

**N° 16PA03287**

---

Inédit au recueil Lebon

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

M. le Pdt. BOULEAU, président  
Mme Eléonore PENA, rapporteur  
Mme DELAMARRE, rapporteur public

---

KLEIN, avocat

---

3ème chambre

lecture du mardi 26 juin 2018

---

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

Mme E...B...a demandé au tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie d'annuler l'arrêté du 12 janvier 2016 par lequel le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, d'une part, a annulé la décision de l'inspecteur du travail du 5 novembre 2015 autorisant son licenciement, d'autre part, a autorisé son licenciement pour faute lourde.

Par un jugement n° 1600086 du 15 septembre 2016, le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a rejeté sa demande.

Procédure devant la Cour :

Par une requête et un mémoire enregistrés les 10 novembre 2016 et 17 mars 2017, Mme B..., représentée par Me A...demande à la Cour :

1°) d'annuler ce jugement ;

2°) de faire droit à ses conclusions présentées devant le tribunal administratif ;

3°) de la réintégrer dans ses fonctions au sein de l'Association de Parents et Amis de Personnes Handicapées Intellectuelles (APEI) ;

4°) de mettre à la charge de l'APEI le versement d'une somme de 400 000 francs CFP en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Mme B...soutient que :

- le jugement attaqué est irrégulier dès lors que les premiers juges ont omis de statuer sur le moyen tiré de la méconnaissance du principe d'impartialité ;
- l'arrêté contesté a été pris en méconnaissance du principe d'impartialité et du principe de non-discrimination ;
- la convocation à l'entretien préalable ne lui a pas été transmise ;
- elle n'a pas non plus été convoquée à la réunion du comité d'entreprise ;
- la demande d'autorisation de licenciement a été présentée au-delà du délai de quarante-huit heures prévu lorsque le salarié fait l'objet d'une procédure de mise à pied ;
- l'enquête conduite par l'inspecteur du travail s'est déroulée en méconnaissance du principe du contradictoire ;
- les motifs de licenciement sont en lien avec ses mandats.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 17 février et 3 avril 2017, l'APEI, représentée par Me D..., conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de Mme B...la somme de 400 000 francs CFP en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative

L'APEI soutient qu'aucun des moyens de la requête n'est fondé.

Par un mémoire en défense enregistré le 29 juin 2017, le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, représenté par la SELARL DetS Legal, conclut au rejet de la requête et à ce que soit mise à la charge de Mme B...la somme de 3 000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu :

- les autres pièces du dossier ;
- la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999, relatives à la Nouvelle-Calédonie ;
- le code du travail de la Nouvelle-Calédonie ;
- le code de justice administrative.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Pena,
- les conclusions de Mme Delamarre, rapporteur public,
- et les observations de Me C..., pour le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

1. Considérant que Mme B...a été recrutée par l'APEI le 23 août 2004 en qualité d'adjointe d'atelier puis, à compter du 13 novembre 2014, en qualité de responsable d'atelier polyvalent auprès du centre d'aide par le travail de l'association ; qu'elle a été titulaire d'un mandat de délégué du personnel entre le 25 septembre 2013 et le 26 septembre 2015 et d'un mandat de déléguée syndicale à compter du 28 mars 2013, prorogé le 7 mai 2015 ; que l'APEI a demandé à l'inspection du travail l'autorisation de licencier Mme B...pour faute lourde ; que, par une décision du 5 novembre 2015, l'inspecteur du travail a autorisé le licenciement de Mme B... ; que, saisi d'un recours hiérarchique introduit par l'intéressée, le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a, par un arrêté du 12 janvier 2016, annulé la décision de l'inspecteur du travail du 5 novembre 2015 et autorisé l'APEI à prononcer son licenciement pour faute lourde ; que Mme B...fait appel du jugement du 15 septembre 2016 par lequel le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a rejeté sa demande tendant à l'annulation de cet arrêté du 12 janvier 2016 ;

Sur les conclusions aux fins d'annulation :

2. Considérant qu'il résulte des mémoires produits par Mme B...devant le tribunal administratif les 11 mars et 8 juin 2016 qu'elle soutenait que l'arrêté du 12 janvier 2016 avait été pris par le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie en méconnaissance du principe d'impartialité ; qu'il ressort effectivement des motifs du jugement attaqué que le tribunal administratif n'a pas répondu à ce moyen qui n'était pourtant pas inopérant ; que, par suite, Mme B...est fondée à soutenir que le jugement attaqué est entaché d'irrégularité et à en demander, pour ce motif, l'annulation ;

