

N° 06340

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES
LIBERAUX

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Arsène Ibo
Rapporteur

M. Jean-Paul Briseul
Commissaire du gouvernement

Le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie

Audience du 31 mai 2007
Lecture du 28 juin 2007

Vu la requête, enregistrée le 27 octobre 2006, présentée pour le SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES LIBERAUX, représenté par son président en exercice, dont le siège est (...), par la SELARL d'avocats Boissery-Di Luccio ; le SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES LIBERAUX demande au Tribunal :

1°) d'annuler l'arrêté n° 2003-3313/GNC en date du 31 août 2006 portant création de la nomenclature de Nouvelle-Calédonie en application de l'article Lp 71 de la loi du pays modifiée relative à la sécurité sociale en Nouvelle-Calédonie ;

2°) de mettre à la charge de la Nouvelle-Calédonie une somme de 150 000 francs CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

le SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES LIBERAUX DE NOUVELLE-CALEDONIE soutient que l'arrêté attaqué porte la mention du président du gouvernement Mme X alors que la séance du 31 août 2006 a été présidée par le doyen d'âge M. Y en raison de l'absence de la présidente ; qu'ainsi l'arrêté attaqué n'a pu être signé par la présidente Mme X ; que l'arrêté en cause est insuffisamment motivé ; que cet arrêté n'a pas été pris en considération de la loi du pays 2003-5 du 21 novembre 2003 ; que cette loi a modifié de nombreux articles de la loi du pays n° 2001-016 du 11 janvier 2001 ; que l'arrêté attaqué ne fait pas référence à l'arrêté n° 2005-1729/GNC en date du 7 juillet 2005 ; que ce dernier arrêté porte approbation de la convention régissant les rapports entre certains professionnels de santé et des organismes de protection sociale ; qu'il appartenait au gouvernement de Nouvelle-Calédonie d'adopter l'arrêté litigieux modifiant la nomenclature des actes des professions médicales en considération de la convention régissant les rapports entre les dentistes et la CAFAT ; que l'arrêté a été adopté le 31 août 2006 et publié au journal officiel de la Nouvelle-Calédonie le 1^{er} septembre 2006, à une

date où la présidente du gouvernement était absente ; que les règles relatives à la publication des actes relevant de la compétence n'ont ainsi pas été respectées ; que l'arrêté est entaché d'un vice de procédure ; qu'en faisant référence à la nomenclature générale des actes professionnels en vigueur au 30 mars 2005, l'arrêté litigieux a vocation à régir une situation juridique dont les effets sont tenaillés ; que cet arrêté est donc entaché de rétroactivité illégale ; qu'il existe une convention dentaire approuvée le 20 août 2001 en Nouvelle-Calédonie, passée entre le syndicat requérant les trois provinces et la CAFAT ; qu'elle a été publiée le 13 juin 2002 et a fait l'objet d'une tacite reconduction approuvée par l'arrêté du 7 juillet 2005 ; que l'article 10-4 de cette convention de 2001 stipule que les dispositions et cotations en vigueur en métropole sont applicables par les parties signataires dans un délai de deux mois à compter de la date de la publication au Journal Officiel de la République française ; qu'une nouvelle NGAP a été publiée au JORF le 27 juin 2006 ; que conformément à la convention dentaire la NGAP publiée au JORF le 27 juin 2006 devait s'appliquer en Nouvelle-Calédonie au plus tard le 27 août 2006 ; qu'en prenant l'arrêté attaqué le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a porté atteinte aux droits acquis par les chirurgiens dentistes de la Nouvelle-Calédonie ; que les articles 6 et 7 de l'arrêté attaqué qui respectivement privent les chirurgiens-dentistes de Nouvelle-Calédonie de l'indemnité forfaitaire de déplacement, de l'indemnité kilométrique et des majorations pour les actes effectués de nuit, ou le dimanche et jours fériés violent le principe d'égalité entre les praticiens ;

