

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

N° 1700359

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**MOUVEMENT DES ENTREPRISES DE FRANCE
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Briquet
Rapporteur

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

M. Schnoering
Rapporteur public

Audience du 29 mars 2018
Lecture du 27 avril 2018

Vu la procédure suivante :

Par une requête et des mémoires, enregistrés les 13 octobre 2017, 19 janvier 2018, 30 janvier 2018 et 2 mars 2018, le mouvement des entreprises de France (MEDEF) de Nouvelle-Calédonie demande au Tribunal :

1°) d'annuler l'arrêté n° 2017-1947/GNC du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie du 18 août 2017 portant nomination des membres du conseil du dialogue social ;

2°) d'enjoindre au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie de désigner, dans un délai de quinze jours à compter de la notification du jugement et sous une astreinte de 100 000 F CFP par jour de retard, les représentants des syndicats du collège « *employeurs* » au conseil du dialogue social ;

3°) de mettre à la charge de la Nouvelle-Calédonie une somme de 600 000 F CFP, sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- sa requête est recevable ;
- le gouvernement aurait dû consulter le conseil du dialogue social et le conseil, économique, social et environnemental avant de prendre l'acte contesté ;
- l'arrêté attaqué aurait dû être contresigné par le membre du gouvernement chargé de la protection sociale en application de l'article 128 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 ;
- le gouvernement a soit commis une erreur de droit en ne procédant pas à un examen comparé de la représentativité du MEDEF et de la CGPME, aucun texte ni aucun principe n'imposant une répartition égalitaire des sièges, soit a commis une erreur manifeste

d'appréciation en considérant que CGPME et MEDEF étaient aussi représentatifs l'un que l'autre et en leur attribuant en conséquence le même nombre de sièges, alors que le MEDEF est nettement plus représentatif que la CGPME ;

- le gouvernement devait faire application de l'ensemble des critères énoncés à l'article Lp. 322-1 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie ;

- le conseil du dialogue social en cause en l'espèce est bien l'organisme officiel régi par la loi du pays n° 2010-13 du 31 décembre 2010 et le code du travail de la Nouvelle-Calédonie, même s'il existe également en parallèle une association dénommée « conseil du dialogue social ».

Par un mémoire enregistré le 23 novembre 2017, la confédération générale des petites et moyennes entreprises (CGPME) de Nouvelle-Calédonie conclut au rejet de la requête.

Elle soutient que :

- elle et le MEDEF comptent un nombre d'entreprises adhérentes équivalent ;
- le conseil du dialogue social ne relève pas de la loi du pays n° 2010-13 du 31 décembre 2010, mais est une simple association régie par la loi du 1^{er} juillet 1901, et dont les règlements intérieurs prévoient une répartition fixe de 3 sièges pour le MEDEF, 3 pour la CGPME et 1 pour l'U2P.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 19 janvier 2018 et le 12 février 2018, la Nouvelle-Calédonie conclut au rejet de la requête.

Elle soutient que :

