Chronique de jurisprudence administrative (1er mars 2014 au 31 juillet 2014)
Carine DAVID, Maitre de conférences en droit public, Habilitée à diriger des recherches
Université de la Nouvelle-Calédonie (Laboratoire de Recherches Juridiques et Économiques - LARJE)

1. Droit de la fonction publique

De manière générale, le domaine de la fonction publique est le plus prolifique en matière de jurisprudence administrative en Nouvelle-Calédonie. Ce semestre encore, quelques décisions intéressantes ont été rendues sur des problématiques locales, certaines étant en lien avec les jugements évoqués lors de la chronique précédente.

1.1. Les suites de l'affaire relative à la directrice des services fiscaux : La mesure de suspension : Cour administrative d'appel de Paris, aff. n° 13PA04139 et 13PA04140, 24 juin 2014

4. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, notamment du rapport du 13 septembre 2013 établi par la commission d'enquête concernant la suspension des fonctions de Mme C...et de la retranscription des débats de la commission de fiscalité du 29 mai 2013, que M. Lebret, secrétaire général adjoint du gouvernement, sur l'incitation de Mme B..., élue en charge de la fiscalité a demandé en aparté à Mme C...de ne pas prendre la parole ; que cette dernière, également en aparté a protesté en des termes vifs et soutenus ; que Mme C..., en dépit de l'ordre réitéré qu'elle avait reçu, est néanmoins intervenue devant la commission ; que toutefois, Mme C...ne s'est exprimée qu'après y avoir été autorisée par la présidente de la commission et n'a pas dépassé le cadre de l'exercice de ses fonctions en se bornant à exprimer un point de vue purement technique sans aucun caractère politique ou stratégique ; **qu'ainsi les faits reprochés à Mme C..., au regard de l'ensemble des circonstances de faits ci-dessus rappelées et de son niveau de responsabilité, ne revêtent pas le caractère d'une faute grave ou d'un manquement grave à ses obligations professionnelles de nature à justifier la mesure de suspension litigieuse ; qu'il ne ressort pas davantage des pièces du dossier que ces faits auraient été de nature à préjudicier à la continuité ou au bon fonctionnement du service public**.

*****

Si, comme en première instance, l'issue de l'affaire sur le fond ne faisait pas grand doute, le fondement juridique utilisé dans l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Paris diffère sensiblement de celui utilisé par le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie. En effet, comme cela avait été souligné dans la chronique précédente, les juges de 1re instance semblaient être allés au-delà de l'article 65 de l'arrêté n° 1065 du 22 août 1953, lequel impose l'existence d'une faute grave pour mettre en œuvre une mesure de suspension dans l'attente de l'instruction d'une procédure disciplinaire. Le Tribunal administratif avait en effet apporté une précision importante en ajoutant au texte une autre hypothèse dans laquelle l'autorité administrative peut avoir recours à une mesure de suspension, à titre conservatoire en précisant : « *que, toutefois, lorsque des circonstances exceptionnelles créent une situation d'urgence, et dans l'intérêt du service, l'autorité administrative est en droit,* ***même lorsqu'aucun texte ne prévoit cette possibilité****, d'écarter temporairement un agent de ses fonctions dans l'attente, notamment, de l'issue d'une procédure tendant à son éviction,* ***à condition que l'agent fasse l'objet de***

présomptions de fautes ou manquements graves ou d'un comportement manifestement incompatible avec la poursuite desdites fonctions ».

La Cour administrative d'appel de Paris ne reprend pas ce raisonnement en utilisant strictement les dispositions du statut des fonctionnaires de la Nouvelle-Calédonie et en cantonnant son raisonnement à l'existence d'une faute grave. Elle en arrive néanmoins à la même conclusion que les juges de 1ère instance en considérant que la faute grave n'étant pas caractérisée et que le comportement de la requérante n'étant pas de nature à préjudicier à la continuité et au bon fonctionnement du service public, le Président du Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ne pouvait avoir recours à la mesure de suspension, dont l'annulation est donc confirmée.