Vu la décision attaquée ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 16 janvier 2007, présenté pour la Nouvelle-Calédonie représentée par la présidente du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie qui conclut au rejet de la requête ; elle soutient que la requête n'est pas recevable car présentée par une personne dépourvue de qualité pour agir ; qu'en effet aucune disposition du statut du syndicat ne confère au comité syndical la faculté de donner au président du syndicat une habilitation à agir en justice au nom du syndicat ; qu'en admettant que dans le silence des statuts, le président dudit syndicat est habilité normalement à pouvoir représenter ce dernier en justice, l'habilitation aurait dû lui être conférée par le conseil syndical et non par le bureau dudit syndicat ; que s'agissant du fond l'article 128 alinéa 3 de la loi organique modifiée n° 99-209 du 19 mars 1999 n'imposait pas que la présidente du gouvernement de Nouvelle-Calédonie fût présente lors la tenue de la réunion du gouvernement correspondante ; que l'article 1316-4 du code civil inséré par la loi du 13 mars 2000 et le décret n° 2001-722 du 30 mars 2001 posent le principe de l'existence et de la validité sous certaines conditions de la signature électronique ; que même absente, la présidente de la Nouvelle-Calédonie est capable de procéder à la signature des arrêtés du gouvernement ; que l'acte attaqué ne rentre dans aucune des catégories d'actes à motivation obligatoire ; que la présence d'omission ou d'erreur dans les visas qu'une décision doit normalement comporter est sans conséquence sur la légalité de cette décision ; que la loi du pays du 21 novembre 2003, modifie la loi initiale du 11 janvier 2002 ; que l'arrêté attaqué mentionne qu'il est fait application de la loi modifiée du 11 janvier 2002 ; que l'arrêté du 7 juillet 2005 n'avait pas vocation à figurer au sein des visas puisqu'il n'a pas été pris en application de l'article Lp 71 de la loi modifiée du 11 janvier 2002 ; que la présidente du gouvernement n'étant pas matériellement chargée de la formalité de la publication son absence est sans incidence sur la validité de la publication de l'acte attaqué ; que l'arrêté attaqué n'a pas de caractère rétroactif puisque les dispositions qu'il instaure n'entrent en vigueur qu'à la date de la publication, au journal officiel de la Nouvelle-Calédonie ; que la compétence de la Nouvelle-Calédonie en matière de détermination de la nomenclature applicable n'est pas liée ; qu'aucune atteinte au principe de non rétroactivité n'a été apportée par l'acte attaqué ; que l'article Lp 71 ne prévoit pas la possibilité d'arrêter de manière conventionnelle la nomenclature des actes professionnels ; que par conséquent les auteurs de la convention dentaire du 20 août 2001 ont outrepassés leur compétence en adoptant les stipulations

de l'article 10-4 ; que cette convention a tout de même acquis valeur réglementaire en raison de son approbation par le pouvoir réglementaire ; qu'il n'en demeure pas moins que celui-ci pouvait fixer une nouvelle nomenclature, aucun droit acquis ne résultant pour les médecins des dispositions conventionnelles antérieures ; que les indemnités applicables en Nouvelle-Calédonie ont pour objet de favoriser une meilleure répartition de l'offre au regard des spécificités de

chaque profession ; que les discriminations invoquées ne méconnaissent aucun principe de valeur constitutionnelle tant qu'elles sont limitées dans leur objet et justifiées par la satisfaction d'un objectif d'intérêt général ; que les chirurgiens dentistes ayant toujours refusé contrairement à leurs homologues médecins de mettre un service de garde, ils ne sont pas placés dans la même situation que ceux-ci ; qu'ils n'invoquent pas utilement la violation du principe d'égalité ; que les chirurgiens dentistes n'ont jamais sollicité la mise en place de tarification pour les indemnités kilométriques et les indemnités de déplacement ;

Vu le mémoire en réplique, enregistré le 12 mars 2007, présenté pour le SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES LIBERAUX qui persiste dans ses conclusions initiales par les mêmes moyens ;

