

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE CALEDONIE**

N°1800166

M. X.

M. Gueguein
Rapporteur

M. Schnoering
Rapporteur public

Audience du 20 novembre 2018
Lecture du 13 décembre 2018

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 4 juin 2018, et un mémoire complémentaire enregistré le 12 novembre 2018, M. X., représenté par la SELARL De Greslan-Lentignac, demande au tribunal :

1°) d'annuler la décision du 3 avril 2018 par laquelle le directeur par intérim du centre hospitalier territorial Gaston Bourret (CHT) l'a suspendu à titre conservatoire ;

2°) de le réintégrer dans tous ses droits ;

3°) de mettre la somme de 400 000 francs CFP à la charge du centre hospitalier territorial au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

Le docteur X. soutient que :

- les dispositions de l'article 57 de la délibération n° 139/CP du 26 mars 2004 portant statut des praticiens des établissements hospitaliers de la Nouvelle-Calédonie organisent la possibilité de suspendre à titre conservatoire des médecins du cadre de la santé de la Nouvelle-Calédonie dans des situations différentes de celles ouvertes par les dispositions de l'arrêté du 22 août 1953 alors que ces dispositions sont sensées s'appliquer indifféremment à tous les agents des cadres d'emploi de la fonction publique territoriale de Nouvelle-Calédonie ; le statut particulier des médecins ne peut déroger au statut des fonctionnaires du cadre territorial ;
- ces dispositions du statut des médecins méconnaissent également un principe général du droit de la fonction publique, à savoir qu'une suspension à titre conservatoire ne peut intervenir que dans l'hypothèse d'une faute grave ; les termes de l'article 57 du statut des médecins du cadre de la santé autorisent les suspensions à titre conservatoire pour « comportement incompatible avec l'exercice de sa mission », ce qui ne relève pas nécessairement de la faute grave et pourrait même correspondre à une hypothèse d'insuffisance

professionnelle ; compte tenu de l'illégalité des dispositions de l'article 57 de la délibération du 26 mars 2004, la décision en litige manque de base légale ;

- la procédure de suspension n'a pas été respectée ; le rapport initial de la mission d'inspection lui a été communiqué en lui permettant d'y répondre jusqu'au 30 mars 2018, date repoussée au 6 avril 2018 par courrier du 23 mars 2018 ; toutefois, la décision a été adoptée le 3 avril 2018 sur la base du seul rapport provisoire et sans attendre ses réponses ; le directeur a donc méconnu son droit à répondre aux observations de la mission d'inspection et a donc méconnu son droit à une procédure contradictoire ;

- les cas où un praticien hospitalier peut faire l'objet d'une mesure de suspension à titre conservatoire ne relèvent que des hypothèses où son comportement porte atteinte à la sécurité des malades ; dans le contexte difficile du service de pneumologie du CHT, à savoir une diminution du nombre de lits, un taux d'occupation supérieur à 100 % en moyenne et un effectif théorique, qui est passé de 5 à 4 en 2014, qui se traduit par la présence, en moyenne, de trois médecins sur le service grâce au recours à des agents non-titulaires, les médecins peinent physiquement à exercer leurs missions ; dans ce cadre, le service a également dû organiser son déménagement au Médipôle ; la chefferie de service a été instable depuis 2015 avec pas moins de sept chefs de service différents entre juillet 2017 et août 2018 et aucun projet de service cohérent ; il exerce ses missions au détriment de sa santé ; malgré l'ensemble de ce contexte très compliqué, le rapport d'inspection reconnaît qu'il est techniquement compétent et très humain dans le contact avec les patients ; les griefs retenus à son encontre sont contestés, non-établis et véniels ;

- on lui reproche des retards dans la validation de chimiothérapie, de refuser de se déplacer, de répondre aux demandes externes d'avis spécialisé ou de refuser de signer des ordonnances de programmation, comportements qui seraient de nature à paralyser le fonctionnement du service ou à porter atteinte à la sécurité des patients ; les demandes de chimiothérapie refusées n'étaient pas accompagnées des bilans nécessaires ; il n'a jamais refusé de se déplacer ou de répondre aux demandes externes mais a précisé dans un courriel du 15 décembre 2017 que la mission du pneumologue d'astreinte était de répondre aux urgences internes à l'établissement et non de répondre à toutes les demandes d'avis de la Nouvelle-Calédonie ; il a reçu un grand nombre de témoignages de soutiens ; il n'y a eu aucune atteinte à la sécurité des malades ;

- il convient de relever que le conseil de discipline ne s'est toujours pas réuni en novembre 2018 et qu'à la demande du directeur il a repris ses fonctions dès le 1^{er} septembre 2018 ce qui démontre que son comportement ne semble plus incompatible avec ses fonctions.

