

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 1400007, 1400021

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Fédération des syndicats de fonctionnaires

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Schnoering
Rapporteur

M. Arruebo-Mannier
Rapporteur public

Le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie

Audience du 2 octobre 2014
Lecture du 30 octobre 2014

Vu, 1, la requête, enregistrée le 8 janvier 2014 sous le n° 1400007, présentée pour la Fédération des syndicats de fonctionnaires dont le siège est Maison des syndicats (...), représentée par son secrétaire général en exercice, par la SELARL Raphaële Charlier, avocat ; la Fédération des fonctionnaires demande au tribunal :

- d'annuler l'arrêté n° 2013-3905/GNC du 26 décembre 2013, publié au journal Officiel de la Nouvelle-Calédonie sur le site internet « JURIDOC » le 6 janvier 2014, retirant l'arrêté n° 2013-3457/GNC du 10 décembre 2013 modifiant l'arrêté modifié n° 2012- 3929/GNC du 27 novembre 2012 relatif à la composition nominative du conseil d'administration du centre hospitalier territorial (CHT) Gaston Bourret;
- de condamner la Nouvelle-Calédonie à lui verser la somme de 200 000 francs CFP en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- elle a un intérêt à agir manifeste;
- l'arrêté attaqué ne comporte aucune motivation ;
- l'attribution des sièges au conseil d'administration du CHT Gaston Bourret est réalisée selon la règle de la représentation proportionnelle à la plus forte moyenne, sur la base des résultats obtenus lors des élections au Comité Technique Paritaire, lesquelles concernent l'ensemble des salariés de l'établissement et ce, quelque soit leur statut ;
- au vu des résultats des élections, la Fédération des Fonctionnaires comptabilisant le plus de voix tant par rapport au syndicat Force ouvrière qu'a. l'USTKE, elle dispose légitimement de l'attribution de deux sièges de représentants du personnel au sein du conseil d'administration de l'établissement public ;
- le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ne saurait légitimement invoquer à l'appui de l'arrêté contesté que la répartition des sièges au conseil d'administration de l'établissement public relèverait de la combinaison des règles instituées en matière de représentativité des syndicats

pour les élections internes au CHT et de celles instituées par le code du travail de la Nouvelle-Calédonie au niveau territorial ;

- le retrait de l'arrêté du 10 décembre 2013 désignant le deuxième représentant du personnel proposé par la Fédération des Fonctionnaires est entaché d'une erreur de droit et sera donc annulé ;

- il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais irrépétibles qu'elle a été contrainte d'engager ;

Vu la mise en demeure adressée le 17 juin 2014 à 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 en date du 17 juin 2014 fixant la clôture d'instruction au 22 juillet 2014, en application de l'article R. 613-1 du code de justice administrative ;

Vu, enregistré le 16 juillet 2014, le mémoire présenté par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie qui conclut au rejet de la requête ;

Il soutient que :

- l'arrêté attaqué n'est pas un acte créateur de droit puisqu'il a pour unique objet de retirer de l'ordonnancement juridique un acte nul et de nul effet car il n'a pas été adopté par le gouvernement ;

- cette absence d'adoption constitue un vice si grave que l'arrêté attaqué pourrait être déclaré « inexistant » par le juge administratif si un recours était introduit ;

- conformément à la jurisprudence du Conseil d'Etat, l'obligation de motivation disparaît lorsque la décision litigieuse n'a pas pour objet ou pour effet de retirer un acte créateur de droit en raison de son inexistence juridique (CE, 21 février 1997, n° 141960) ;

- l'arrêté attaqué n'a pas pour objet de procéder à une nouvelle répartition des sièges de représentant du personnel au conseil d'administration du C.H.T comme l'allègue la Fédération des fonctionnaires ;

- contrairement aux dires de la requérante, la Nouvelle-Calédonie a voulu tenir compte du jugement du Tribunal en date du 30 octobre 2013 qui a précisé que la Nouvelle-Calédonie ne devait pas se fonder sur la représentativité des organisations syndicales sur l'ensemble du territoire calédonien mais uniquement sur celle au sein du C.H.T. ;