- le requérant ne justifie d'aucun intérêt lui donnant qualité pour agir ;
- le président du MEDEF de Nouvelle-Calédonie ne démontre pas avoir été régulièrement habilité à agir en justice au nom de celui-ci ;
- en tout état de cause aucun des moyens soulevés n'est fondé, eu égard notamment au caractère paritaire du conseil du dialogue social et au fait que les critères de représentativité énoncés à l'article Lp. 322-1 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie, article dont il a été fait application en l'espèce, ne permettent pas de départager le MEDEF et la CGPME.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999, toutes deux relatives à la Nouvelle-Calédonie ;
- le code du travail de la Nouvelle-Calédonie ;
- la loi du pays n° 2010-13 du 31 décembre 2010 ;
- le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Briquet, premier conseiller,
- les conclusions de M. Schnoering, rapporteur public,
- et les observations de Me de Lacoste, avocat du mouvement des entreprises de France (MEDEF) de Nouvelle-Calédonie, et de Melle Lafleur, représentant le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article Lp. 381-1 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie : « *Le conseil du dialogue social comprend, en nombre égal, des représentants des organisations syndicales de salariés et des représentants des organisations syndicales d'employeurs, reconnues représentatives au niveau de la Nouvelle-Calédonie.* » L'article R. 381-4 de ce code dispose quant à lui : « *Le nombre de membres du conseil du dialogue social est arrêté par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie. Le nombre de membres titulaires est égal au double du nombre le plus élevé d'organisations syndicales reconnues représentatives au niveau de la Nouvelle-Calédonie soit de salariés, soit d'employeurs. Il compte autant de titulaires que de suppléants. / Le reliquat des sièges est attribué conformément aux dispositions des troisième et quatrième alinéas de l'article R. 322-4.* » Aux termes par ailleurs de l'article R. 322-4 du même code : « *Dans les organismes où il est prévu une représentation des organisations syndicales, seules les organisations reconnues représentatives dans le champ de compétence de ces organismes bénéficient de l'attribution des sièges. / Lorsqu'il y a moins de sièges que d'organisations reconnues représentatives, les sièges sont attribués aux organisations les plus représentatives. / Lorsqu'il y a plus de sièges que d'organisations reconnues représentatives, le reliquat des sièges est, pour ce qui concerne les organisations syndicales de salariés, réparti proportionnellement selon la règle de la plus forte moyenne des voix obtenues aux élections des représentants du personnel organisées dans le champ de compétence de l'organisme concerné. / Pour les organisations syndicales d'employeurs, ce reliquat est attribué aux organisations les plus représentatives.* » L'article Lp. 381-6 dudit code dispose enfin : « *Le gouvernement procède par arrêté à la nomination des membres du conseil du dialogue social, proposés par les organisations syndicales représentatives, parmi les personnes composant leurs organes dirigeants.* ».

2. En application des dispositions précitées, et après avoir reconnu le 30 mai 2017 l'existence de sept organisations syndicales représentatives des salariés ainsi que de trois organisations représentatives des employeurs, le MEDEF de Nouvelle-Calédonie, la CGPME de Nouvelle-Calédonie et l'Union professionnelle de proximité de Nouvelle-Calédonie, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a fixé par un arrêté du 18 août 2017 la liste des quatorze membres du conseil du dialogue social. Pour répartir les sept sièges du collège « *employeur* », il a d'abord accordé un siège à chacune des trois organisations représentatives, puis a partagé les quatre sièges restants entre les deux organisations les plus représentatives, à savoir le MEDEF et la CGPME de Nouvelle-Calédonie, en attribuant à chacune deux sièges supplémentaires. Estimant qu'il est plus représentatif que la CGPME, le MEDEF de Nouvelle-Calédonie a alors introduit le présent recours, afin de demander l'annulation de l'arrêté du 18 août 2017 et d'obtenir la remise en cause de la répartition ainsi opérée.

Sur les conclusions à fin d'annulation :

Sur les fins de non-recevoir opposées en défense :

3. La Nouvelle-Calédonie fait valoir en défense que le MEDEF de Nouvelle-Calédonie ne justifie d'aucun intérêt à agir et que son président ne démontre pas avoir été régulièrement habilité à agir en justice au nom de celui-ci. Toutefois, le MEDEF de Nouvelle-Calédonie, en sa qualité d'organisation syndicale représentative des employeurs, dispose d'un intérêt certain, direct et personnel pour contester le nombre de sièges qui lui a été attribué au sein du collège « *employeur* » du conseil du dialogue social par l'arrêté du 18 août 2017. Par ailleurs, le

président de cette organisation avait bien été habilité à « *ester en justice* » au nom de celle-ci par l'article 34 des statuts du MEDEF de Nouvelle-Calédonie. Dans ces conditions, les deux fins de non-recevoir opposées par la Nouvelle-Calédonie ne peuvent qu'être écartées.

Sur la légalité de l'arrêté du 18 août 2017 :

4. Aux termes de l'article Lp. 322-1 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie : « *Au niveau de la Nouvelle-Calédonie, la représentativité des organisations syndicales est déterminée d'après les critères suivants : / 1° Les effectifs ; / 2° L'indépendance ; / 3° Les cotisations ; / 4° L'expérience ; / 5° Une ancienneté minimale de deux ans de l'organisation syndicale concernée ; / (...)* ».