1.2. Droit à une affectation : Cour administrative d'appel de Paris, aff. n° 13PA02837, 19 juin 2014

5. Considérant que, sous réserve de dispositions statutaires particulières, **tout fonctionnaire en activité tient de son statut le droit de recevoir, dans un délai raisonnable, une affection correspondant à son grade ; qu'en maintenant depuis le 30 aout 2010 M. A...sans affectation effective alors qu'il lui appartenait, compte tenu de sa position d'activité, soit de lui proposer une affectation, soit, s'il l'estimait inapte aux fonctions correspondant à son grade, d'engager une procédure de licenciement, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a méconnu cette règle** ; que, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, M. A...est, par suite, fondé à demander l'annulation de la décision du 21 septembre 2012 rejetant sa demande tendant à être placé dans une situation régulière ;

6. Considérant, en premier lieu, qu'en maintenant M. A...en activité mais sans affectation et sans traitement à partir du 1er juin 2011, **le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a commis une faute de nature à engager sa responsabilité** ;

8. Considérant, en troisième lieu, **qu'en vertu des principes généraux qui régissent la responsabilité de la puissance publique, un agent public irrégulièrement évincé a droit à la réparation intégrale du préjudice qu'il a effectivement subi du fait de la mesure illégalement prise à son encontre** ; que sont ainsi indemnisables les préjudices de toute nature avec lesquels l'illégalité commise présente, compte tenu de l'importance respective de cette illégalité et des fautes relevées à l'encontre de l'intéressé, un lien direct de causalité ; que, pour l'évaluation du montant de l'indemnité due, doit être prise en compte la perte du traitement ainsi que celle des primes et indemnités dont l'intéressé avait, pour la période en cause, une chance sérieuse de bénéficier, à l'exception de celles qui, eu égard à leur nature, à leur objet et aux conditions dans lesquelles elles sont versées, sont seulement destinées à compenser des frais, charges ou contraintes liés à l'exercice effectif des fonctions ; qu'enfin, il y a lieu de déduire, le cas échéant, le montant des rémunérations que l'agent a pu se procurer par son travail au cours de la période d'éviction.

Cet arrêt n'innove pas en la matière mais vient rappeler certains principes fondamentaux en matière de droit de la fonction publique et plus particulièrement s'agissant du droit de l'agent public à une affectation dans un délai raisonnable. À défaut d'une telle affectation, l'administration engage sa responsabilité pour faute. La Cour insiste également sur le fait qu'un agent se trouvant irrégulièrement sans emploi,

faute d'affectation par l'administration, a droit à la réparation intégrale du préjudice subi du fait de la mesure irrégulière, et ce quelle que soit la nature du préjudice. En conséquence, le requérant s'est vu reconnaitre une indemnisation plus importante qu'en 1ère instance couvrant la totalité des salaires indûment non perçus, ainsi que les éventuelles primes auxquelles il aurait pu prétendre. D'autres préjudices peuvent être indemnisés tels que des frais financiers dus à la précarité de la situation de la victime, un préjudice professionnel ou moral, dès lors qu'est démontré un lien de causalité entre le préjudice effectivement subi et la mesure fautive de l'administration.

1.3. L'emploi local dans la fonction publique de la Nouvelle-Calédonie : Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1300257, 30 avril 2014

4. Considérant qu'il résulte de la lecture combinée de ces textes [articles 22, 24 et 99 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999] et , éclairée par l'avis du Conseil d'Etat en date du 17 novembre 2005, que **la loi organique n'a pas érigé en principe applicable de plein droit une préférence favorisant le recrutement des candidats originaires de Nouvelle-Calédonie qui serait constitutive d'une discrimination positive en leur faveur ; qu'en l'absence d'une loi du pays définissant les modalités de mise en œuvre des dispositions l'article 24 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 dans la fonction publique communale le principe de promotion de l'emploi local n'est pas, ainsi que le soutient le requérant, directement applicable** ; que le moyen tiré de la violation de l'article 24 susvisé ne pourra qu'être écarté.