Par un mémoire en défense, enregistré le 12 octobre 2018, le centre hospitalier territorial Gaston Bourret (CHT), représenté par la société d'avocats JurisCal, conclut au rejet de la requête et demande que la somme de 250 000 francs CFP soit mise à la charge de M. X. au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

Le CHT soutient que les moyens ne sont pas fondés.

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 ;

- l'arrêté n° 1065 du 22 août 1953 portant statut général des fonctionnaires des cadres territoriaux ;

- la délibération n° 48/CP du 29 juin 2007 portant statut particulier du corps des médecins du cadre de la santé de la Nouvelle-Calédonie ;
- la délibération n° 139/CP du 26 mars 2004 portant statut des praticiens des établissements hospitaliers de la Nouvelle-Calédonie ;
- le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Après avoir entendu au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Gueguein ;
- les conclusions de M. Schnoering, rapporteur public ;
- et les observations de Me De Greslan, avocat de M. X., et de Me Loste, avocate du centre hospitalier territorial Gaston Bourret.

Une note en délibéré présentée par Juriscal avocat du centre hospitalier territorial Gaston Bourret a été enregistrée le 11 décembre 2018.

Considérant ce qui suit :

1. Le docteur X., praticien hospitalier exerçant au sein du service de pneumologie du CHT, demande l'annulation de la décision du 6 mars 2018 par laquelle le directeur par intérim de cet établissement public l'a suspendu à titre conservatoire pour une durée de six mois.

Sur le fond :

2. Aux termes de l'article 65 de l'arrêté du 22 août 1953 susvisé : « *En cas de faute grave commise par un fonctionnaire, qu'il s'agisse d'un manquement à ses obligations professionnelles ou d'une infraction de droit commun, l'auteur de cette faute peut être immédiatement suspendu par l'autorité ayant pouvoir disciplinaire...* ». Aux termes de l'article 57 de la délibération 26 mars 2004 susvisée : « *En cas de comportement incompatible avec l'exercice de sa mission, le praticien peut être immédiatement suspendu à titre conservatoire par le directeur de l'établissement pour une durée maximum de six mois. / Dans ce cas, le directeur de l'établissement informe dans les 24 heures le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie qui saisit la commission ad hoc. / Toutefois, lorsque le praticien fait l'objet de poursuites pénales, la suspension peut être prolongée pendant toute la durée de la procédure. / Le praticien suspendu conserve les émoluments mentionnés au 1. de l'article 15. / Toutefois, lorsqu'une décision de justice lui interdit d'exercer, ses émoluments subissent une retenue, qui ne peut excéder la moitié de leur montant. / Lorsque le praticien, à l'issue de la procédure disciplinaire n'a été frappé d'aucune sanction ou n'a fait l'objet que d'un avertissement ou d'un blâme, il a droit au remboursement des retenues opérées sur son traitement. / Lorsque l'intéressé fait l'objet de poursuites pénales, sa situation financière ».*

3. Compte tenu de la nature d'acte réglementaire de même valeur de l'arrêté du 22 août 1953 et de la délibération du 26 mars 2004, et alors que l'un ne constitue pas l'acte d'application de l'autre, le moyen tiré de l'exception d'illégalité des dispositions de l'article 57 de la délibération du 26 mars 2004 par rapport aux dispositions de l'article 65 de l'arrêté du 22 août 1953 est inopérant.

4. En effet, si le docteur X. est fondé à soutenir que les praticiens hospitaliers sont des agents de la fonction publique territoriale de Nouvelle-Calédonie, il n'est toutefois pas fondé à soutenir que les dispositions de l'article 57 de la délibération portant statut des praticiens des établissements hospitaliers de la Nouvelle-Calédonie, acte réglementaire, ne pouvaient créer un dispositif de suspension à titre conservatoire spécifique à ces agents pour des faits autres qu'une faute grave dès lors que les dispositions précitées de l'article 65 de l'arrêté du 22 août 1953 en avaient déjà instauré un applicable à tous les agents de la fonction publique territoriale de Nouvelle-Calédonie.

5. Ainsi, la délibération du 26 mars 2004, qui ne vise que les praticiens hospitaliers titulaires qui exercent leurs fonctions dans les établissements hospitaliers de la Nouvelle-Calédonie, a un champ d'application moins large que l'arrêté du 22 août 1953 portant statut général des fonctionnaires des cadres territoriaux et doit être regardée comme un acte réglementaire spécial faisant exception à certaines dispositions du statut général des fonctionnaires des cadres territoriaux.