5. En l'espèce, le requérant est fondé à soutenir que le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a à tort estimé qu'aucun des critères de représentativité énoncés à l'article Lp. 322-1 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie ne permettait de départager le MEDEF et la CGPME. En effet, sur les cinq critères mentionnés par cet article Lp. 322-1, deux critères apparaissent susceptibles de présenter une pertinence en vue de l'appréciation de la représentativité des organisations syndicales dans le cadre de la répartition des sièges au sein du conseil du dialogue social, à savoir les critères des effectifs et des cotisations. Parmi ces deux critères, le critère des cotisations est fortement en faveur du MEDEF de Nouvelle-Calédonie avec 105 300 000 F CFP perçus à son profit contre 54 446 000 F CFP pour la CGPME, tandis que celui des effectifs laisse apparaître un nombre d'entreprises adhérentes de chacune des organisations professionnelles à peu près similaire, avec 1 243 entreprises pour le MEDEF contre 1 023 pour la CGPME. Toutefois, cette discordance apparente entre ces deux critères peut facilement être levée si l'on prend également en compte à titre subsidiaire le nombre de salariés travaillant au sein des entreprises adhérentes, qui fait également apparaître un net avantage pour le MEDEF de Nouvelle-Calédonie, lequel rassemble avec 41 353 salariés dans ses entreprises adhérentes trois fois plus de personnes que la CGPME. Dans ces conditions, le MEDEF apparaît bénéficier d'une représentativité nettement plus importante. Dès lors le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, qui ne peut au demeurant valablement se retrancher derrière la nature paritaire du conseil du dialogue social pour tenter de justifier le statu quo entre les organisations syndicales en cause ainsi qu'il tente pourtant de le faire en défense, les dispositions de l'article R. 322-4 du code du travail de Nouvelle-Calédonie exigeant expressément un départage en fonction du degré de représentativité, doit être regardé comme ayant ici commis une erreur manifeste d'appréciation en estimant que le MEDEF et la CGPME disposaient d'un niveau de représentativité équivalent. Cette erreur doit entraîner l'annulation de l'acte attaqué, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens soulevés.

Sur les conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie de désigner, dans un délai de quinze jours à compter de la notification du jugement et sous une astreinte de 100 000 F CFP par jour de retard, les représentants des syndicats du collège « employeurs » au conseil du dialogue social :

6. Aux termes de l'article L. 911-1 du code de justice administrative : « *Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution.* » L'article L. 911-3 dudit code dispose quant à lui : « *Saisie de conclusions en ce sens, la juridiction peut assortir, dans la même*

décision, l'injonction prescrite en application [de l'article L. 911-1] d'une astreinte qu'elle prononce dans les conditions prévues au présent livre et dont elle fixe la date d'effet. »

7. En l'espèce, l'annulation prononcée implique nécessairement que le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie procède à une nouvelle répartition des sièges attribués aux organisations syndicales représentatives des employeurs au sein du conseil du dialogue social. Il sera dans ces conditions prescrit audit gouvernement d'effectuer une telle répartition dans un délai de deux mois à compter de la notification du présent jugement. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu d'assortir cette injonction d'une astreinte.

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

8. Dans les circonstances de l'espèce, une somme de 150 000 F CFP sera mise à la charge de la Nouvelle-Calédonie, sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

D E C I D E :

Article 1^{er} : L'arrêté n° 2017-1947/GNC du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie du 18 août 2017 fixant la composition du conseil du dialogue social est annulé.

Article 2 : Il est enjoint au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie de procéder à une nouvelle répartition des sièges attribués aux organisations syndicales représentatives des employeurs au sein du conseil du dialogue social, dans un délai de deux mois à compter de la notification du présent jugement.

Article 3 : La Nouvelle-Calédonie versera au mouvement des entreprises de France de Nouvelle-Calédonie une somme de cent cinquante mille francs CFP (150 000) au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.