- afin de tenir compte de ce jugement, un projet d'arrêté ayant pour objet de modifier les représentants du personnel au conseil d'administration du C.H.T a été préparé par l'administration et inscrit à l'ordre du jour de la séance du gouvernement du 3 décembre 2013 ;

- ce projet d'arrêté prévoyait d'attribuer 2 sièges à la fédération des fonctionnaires et 1 siège à P.O ce qui revenait à supprimer le siège précédemment attribué à l'U.S.T.K.E. ;

- en l'absence de quorum, le gouvernement s'est réuni sur ce même ordre du jour le 10 décembre 2013 ;

- les membres du gouvernement ont examiné le projet d'arrêté et ont souligné que des élections des délégués du personnel au sein du C.H. T avaient été organisées le 28 novembre 2013 à l'issue desquelles l'U.S.T.K.E avait obtenu le plus grand nombre de voix ;

- il résulte des discussions entre les membres du gouvernement que la représentativité des organisations syndicales au sein du C.H.T devait être appréciée au regard des élections au C.T.P de l'établissement mais également des élections des délégués du personnel ;

- le projet d'arrêté ne prenant pas en considération les résultats des dernières élections des délégués du personnel de l'établissement, le gouvernement a décidé collégialement de retirer de l'ordre du jour le projet d'arrêté proposé par l'administration ;

- le projet d'arrêté n'a donc pas été adopté ;

- après la séance du gouvernement, les services administratifs ont commis une erreur en soumettant le projet d'arrêté à la signature du président du gouvernement et au contreseing du membre du gouvernement en charge du secteur de la santé ;
- une nouvelle erreur a été commise lorsque l'arrêté signé et contresigné a été publié au journal officiel de la Nouvelle-Calédonie ;
- en apparence donc, l'arrêté n° 2013-3457/GNC du 10 décembre 2013 est devenu exécutoire le jour de sa publication le 19 décembre 2013, alors qu'il n'avait pas été adopté par le gouvernement ;
- selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, une question évoquée par un conseil municipal mais non délibérée « doit être regardée comme un acte nul et de nul effet dont l'inexistence peut être constatée à tout moment » (Conseil d'Etat, n° 72384, 9 mai 1990) ;
- le gouvernement a ainsi considéré que l'arrêté du 10 décembre 2013 était vicié de manière suffisamment grave pour être déclaré « inexistant » par le juge administratif si un recours était introduit, c'est la raison pour laquelle au cours de sa séance du 26 décembre 2013 il a décidé de le retirer ;
- conformément à la jurisprudence, l'administration peut procéder au retrait d'un acte créateur de droit s'il est illégal et sauf législation ou réglementation spécifique, clans les quatre mois suivant la prise de décision illégale ;
- la Nouvelle-Calédonie a, contrairement aux allégations de la requérante, tenu compte des jugements du Tribunal puisqu'elle a procédé à une nouvelle analyse de représentativité en ne prenant en compte que la représentativité des organisations syndicales au sein du CHT, en se référant d'une part aux résultats des élections au CTP et d'autre part à ceux des délégués du personnel ;
- il convient de rappeler que les élections des représentants du personnel au C.T.P du C.H.T avaient eu lieu le 28 juin 2012 et les élections de délégués du personnel du collège ouvrier et employés à l'issue desquelles l'U.S.T.K.E avait obtenu le plus grand nombre de voix ont été organisées le 28 novembre 2013 ;
- la Nouvelle-Calédonie n'a pu préparer un projet d'arrêté puisque les 10, 18 et 23 décembre 2013 trois recours en annulation de ces élections ont été déposés au Tribunal de première instance de Nouméa ;
- par jugement en date du 24 mars 2014, le Tribunal de première instance a annulé ces élections et a ordonné l'organisation de nouvelles élections ;
- la Nouvelle-Calédonie a donc dû organiser de nouvelles élections des délégués du personnel du collège ouvrier et employés au sein du C.H. T, le 22 mai 2014 dont les résultats ont été les suivants: 125 voix pour l'U.S.T.K.E ; 96 voix pour F.O; 26 voix pour l'U.T-C.F.E-C.G.C; 23 voix pour le S.O.E.N.C Santé ; 13 voix pour la Fédération des fonctionnaires ; 7 voix pour la C.S.T.N.C. ;
- pour rappel, les résultats des élections des représentants du personnel au C.T.P du C.H.T en date du 28 juin 2012, étaient les suivants: 402 voix pour la Fédération des fonctionnaires; 196 voix pour F.O; 172 voix pour l'U.S.T.K.E; 94 voix pour le S.O.E.N.O Santé ;
- au vu des résultats de ces deux élections, la Nouvelle-Calédonie a procédé à une nouvelle analyse de représentativité, conforme au jugement du Tribunal, et a considéré que les sièges de représentants du personnel au sein du conseil d'administration du C.H.T devaient être attribués comme suit : 1 siège pour la Fédération des fonctionnaires, car elle a obtenu le plus grand nombre de voix lors de l'élection des représentants du personnel au C.T.P. du C.H.T, 1 siège pour l'U.S.T.K.E. puisqu'elle a obtenu le plus grand nombre de voix lors des élections des délégués du personnel, collège employés et ouvrier, 1 siège pour F.O. car il s'agit de l'organisation arrivée en deuxième position en nombre de voix tant s'agissant de l'élection des représentants du personnel au C.T.P. que de celle des délégués du personnel, collège employés et ouvriers ;