il soutient en outre, que les statuts du syndicat requérant ont été modifiés ; que la forme juridique du syndicat requérant est une association régie par les dispositions de la loi du 7 juillet 1901 ; que le président d'une association peut représenter ladite association en justice ; que le président a reçu pouvoir d'ester en justice au nom de l'association ; que la jurisprudence invoquée par le défenseur selon laquelle l'habilitation du président pour estimer en justice doit être donnée par le conseil syndical concerne les syndicats et ne saurait s'appliquer aux associations ; qu'il appartient à la Nouvelle-Calédonie d'établir que la présidente du gouvernement pouvait signer électroniquement l'arrêté litigieux ; que le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie reconnaît que la présidente du gouvernement n'a pas procédé à la publication de l'arrêté au journal officiel de la Nouvelle-Calédonie ; que la présidente du gouvernement étant absente au moment de l'adoption et de la publication de l'arrêté litigieux elle n'a pu donner l'ordre de procéder à la publication de l'arrêté ; que la présidente aurait dû donner délégation de ses attributions afin d'assurer la publication de l'arrêté attaqué ; que seule la présidente du gouvernement peut procéder à la publication des arrêtés au journal officiel de la Nouvelle-Calédonie ; que la procédure d'adoption des arrêtés n'a pas été respectée ; que le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ne peut se référer à la NGAP du 30 mars 2005 dont les effets juridiques sont terminés ; que la loi du 11 janvier 2002 autorise la fixation par convention des conditions de remboursement des actes accomplis par les chirurgiens dentistes ; que tel est l'objet de la convention du 20 août 2001 ; que cette convention est antérieure à la loi du 11 janvier 2002 ; que le gouvernement de Nouvelle-Calédonie a toujours tenu compte du droit acquis des chirurgiens dentistes à bénéficier de la NGPAP applicable en France métropolitaine ; que l'arrêté n° 2003-2851/GNC du 6 novembre 2003 pris en application des dispositions de l'article Lp 71 de la loi du 11 janvier 2002 prévoit une nomenclature correspondant à la nomenclature appliquée en France ; que la nomenclature ne constitue pas uniquement un descriptif des actes accomplis par le personnel de santé mais a également pour objet d'évaluer la difficulté et le plateau technique de chacun des actes accomplis par les chirurgiens dentistes ; que la rémunération des actes réalisés est liée à la valeur de la lettre clé accordée par cette nomenclature ; que la convention confère des droits aux chirurgiens-dentistes et notamment celui de bénéficier des cotations des actes de soins établies par la NGAP en vigueur en France métropolitaine ; qu'en adoptant le texte attaqué le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a commis une erreur de droit ;

Vu le mémoire, enregistré le 4 mai 2007, présenté pour la Nouvelle-Calédonie représentée par la présidente du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie qui persiste dans ses conclusions de rejet de la requête par les mêmes moyens ;

elle soutient en outre qu'une association ne peut valablement introduire une requête que si ses statuts désignent un représentant légal et si ce représentant légal est habilité à déléguer son pouvoir d'ester en justice; qu'aucune disposition du statut du requérant ne fait mention d'une possibilité pour le conseil syndical d'habiliter un autre membre de l'association ; que le renvoi aux dispositions de la NGAP applicables en métropole au 30 mars 2005 opéré par l'arrêté attaqué leur donne localement valeur réglementaire ; qu'il y a une distinction entre la détermination de la

nomenclature de Nouvelle-Calédonie qui relève de ce pays et d'autre part la fixation de valeur des lettres-clés qui peut être faite conventionnellement ; que la convention signée le 20 août 2001 a été reconduite tacitement par arrêté du gouvernement en date du 7 juillet 2005, ce qui a fait naître une nouvelle convention qui est intervenue postérieurement à celle de la loi du pays en date du 11 janvier 2002 ; que les signataires de la convention ont excédé leur compétence qui était restreinte à la simple fixation de la valeur des lettres-clés ; qu'en acquérant valeur réglementaire la convention est assujettie au respect du principe de légalité en vertu duquel chaque norme juridique doit se conformer à l'ensemble des règles en vigueur ayant une force supérieure dans la hiérarchie des normes ; que l'entrée en vigueur de cet arrêté a donc eu pour effet d'abroger implicitement certaines dispositions de la convention dentaire qui sont incompatibles avec celles du texte postérieur, notamment en ce qu'elles concernent la détermination de la nomenclature applicable ; que le requérant ne peut ainsi se prévaloir des dispositions de l'arrêté du 6 novembre 2003 ni celles de la convention dentaire de 2001 ; que l'erreur manifeste d'appréciation alléguée n'est pas démontrée ;

Vu la loi n° 88-1028 du 9 novembre 1988 portant dispositions statutaires et préparatoires à l'autodétermination de la Nouvelle Calédonie en 1988 ;

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

Vu la loi du pays modifiée n° 2002-16 du 11 janvier 2002 relative à la sécurité sociale ;
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 31 mai 2007,

- le rapport de M. Arsène Ibo ;
- les observations de Me Villaume, avocat du SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES LIBERAUX, de M. Brianchon, représentant la Nouvelle-Calédonie, et de M. Latouche, représentant l'Etat ;
- et les conclusions de M. Jean-Paul Briseul, commissaire du gouvernement ;

Sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la fin de non recevoir soulevée par la Nouvelle Calédonie ;

Sur la légalité de l'arrêté n°06-3315/GNC du 31 août 2006 du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie :

En ce qui concerne les moyens de légalité externe :

Considérant qu'aux termes de l'article 128 de la loi organique modifiée du 19 mars 1999: « Les arrêtés du gouvernement sont signés par le président et contresignés par les membres du gouvernement chargés d'en contrôler l'exécution. » ; que les des dispositions précitées n' imposent pas à peine de nullité la présence du président du gouvernement lors de la séance au cours de laquelle ont été adoptés ces arrêtés ; que dès lors, la circonstance que la présidente du gouvernement de Nouvelle-Calédonie était absente lors de l'adoption de l'arrêté attaqué est sans influence sur la légalité dudit arrêté ;

Considérant qu'il est constant que l'arrêté attaqué comporte, notamment la signature de la présidente du gouvernement dont il n'est pas allégué qu'elle serait inexacte ; que dès lors, l'élaboration de l'acte attaqué n'a pas été réalisée en méconnaissance de l'article 128 précité de la loi organique modifiée du 19 mars 1999 ;

Considérant, que les conditions de publicité d'un acte administratif sont sans influence sur sa légalité ; que, par suite, le moyen tiré par le SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES LIBERAUX DE NOUVELLE-CALEDONIE de ce que l'arrêté attaqué, publié au Journal Officiel de la Nouvelle-Calédonie, l'aurait été de manière irrégulière est inopérant ;

En ce qui concerne les moyens de légalité interne :

Considérant qu'aux termes de l'article 22 de la loi : « La Nouvelle-Calédonie est compétente dans les matières suivantes :...1... 4° Protection sociale, hygiène publique et santé, contrôle sanitaire aux frontières (...) » et qu'aux termes de l'article 127 de la même loi : « Le gouvernement :...1... 7° Fixe les prix et les tarifs réglementés (...) » ;

Considérant qu'en application de l'article 99 de la même loi : « Les délibérations par lesquelles le congrès adopte des dispositions portant sur les matières définies à l'alinéa suivant sont dénommées : « lois du pays ». Les lois du pays interviennent dans les matières suivantes correspondant aux compétences exercées par la Nouvelle-Calédonie ou à compter de la date de leur transfert par application de la présente loi :...J... 3° Principes fondamentaux du droit du travail, du droit syndical et du droit de la sécurité sociale » ;

Considérant qu'en application de cette dernière disposition, le Congrès de la Nouvelle Calédonie a voté la loi du pays modifiée susvisée n° 2002-16 du 11 janvier 2002 qui dispose en son article Lp 71 que : « Les actes professionnels pratiqués par les docteurs en médecine, les docteurs en chirurgie dentaire, les chirurgiens dentistes, les sages femmes et les auxiliaires médicaux sont cotés conformément à la nomenclature arrêtée par le gouvernement de la Nouvelle Calédonie. Ces actes professionnels sont remboursés suivant la valeur des lettres clés fixées soit conventionnellement entre les organismes de protection sociale et les professionnels de santé soit réglementairement par les autorités compétentes. » ;

Considérant qu'en application de l'article Lp 71 susvisé de la loi du pays modifiée du 11 janvier 2002, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a, par l'arrêté attaqué du 31 août 2006, fixé la nomenclature et la cotation des actes professionnels médicaux et paramédicaux en Nouvelle-Calédonie ;

Considérant qu'il résulte de la combinaison des dispositions précitées, que la Nouvelle-Calédonie, qui a seule compétence pour élaborer les réglementations en matière de santé

publique, de protection sociale et de droit de la sécurité sociale et à qui il appartient à ce titre d'arrêter la nomenclature et la cotation des actes professionnels médicaux et paramédicaux, a pu légalement, par la décision attaquée, rendre applicable à la Nouvelle-Calédonie la Nomenclature générale des actes professionnels (NGAP) en vigueur en métropole au 30 mars 2005 et y adapter des dispositions spécifiques à la Nouvelle-Calédonie ; que, ce faisant le gouvernement de Nouvelle-Calédonie n'a pas entaché de rétroactivité illégale l'acte attaqué, applicable à compter de sa publication au journal officiel de la Nouvelle-Calédonie ; qu'est sans effet sur la légalité de l'arrêté attaqué, la circonstance que la NGAP en vigueur sur le territoire métropolitain de la France a fait l'objet d'une modification publiée au Journal officiel de la République Française le 27 juin 2006 ;