3. Considérant qu'il y a lieu d'évoquer et de statuer immédiatement sur la demande de Mme B... ;

4. Considérant qu'en vertu de l'article Lp 351-1 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie, le licenciement des salariés légalement investis de fonctions représentatives, qui bénéficient d'une protection exceptionnelle dans l'intérêt de l'ensemble des travailleurs qu'ils représentent, ne peut intervenir que sur autorisation de l'inspecteur du travail ; que, lorsque le licenciement d'un de ces salariés est envisagé, ce licenciement ne doit pas être en rapport avec les fonctions représentatives normalement exercées ou l'appartenance syndicale de l'intéressé ; que, dans le cas où la demande de licenciement est motivée par un comportement fautif, il appartient à l'inspecteur du travail et, le cas échéant, au ministre, de rechercher, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, si les faits reprochés au salarié sont d'une gravité suffisante pour justifier son licenciement, compte tenu de l'ensemble des règles applicables au contrat de travail de l'intéressé et des exigences propres à l'exécution normale du mandat dont il est investi ; qu'il incombe, en outre, à l'autorité administrative, saisie d'une demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé, d'apprécier, sous le contrôle du juge administratif, si les règles de procédure d'origine conventionnelle préalables à sa saisine ont été observées ;

5. Considérant, en premier lieu, que le principe d'impartialité s'impose au président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, comme à toute autorité administrative ; que, si ce dernier a bien reçu la présidente de l'APEI ainsi que des membres de l'association et des parents d'enfants handicapés le 27 avril 2015 au moment du premier blocage des locaux par les salariés, il n'est cependant aucunement établi que ladite autorité, qui n'avait aucun intérêt direct dans ce conflit social, aurait exprimé une quelconque animosité envers le mouvement de grève des salariés de l'APEI ou qu'il aurait pris position pour l'une ou l'autre des parties au conflit ; qu'il ressort à l'inverse du courrier faisant suite à cette rencontre qu'il s'est borné à indiquer la procédure permettant de rétablir l'accès à ces locaux en cas d'entrave ; qu'en outre, si Mme B... allègue que d'autres salariés auraient été réintégrés dans l'APEI après des faits identiques, elle ne l'établit pas ; que, dès lors, la décision contestée ne méconnaît ni le principe d'impartialité ni celui de non discrimination ;

6. Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes de l'article Lp 122-4 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie : " L'employeur, ou son représentant, qui envisage de licencier un salarié le convoque, avant toute décision, à un entretien préalable. / La convocation est effectuée par lettre recommandée ou par lettre remise en main propre contre décharge. Cette lettre indique l'objet de la convocation " ; et qu'aux termes de l'article R. 353-2 du même code : " L'entretien préalable prévu à l'article Lp. 122-4 précède la présentation de la demande d'autorisation de licenciement à l'inspecteur du travail " ;

7. Considérant que si Mme B...conteste que son employeur a tenté de lui remettre en mains propres la convocation à un entretien préalable, il ressort toutefois des pièces du dossier d'une

part, que cette convocation lui a été signifiée par exploit d'huissier le 18 septembre 2015, qu'elle a refusé de prendre et signer l'acte qui a été tout de même été déposé à sa vue par l'huissier, d'autre part, que la convocation lui a également été adressée par courrier avec accusé de réception ; qu'ainsi le moyen tiré de ce que l'APEI n'a pas régulièrement convoqué Mme B...à un entretien préalable manque en fait ;

8. Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article Lp 353-3 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie : " Le licenciement envisagé par l'employeur d'un représentant syndical désigné conformément au troisième alinéa de l'article Lp. 342-45, est obligatoirement soumis au comité d'entreprise, lorsqu'il existe, qui donne son avis sur le projet de licenciement " ;

9. Considérant qu'il ressort du procès-verbal de signification par voie d'huissier du 23 novembre 2015 que Mme B...a refusé de prendre et de signer la convocation à la réunion extraordinaire du comité d'entreprise du 28 septembre 2015 mais que cette convocation a été déposée à sa vue par l'huissier ; que l'APEI a également envoyé cette convocation à l'intéressée par courrier avec accusé de réception à l'adresse figurant notamment sur les bulletins de paie produits par Mme B..., sans qu'elle ne démontre avoir informé son employeur d'un changement d'adresse ; que, dès lors, le moyen tiré de l'irrégularité de la convocation à la réunion du comité d'entreprise manque en fait ;

10. Considérant, en quatrième lieu, qu'aux termes de l'article R. 353-6 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie : " Si le chef d'entreprise utilise la procédure de mise à pied mentionnée à l'article Lp. 351-1, la demande d'autorisation de licenciement prévue à l'article Lp. 353-1 est présentée au plus tard dans les quarante-huit heures suivant la délibération du comité d'entreprise. " ;

11. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la réunion du comité d'entreprise s'est tenue le 28 septembre 2015 et que la demande d'autorisation de licenciement de Mme B... lui a été adressée par courrier avec accusé de réception le 29 septembre 2015 ; que, par suite, le délai prévu par les dispositions susvisés n'a pas été méconnu ;

