fonctionnaires atteints d'un taux d'invalidité au moins égal à 60 % ».

Là-encore, l'erreur de droit est patente. L'article Lp. 254-1 dispose que : « *Lorsque le fonctionnaire est atteint d'une invalidité d'un taux au moins égal à 60 %, le montant de la pension prévue aux articles Lp. 252-1 et Lp. 253-1 ne peut être inférieur à 50 % des émoluments de base.* ». Or, si le premier de ces deux articles concerne les invalidités résultant de l'exercice des fonctions, le second concerne explicitement les invalidités ne résultant pas de l'exercice des fonctions. L'article Lp. 254-1 figure d'ailleurs dans un chapitre IV qui ne distingue pas, contrairement aux deux précédents dans lesquels figurent les articles qu'il cite, entre les invalidités selon qu'elles sont ou non imputables au service.

Nous vous proposons donc d'annuler également le jugement attaqué.

Vous pourrez régler l'affaire au fond et annuler l'arrêté de mise à la retraite en tant qu'il ne fixe pas le taux d'invalidité de la requérante ainsi que l'arrêté fixant ses droits à pension qui ne pouvait être légalement pris sans que le président du gouvernement de la

Nouvelle-Calédonie, seul compétent, comme nous l'avons vu, pour le faire, ait fixé le taux d'invalidité de la requérante.

Vous pourrez enfin enjoindre au président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie de saisir, dans un délai d'un mois, la commission d'aptitude afin qu'elle apprécie ce taux et qu'il puisse ensuite l'arrêter. Il appartiendra ensuite au directeur de la caisse locale de retraites de la Nouvelle-Calédonie de fixer en fonction de ce taux le montant de sa pension. En l'absence d'avis de la commission d'aptitude sur ce point, vous ne pouvez le faire vous-mêmes.

Vous pourrez mettre à la charge de la Nouvelle-Calédonie le versement à Mme E... d'une somme de 4 500 euros au titre des frais qu'elle a exposés pour l'ensemble de la procédure.