Considérant il est vrai, que le syndicat requérant se prévaut des stipulations prévues à l'article 10-4 de la convention dentaire qu'elle a passée le 20 août 2001 avec la CAFAT, les provinces de la Nouvelle-Calédonie et deux sociétés mutualistes, et qui a fait l'objet d'une reconduction tacite approuvée par un arrêté du gouvernement n° 2005-1729/GNC du 7 juillet 2005 et en vertu desquelles « Les dispositions et cotations en vigueur en métropole sont applicables par les parties signataires dans un délai maximum de deux mois à compter de la date de leur publication au Journal Officiel de la République Française » ;

Considérant toutefois, et comme il a été dit ci-dessus qu'il résulte de la combinaison des dispositions de la loi organique du 19 mars 1999, de l'article Lp 71 de la loi modifiée du 11 janvier 2002 que la fixation de la nomenclature et la cotation des actes médicaux et paramédicaux relevait de la seule compétence de la Nouvelle-Calédonie ; que les stipulations précitées de la convention dentaire du 20 août 2001 qui rendent mécaniquement applicables à la Nouvelle-Calédonie, la NGAP de la France métropolitaine sont incompatibles avec ces dispositions à valeur législative ; que par suite l'entrée en vigueur de ces dispositions à valeur législative a implicitement mais nécessairement eu pour effet d'abroger ces stipulations tant de la convention initiale que celle de la convention reconduite tacitement qui ont acquis un caractère réglementaire du fait de leur approbation par arrêté du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

Considérant comme il a été dit ci-dessus, que les conventions précitées et les arrêtés n° 2003-2851/GNC du 6 novembre 2003 pris en application de l'article Lp 71 de la loi du pays modifiée relative à la sécurité sociale en Nouvelle-Calédonie ont valeur réglementaire ; que nul n'a de droit au maintien d'une disposition réglementaire ;

Considérant que la convention dentaire dont s'agit, n'a pas conféré de droits aux chirurgiens-dentistes exerçant en Nouvelle-Calédonie ; que ceux-ci n'ont pas droit au maintien de ces conventions ni à celui des arrêtés du 6 novembre 2003 et du 7 juillet 2005 ; que l'erreur manifeste d'appréciation alléguée qu'aurait commise le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie en prenant la décision attaquée n'est pas démontrée ;

Considérant, enfin, que le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce que l'autorité investie du pouvoir réglementaire règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'elle déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que la différence de traitement qui en résulte soit, dans l'un comme dans l'autre cas, en rapport avec l'objet de la norme qu'il établit, et ne soit pas manifestement disproportionnée au regard des différences de situation susceptibles de la justifier ; que dans la mesure où d'une part les chirurgiens-dentistes de Nouvelle-Calédonie n'ont pas mis en place un service de garde, contrairement aux médecins et que d'autre part les visites à domicile des chirurgiens-dentistes en Nouvelle-Calédonie revêtent un caractère exceptionnel, eu égard à la nécessité d'un appareillage spécifique par rapport aux médecins, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie n'a pas méconnu le principe d'égalité en prévoyant d'une

part à l'article 6 de l'arrêté attaqué que l'indemnité forfaitaire de déplacement et l'indemnité kilométrique ne s'appliquent pas aux chirurgiens-dentistes de Nouvelle-Calédonie et que d'autre part à l'article 7 de cette même convention que les majorations pour les actes effectués de nuit ou le dimanche par ces praticiens ne leurs seraient pas applicables ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'en fixant, par la décision attaquée du 31 août 2006, la nomenclature et la cotation des actes professionnels médicaux et paramédicaux et notamment ceux concernant l'orthodontie et en abrogeant toute disposition antérieure contraire, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie n'a pas excédé sa compétence ; que le SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES LIBERAUX n'est pas ainsi fondé à demander l'annulation de l'arrêté attaqué ;

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

Considérant que doivent être rejetées, par voie de conséquence, les conclusions du SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES LIBERAUX DE NOUVELLE-CALEDONIE tendant au bénéfice des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

D E C I D E :

Article 1er : La requête du SYNDICAT DES CHIRURGIENS-DENTISTES LIBERAUX DE NOUVELLE-CALEDONIE est rejetée.