- à la lecture de ces résultats que la Fédération des fonctionnaires ne peut légitimement prétendre à l'octroi de 2 sièges de représentant du personnel au conseil d'administration du C.H.T au détriment de ;
- par ailleurs, les élections des représentants du personnel au C.T.P. du C.H.T étant bisannuelles l'organisation des nouvelles élections est prévue pour le 10 juillet 2014 ;
- dans l'attente de l'organisation des prochaines élections de représentants du personnel au C. T .P, la Nouvelle-Calédonie a donc décidé de conserver la répartition des sièges fixée par les dispositions non abrogées et jamais contestées de l'arrêté modifié n° 2012-3929/GNC du 27 novembre 2012 relatif à la composition nominative du conseil d'administration du Centre hospitalier territorial (C.HT) Gaston Bourret qui attribue 1 siège à la Fédération des fonctionnaires, 1 siège à F.0 et 1 siège à l'U.S.T.K.E. ;
- la Nouvelle-Calédonie ne saurait être la partie perdante dans ce contentieux et ne pourra être condamnée au paiement des frais irrépétibles ;

Vu le mémoire, enregistré le 22 juillet 2014 présenté pour la Fédération des syndicats de fonctionnaires par Me Charlier, avocat, qui conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens ;

Elle ajoute que :

- le projet d'arrêté a été soumis à la signature du président du gouvernement et au contreseing du gouvernement en charge du secteur de la santé puis régulièrement publié au journal officiel de la Nouvelle-Calédonie ;
- aucun élément ne permet de démontrer que l'arrêté du 10 décembre 2013 n'aurait été adopté par les membres du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;
- l'attribution des sièges au conseil d'administration du CHT Gaston Bourret est réalisée selon la règle de la représentation proportionnelle à la plus forte moyenne, sur la base des résultats obtenus lors des élections au Comité Technique Paritaire, lesquelles concernent l'ensemble des salariés de l'établissement et ce, quelque soit leur statut ;
- le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ne saurait légitimement invoquer à l'appui de l'arrêté contesté que la répartition des sièges au conseil d'administration de l'établissement public relèverait de la combinaison des règles instituées en matière de représentativité des syndicats pour les élections internes au CHT et de celles instituées par le code du travail de la Nouvelle-Calédonie au niveau territorial ;
- si on prenait en compte également les élections des délégués du personnel, cela reviendrait à comptabiliser deux fois les agents contractuels ;
- le retrait de l'arrêté du 10 décembre 2013 désignant le deuxième représentant du personnel proposé par la Fédération des Fonctionnaires est manifestement irrégulier ;
- la Nouvelle-Calédonie ne saurait légitimement soutenir qu'elle n'aurait pas préparé de projet d'arrêté en raison des nombreux recours contentieux intentés à l'encontre des résultats des élections organisées tant préalablement à l'adoption de l'arrêté du 10 décembre 2013 que postérieurement ;
- force sera de constater qu'à ce jour, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie n'a pas adopté d'arrêté visant à « purger » les vices de l'arrêté du 27 novembre 2012 mis en exergue par le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie ;

