



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

*Liberté  
Égalité  
Fraternité*

**Direction de la légalité  
et des affaires juridiques**

CIRCULAIRE BCL-CL-2021-N° 02

Nouméa, le **17 JUIN 2021**

Bureau des collectivités locales

Affaire suivie par :  
Zohra BACCOUCHI, adjointe au chef de bureau,  
Cheffe de la section contrôle de légalité  
Nélie HNANGANYAN,  
Chargée de contrôle de légalité  
Courriel : legalite@nouvelle-caledonie.gouv.fr

Réf : HC/DLAJ/BCL/2021/n° **122**

**Le Haut-Commissaire de la République en  
Nouvelle-Calédonie**

à

**Destinataires in fine**

**Objet : Les nominations par intérim.**

La présente circulaire a pour objet de vous rappeler les conditions de mise en œuvre de l'intérim dans le cadre des modalités de fonctionnement des services publics.

L'intérim constitue une affectation temporaire dérogatoire aux conditions statutaires mais aussi à l'organisation normale des services. Essentiellement de nature empirique, ce dispositif ne repose sur aucun cadre juridique spécifique. C'est donc la jurisprudence administrative qui en a délimité les contours.

L'intérim ne peut être assimilé à une position statutaire, telle que l'activité ou la mise à disposition. En conséquence, il ne donne lieu à aucun déroulement de carrière ou avancement à ce titre. Mais l'intérim peut tout aussi bien concerner des agents titulaires de la fonction publique que des agents contractuels.

L'intérim constitue une simple commodité administrative destinée à pallier l'absence temporaire d'un agent en charge d'un emploi public ; cet agent ayant vocation à occuper le poste concerné de manière pérenne à l'issue d'une procédure de recrutement clairement affichée lors de l'intérim.

La motivation de la mesure d'intérim par l'autorité investie du pouvoir de nomination revêt donc un caractère obligatoire. L'absence d'une motivation suffisamment explicitée, notamment par les visas à l'acte d'affectation entache celui-ci d'illégalité. En conséquence, il convient de justifier de manière très précise au moins les deux conditions de fond cumulatives suivantes :

- **La nécessité d'assurer la continuité du service public et la déclaration effective de la vacance de poste permanent correspondant ;**
- **La nécessité de limiter la durée de l'intérim dans le temps.**

a) **La nécessité d'assurer la continuité du service et le motif lié à la vacance d'un emploi à pourvoir**

• L'intérim ne peut se justifier qu'aux fins d'assurer la continuité du service public. Tel est le cas lorsque le poste concerné est laissé vacant à la suite d'un départ, formalisé par une cessation de paiement (mobilité, disponibilité, radiation des cadres, fin de contrat).

A cet égard, toute affectation par intérim qui concerne des agents nommés directement ou maintenus sur un poste dont ils sont ou étaient déjà titulaires, est entaché d'illégalité. En effet, l'intérim ne peut constituer un mode normal de recrutement. Il ne s'agit pas davantage d'un mode de gestion des ressources humaines visant à résoudre une difficulté organisationnelle momentanée ou un surcroît exceptionnel d'activité.

Il est à noter que ce type de situation irrégulière risque, de surcroît, de placer l'agent concerné dans une situation d'insécurité juridique, également préjudiciable au bon fonctionnement du service.

• L'intérim porte sur les fonctions liées au poste vacant. Recruté, soit par voie externe soit par voie interne au sein de la même collectivité, l'agent intérimaire participe, au travers des missions qui lui sont dévolues, à l'exercice et à la continuité du service. Il possède « *l'intégralité des pouvoirs attachés à la fonction* »<sup>1</sup>.

• En application des dispositions réglementaires de la fonction publique, la vacance d'un emploi permanent fait nécessairement l'objet d'une publicité à peine de nullité des nominations qui y seraient prononcées. Voir en ce sens, la délibération n° 81 du 24 juillet 1990 portant droits et obligations des fonctionnaires territoriaux<sup>2</sup> et la délibération n° 486 du 10 août 1994 portant statut général des fonctionnaires des communes de la Nouvelle-Calédonie et de leurs établissements publics<sup>3</sup>.

En conséquence, les références de l'avis de vacance de poste ainsi que les éléments relatifs à la procédure de recrutement effective sont à préciser sur tout acte portant nomination par intérim.

b) **La nécessité de limiter l'intérim dans le temps et le caractère provisoire de la nomination**

Toute désignation par intérim revêt un caractère provisoire<sup>4</sup>. C'est pourquoi, l'indication de la durée précise constitue une condition substantielle pour la régularité de l'acte de nomination.

La durée totale s'apprécie au cas par cas. Pour autant, elle ne saurait dépasser une période « *raisonnablement nécessaire pour pourvoir un poste vacant* »<sup>5</sup>. Le Conseil d'Etat précise que celle-ci ne saurait excéder la durée normale d'un empêchement<sup>6</sup>. En pratique, cet empêchement peut s'entendre de quelques semaines jusqu'à un maximum d'une à deux années selon les situations dûment justifiées.

➤ La notion de délai raisonnable pour pourvoir à un emploi public

Par un arrêt du 18 avril 2017<sup>7</sup>, la cour administrative d'appel de Lyon a considéré que le maintien, par l'autorité investie du pouvoir de nomination, d'un agent « *dans de telles fonctions, exercées en sus des activités correspondant à celles de l'emploi dont il est titulaire, au-delà de la durée raisonnablement*

<sup>1</sup> Conseil d'Etat n° 59 853 du 29 janvier 1965.

<sup>2</sup> Article 12 §2.

<sup>3</sup> Point 4 de l'article 12.