12. Considérant, en cinquième lieu, qu'aux termes de l'article R. 353-3 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie : " L'inspecteur du travail procède à une enquête contradictoire au cours de laquelle le salarié peut, sur sa demande, se faire assister d'un représentant de son syndicat " ; que le caractère contradictoire de l'enquête menée conformément aux dispositions mentionnées ci-dessus impose à l'autorité administrative, saisie d'une demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé fondée sur un motif disciplinaire, de mettre à même le salarié de prendre connaissance de l'ensemble des pièces produites par l'employeur à l'appui de sa demande, notamment des témoignages et attestations, sans que la circonstance que le salarié est susceptible de connaître le contenu de certaines de ces pièces puisse exonérer l'inspecteur du travail de cette obligation ; qu'à ce titre, le salarié doit, à peine d'irrégularité de l'autorisation de licenciement, être informé non seulement de l'existence des pièces de la procédure, mais aussi de son droit à en demander la communication ; qu'en revanche, ces dispositions n'imposent pas à l'inspecteur du travail de communiquer d'office au salarié les pièces produites par l'employeur ;

13. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, par un courrier reçu le 28 octobre 2015 par Mme B..., l'inspecteur du travail l'a informée de ce que son employeur avait sollicité l'autorisation de procéder à son licenciement et l'a convoquée à un entretien le 2 novembre 2015 ; que Mme B...a ainsi été mise à même de prendre connaissance de la demande de son employeur ; qu'en outre, il ressort de la décision de l'inspecteur du travail du 5 novembre 2015, et n'est pas

utilement contesté, qu'au cours de l'enquête contradictoire, l'intéressée, qui a confirmé la matérialité des faits rapportés dans le procès-verbal d'huissier du

7 septembre 2015, avait eu accès à ce document ; que, par suite, le moyen tiré de ce que la procédure menée par l'inspecteur du travail aurait méconnu le principe du contradictoire doit être écarté ;

14. Considérant, en sixième et dernier lieu, qu'aux termes de l'article Lp. 371-1 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie : " La grève ne rompt pas le contrat de travail, sauf faute lourde imputable au salarié. / Son exercice ne peut donner lieu de la part de l'employeur à des mesures discriminatoires en matière de rémunérations et d'avantages sociaux. / Tout licenciement pour exercice normal du droit de grève est nul de plein droit " ;

15. Considérant que, pour autoriser le licenciement de Mme B..., le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a estimé que sa participation à un piquet de grève organisé le 7 septembre 2015 au cours d'un conflit collectif constituait une faute lourde ; qu'il ressort des pièces du dossier et en particulier du procès-verbal d'huissier et des attestations de salariés versées au dossier, que le 7 septembre 2015 l'intéressée, qui se décrit elle-même comme " un des éléments moteurs du conflit collectif " était placée à l'entrée principale de l'entreprise et a personnellement contribué à entraver l'accès aux locaux de l'APEI, faisant ainsi obstacle à l'exercice de la liberté du travail des salariés non-grévistes ; qu'au cours de l'enquête contradictoire du 2 novembre 2015, Mme B...a reconnu avoir refusé de laisser entrer les chauffeurs conduisant les personnes handicapées prises en charge par l'APEI, portant ainsi atteinte à la liberté de circulation des biens et des personnes dans des conditions de désorganisation ne permettant pas d'assurer la sécurité physique et psychique de ces personnes ; que ces faits, qui ne sauraient être regardés comme se rattachant à l'exécution normale du mandat de l'intéressée, sont bien de nature à constituer une faute lourde ;

16. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que Mme B...n'est pas fondée à soutenir que l'arrêté contesté du 12 janvier 2016 serait illégal, ses conclusions à fin d'annulation de ce dernier ne pouvant dès lors qu'être rejetées ;

Sur les conclusions aux fins d'injonction :

17. Considérant que le présent arrêt, qui rejette les conclusions aux fins d'annulation présentées par Mme B..., n'appelle, par lui-même, aucune mesure d'exécution ; que, par suite, les conclusions aux fins d'injonction présentées par la requérante doivent être rejetées ;

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

18. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la Nouvelle-Calédonie et de l'APEI, qui ne sont pas dans la présente instance les parties perdantes, la somme demandée par Mme B...au titre des frais qu'elle a exposés et qui ne sont pas compris dans les dépens ; qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce de mettre à la charge de Mme B...le versement de la somme demandée par le président de la Nouvelle-Calédonie au titre de ces mêmes frais ; qu'en revanche, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de Mme B...la somme de 250 000 francs CFP au titre des frais exposés par l'APEI pour sa défense ;

DECIDE :

Article 1er : Le jugement n° 1600086 du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie du 15 septembre 2016 est annulé.

Article 2 : La demande présentée par Mme B...devant le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie et le surplus de ses conclusions présentées en appel sont rejetés.

Article 3 : Mme B...versera 250 000 francs CFP à l'APEI au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions présentées par le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.