Vu, le mémoire de production de pièces, enregistré le 7 août 2014, présenté pour la Fédération des syndicats de fonctionnaires par Me Charlier, avocat ;

Vu, 11, la requête, enregistrée le 14 janvier 2014 sous le n° 1400021, présentée pour la Fédération des syndicats de fonctionnaires dont le siège est Maison des syndicats (...),

représentée par son secrétaire général en exercice, par la SELARL Raphaële Charlier, avocat ; la Fédération des fonctionnaires demande au tribunal :

- d'annuler l'arrêté n° 2013-39051GNC du 26 décembre 2013, publié au journal Officiel de la Nouvelle-Calédonie sur le site internet « JURIDOC » le 6 janvier 2014, retirant l'arrêté n° 2013-3457/GNC du 10 décembre 2013 modifiant l'arrêté modifié n° 2012- 3929/GNC du 27 novembre 2012 relatif à la composition nominative du conseil d'administration du centre hospitalier territorial (CHT) Gaston Bourret;

- de condamner la Nouvelle-Calédonie à lui verser la somme de 200 000 francs CFP en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

La Fédération des syndicats de fonctionnaires reprend les mêmes moyens que ceux invoqués dans sa requête enregistrée au greffe du Tribunal sous le n° 1400007 ;

Vu la mise en demeure adressée le 19 juin 2014 à 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 en date du 19 juin 2014 fixant la clôture d'instruction au 22 juillet 2014, en application de l'article R. 613-1 du code de justice administrative ;

Vu, enregistré le 16 juillet 2014, le mémoire présenté par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie qui conclut au rejet de la requête ;

Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie reprend les mêmes moyens en défense que ceux qu'il a invoqués dans l'affaire n° 1400007 ;

Vu le mémoire, enregistré le 22 juillet 2014, présenté pour la Fédération des syndicats de fonctionnaires qui conclut aux mêmes fins que ses précédentes écritures, par les mêmes moyens ; La Fédération des syndicats de fonctionnaires reprend, en outre, l'argumentation développée dans son mémoire, enregistré le même jour, dans l'instance n° 1400007 ;

Vu, enregistrée le 2 octobre 2014, la note en délibéré présentée pour la Fédération des syndicats de fonctionnaires par la SELARL Raphaële Charlier, avocat ;

Vu la décision attaquée ;

Vu les autres pièces du dossier ;

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

Vu le code du travail de la 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 2 octobre 2014 :

- le rapport de M. Schnoering, rapporteur ;

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

- et les observations de Me Charlier, avocat de la Fédération des fonctionnaires, et de Mme Vollmert, représentant le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie;

1. Considérant que la Fédération des syndicats de fonctionnaires demande, dans les requêtes susvisées n° 1400007 et 1400021, l'annulation de l'arrêté n° 2013-3905/GNC du 26 décembre 2013 ; que ces requêtes présentent à juger les mêmes questions et ont fait l'objet d'une instruction commune ; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par un seul jugement ;
2. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier et notamment du rapport du président du gouvernement en date du 23 décembre 2013 que le projet d'arrêté modifiant l'arrêté modifié n° 2012-3929/GNC du 27 novembre 2012 relatif à la composition nominative du conseil d'administration du CHT Gaston Bourret a été inscrit à la réunion du gouvernement du 3 décembre 2013, réunion qui, finalement, a été reportée au mardi 10 décembre 2013 ; qu'au cours de la séance du 10 décembre 2013, ce projet de texte a été retiré ; que l'arrêté a cependant été signé et transmis par erreur à la publication du Journal officiel de Nouvelle-Calédonie du 19 décembre 2013 ;
3. Considérant qu'aucune délibération des membres du gouvernement n'ayant permis l'adoption de l'arrêté attaqué cet acte doit donc être regardé comme un acte nul et de nul effet dont l'inexistence peut être constatée à tout moment ; que, par suite, la Fédération des fonctionnaires n'est pas fondée à soutenir que le retrait de l'arrêté du 10 décembre 2013 désignant le deuxième représentant du personnel proposé par la Fédération des syndicats de fonctionnaires serait entaché d'une erreur de droit ; que sa requête doit être rejetée en toutes ses conclusions y compris celles tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

DECIDE:

Article 1^{er} : Les requêtes susvisées sont rejetées.