<sup>4</sup> Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie n° 1200298 du 8 mars 2013.

<sup>5</sup> Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, n° 1900010 du 16 mai 2019.

<sup>6</sup> Conseil d'Etat n° 193247 195249 du 4 février 2000 Association des élèves et anciens élèves de l'ENSP.

<sup>7</sup> Cour administrative d'appel de Lyon n° 16LY00073 du 18 avril 2017.

*nécessaire pour pourvoir l'emploi vacant, constitue une faute de nature à engager la responsabilité de la collectivité publique qui l'emploie ».*

En effet, dans cette affaire, même si la collectivité a accompli les diligences nécessaires, en publiant les avis de vacance de poste et en procédant à l'audition des candidats qui se sont manifestés, rien ne semble justifier, dans l'instruction, que la vacance du poste concerné ait dû se prolonger au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour pourvoir un tel emploi (i.e. directeur général des services).

Par le jugement n° 1200298 du 8 mars 2013, le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a sanctionné « l'intention de l'administration de ne pas pourvoir à un poste vacant à titre temporaire, mais de nommer un agent à cet emploi pour une durée excédant la durée normale d'un intérim, sans prendre en considération les capacités requises pour l'exercice des attributions afférentes à l'emploi. »

### c) Les conséquences de la nomination par intérim

La nomination par intérim, ayant un caractère nécessairement limité dans le temps, n'ouvre pas droit aux avantages liés à la fonctions.

La juridiction administrative a ainsi été amenée à considérer<sup>8</sup> que « un fonctionnaire chargé de l'intérim d'un emploi vacant, y compris lorsqu'il exerce la plénitude des fonctions de celui-ci, ne peut prétendre au bénéfice des avantages, notamment de rémunération, primes et indemnités, attachés à des fonctions qu'ils n'exercent que temporairement en vue d'assurer la continuité du service public ».

#### ➤ Sur l'avancement

L'agent occupant des fonctions à titre intérimaire ne peut prétendre à un déroulement de carrière dans cette position, et par conséquent à aucun avancement.

#### ➤ Sur le régime indemnitaire

Le cadre réglementaire fixe expressément les avantages indemnitaires susceptibles d'être alloués en cas d'intérim.

C'est le cas pour l'indemnité de sujétion spécifique liée à l'encadrement (délibération n° 393 du 25 juin 2008<sup>10</sup>) et l'indemnité mensuelle de sujétions (délibération n° 64/CP du 17 novembre 2008<sup>11</sup>). Pour autant, le bénéfice de ces avantages doit être préalablement prévu par le régime indemnitaire de la collectivité et entériné par voie de délibération qu'il convient de viser dans l'acte de nomination.

En conséquence, en l'absence de renvoi express à l'intérim, aucun autre avantage indemnitaire ne peut être alloué dans ce cas.

S'agissant de l'intérim sur un emploi fonctionnel, la délibération n° 234 du 13 décembre 2006 portant dispositions particulières à certains emplois administratifs de direction n'est pas applicable aux affectations par intérim. Par voie de conséquence, et conformément au principe selon lequel toute indemnité ou avantage ne peut être alloué que par référence à une norme réglementaire applicable et mise en œuvre par une décision expresse de l'autorité délibérante concernée, l'intérim n'ouvre pas droit au bénéfice des dispositions de cette délibération spécifique. Il reste, en effet, régi par le régime indemnitaire général (voir supra).

<sup>8</sup> Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, n° 1800219 du 15 octobre 2018.

<sup>9</sup> Cour administrative de Paris, n° 18PA03944 du 15 octobre 2019.

<sup>10</sup> Délibération n° 393 du 25 juin 2008 relative au régime indemnitaire des personnels d'encadrements et assimilés.

<sup>11</sup> Délibération n° 64/CP du 17 novembre 2008 relative au régime indemnitaire lié à l'exercice de certains emplois fonctionnels de Nouvelle-Calédonie.

➤ Les délégations

Dès lors que l'intérim sur un emploi vacant s'entend de l'intégralité des pouvoirs attachés aux fonctions occupées, il appartient à l'autorité investie du pouvoir de nomination de veiller à formaliser les délégations nécessaires au bon exercice de ces fonctions, dans les mêmes limites de temps que la nomination elle-même.

**Synthèse**

La nomination par intérim constitue un moyen souple visant à faciliter la continuité du service public.

La régularité de l'acte, comme sa sécurité juridique, est conditionnée par une motivation expresse, précise et suffisante.

Les actes de nomination doivent ainsi mentionner les éléments suivants :

- Le fait générateur ayant motivé le recours à l'intérim en y précisant la vacance effective d'un poste nécessaire à la continuité du service public ;
- Les formalités de déclaration de vacance de poste et la procédure d'un recrutement en cours lequel est raisonnablement limité dans le temps ;
- La mention d'une date de début et d'une date de fin ainsi que le régime indemnitaire éventuel et les délégations nécessaires au bon fonctionnement du service.

Je vous engage à porter une attention toute particulière au respect de ces prescriptions.

Mes services se tiennent à votre disposition pour apporter toute information complémentaire.

Pour le Haut-Commissaire de la République  
et par délégation

le Secrétaire Général du Haut-Commissariat

Rémi BASTILLE

Destinataires in fine :

- Monsieur le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;
- Monsieur le président du congrès de la Nouvelle-Calédonie ;
- Monsieur le président du conseil économique, social et environnemental de la Nouvelle-Calédonie ;
- Madame et Messieurs les présidents des assemblées de la province Sud, Nord et îles Loyauté ;
- Mesdames et Messieurs les maires de Nouvelle-Calédonie ;
- Mesdames et Messieurs les présidents des établissements publics et syndicats.