6. M. X. soutient également que ces dispositions du statut des praticiens hospitalier méconnaissent un principe général en matière de fonction publique tenant à ce qu'une mesure de suspension à titre conservatoire ne peut intervenir que dans l'hypothèse d'une faute grave. Au-delà de l'inexistence du principe général du droit invoqué, la possibilité pour le directeur du centre hospitalier de suspendre à titre conservatoire un médecin du cadre de la santé du fait d'un « *comportement incompatible avec l'exercice de sa mission* » n'est pas irrégulière dès lors qu'elle a pour objet, lorsque la situation l'exige, d'assurer par une mesure conservatoire la sécurité des malades et la continuité du service. Le moyen tiré de l'exception d'illégalité des dispositions de l'article 57 de la délibération du 26 mars 2004 doit donc être écarté en ses deux branches.

7. Le Dr X. soutient également qu'en adoptant la décision de suspension à titre conservatoire préalablement à la date du 6 avril 2018, délai que la mission d'inspection lui avait accordé pour présenter ses observations au rapport provisoire qui lui a été communiqué le 30 mars 2018, le directeur du CHT a méconnu son droit à une procédure contradictoire. Toutefois, outre que la décision de suspension en litige et le rapport d'inspection résultent de deux procédures indépendantes l'une de l'autre, la décision le suspendant de ses fonctions dans le but exclusif de préserver le bon fonctionnement du service public ne revêt ni le caractère d'une sanction disciplinaire ni celui d'une mesure prise en considération de la personne. Il s'ensuit le moyen tiré du défaut de procédure contradictoire est inopérant.

8. Il résulte des termes même de l'article 57 de la délibération 26 mars 2004 susvisée que la décision de suspendre un praticien hospitalier peut intervenir dès lors que le comportement de ce dernier est incompatible avec l'exercice de sa mission. Contrairement à ce que soutient le requérant, les comportements incompatibles avec l'exercice des missions d'un praticien hospitalier ne peuvent être réduits aux seules hypothèses où la sécurité des malades serait directement mise en jeu. Le comportement d'un praticien hospitalier de nature à compromettre la continuité du service est de nature à justifier le prononcé d'une mesure de suspension à titre conservatoire. Le docteur X. n'est donc pas fondé à soutenir que la mesure de suspension contestée serait irrégulière dès lors qu'aucun des griefs retenus à son encontre n'étaient de nature à porter atteinte à la sécurité des malades.

9. De plus, la circonstance que certains praticiens apportent leur soutien au docteur X., l'existence de difficultés dans le fonctionnement du service de pneumologie extérieures au requérant, la contradiction apportée à certains griefs reprochés au docteur tirés de l'existence de

retards non justifiés, à la validation de chimiothérapie, au refus de signer des ordonnances de programmation ou au refus de se déplacer ou de répondre à des demandes externes d'avis spécialisés ne sont pas à elles seules de nature à permettre d'écarter l'ensemble des constats et conclusions du rapport préliminaire d'inspection dont disposait le directeur de l'établissement à la date de la décision litigieuse.

10. Si le rapport d'inspection reconnaît l'existence d'un contexte particulier propre au service de pneumologie du CHT Gaston Bourret, lié à des problèmes propres de fonctionnement indépendamment de la personne du requérant, il identifie aussi un ensemble de manquements directement imputables au docteur X., en raison de son comportement avec ses collègues, avec les personnels paramédicaux et en conséquence de son refus de respecter l'organisation du service, et les regarde comme de nature à porter atteinte à un fonctionnement normal du service de pneumologie du CHT. L'ambiance anxiogène et désorganisée que le docteur contribue à générer semble décourager toute installation à long terme de nouveaux praticiens et a conduit la commission des internes à suspendre l'accueil de nouveaux internes dans ce service en décembre 2017. Dans ces conditions, et alors que ce même rapport propose la mesure de suspension adoptée et suggère d'écarter le docteur X. du service de manière durable pour en permettre la refondation, le requérant n'est pas fondé à soutenir que la décision en litige serait entachée d'erreur manifeste d'appréciation. La circonstance que le docteur X. a été réintégré au sein du service à compter du mois de septembre 2018, soit à l'issue du délai de six mois prévu par l'acte attaqué, est sans influence sur le bien fondé de la décision attaquée.

11. Il résulte de tout ce qui précède que le docteur X. n'est pas fondé à demander l'annulation de la décision le suspendant de ses fonctions à titre conservatoire pour une durée de six mois.

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

12. Aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « *Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation* ».

13. Ces dispositions font obstacle aux conclusions susvisées dirigées contre le CHT. Dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de mettre la somme de 150 000 francs CFP à la charge du le docteur X. au titre des frais exposés par le CHT et non compris dans les dépens.

DECIDE :

Article 1^{er} : La requête de M. X. est rejetée.

Article 2 : M. X. versera la somme de 150 000 francs CFP au CHT au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.