Par un avis de vacance de poste du 23 novembre 2012, la commune de Nouméa avait lancé un appel à candidatures pour un poste de chargé d'études de catégorie A dans la filière technique des communes de la Nouvelle-Calédonie. Après analyse des candidatures par le jury, trois candidats avaient été retenus et convoqués à un entretien dont le requérant. À l'issue des entretiens, la candidature de ce dernier avait été classée à la troisième place. Il demande alors au Tribunal d'annuler la décision de refus de sa candidature en soutenant notamment que l'article 24 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 a été méconnu.

Cette disposition prévoit que : ***« Dans le but de soutenir ou de promouvoir l'emploi local, la Nouvelle-Calédonie prend au bénéfice des citoyens de la Nouvelle-Calédonie et des personnes qui justifient d'une durée suffisante de résidence des mesures visant à favoriser l'exercice d'un emploi salarié, sous réserve qu'elles ne portent pas atteinte aux avantages individuels et collectifs dont bénéficient à la date de leur publication les autres salariés. De telles mesures sont appliquées dans les mêmes conditions à la fonction publique de la Nouvelle-Calédonie et à la fonction publique communale. (…) La durée et les modalités de ces mesures sont définies par des lois du pays. »***

Sans surprise, le Tribunal administratif considère, en s'appuyant notamment sur un avis du Conseil d'État du 17 novembre 2005, que les dispositions de la loi organique ne sont pas d'applicabilité directe et qu'en l'absence de loi du pays précisant les modalités d'application d'une préférence favorisant le recrutement des candidats originaires de Nouvelle-Calédonie, aucun fondement ne permettant de mettre en œuvre la préférence locale pour l'emploi dans les fonctions publiques de la Nouvelle-Calédonie. En conséquence, la requête de l'intéressé est rejetée.

Ce jugement met en lumière la carence du législateur du pays dans la mise en place d'un dispositif relatif à l'emploi local dans les fonctions publiques de la Nouvelle-Calédonie et des communes. En effet, en discussion depuis plus d'une dizaine d'années, ce dispositif n'a jamais vu le jour alors que les projets se succèdent depuis 2003 et qu'une mouture assez complète du projet est prête depuis maintenant plus de 4 ans. Une proposition de loi du pays, reprenant le contenu du projet, a bien été déposée sur le bureau du Congrès de la Nouvelle-Calédonie il y a environ deux ans, mais n'a pas été inscrite à l'ordre du jour de l'assemblée.

Il est par ailleurs intéressant de noter la référence à l'avis du Conseil d'État du 17 novembre 2005, rendu à l'occasion de la saisine préalable du Conseil sur le projet de loi du pays relatif au soutien et à la promotion de l'emploi local dans les fonctions publiques de Nouvelle-Calédonie. En effet, les avis rendus par la Haute assemblée dans le cadre de la procédure pour avis obligatoire sur les projets de loi du pays sont secrets et ne sont pas souvent utilisés comme référence par les juridictions, même s'il est vrai qu'en Nouvelle-Calédonie, le caractère secret de ces avis est moins contraignant que s'agissant des avis sur les lois nationales.

1.4. Intérêts matériels et moraux et Indemnité Temporaire de Retraite (ITR) : Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1300355, 3 avril 2014

4. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que Mme X., née en 1951 en métropole, a exercé pendant dix ans en Nouvelle-Calédonie une activité professionnelle en qualité de principale adjointe du collège de Koutio entre 2003 et 2013 ; **qu'elle a bénéficié, le 13 juin 2007, de la reconnaissance par le ministre de l'éducation nationale du transfert du centre de ses intérêts matériels et moraux en Nouvelle-Calédonie ; que la reconnaissance de cette localisation fait présumer son maintien depuis lors, sous réserve d'un changement ultérieur dans sa situation de fait ;** que pour renverser la présomption du maintien du centre des intérêts matériels et moraux de Mme X. sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie, l'administration relève, d'une part, le peu d'éléments justificatifs fournis par l'intéressée quant à sa situation personnelle et familiale, d'autre part, son accession récente à la propriété d'un bien immobilier en Nouvelle-Calédonie ; que, toutefois, l'administration n'établit ni même n'allègue que ses liens affectifs se seraient distendus avec la Nouvelle-Calédonie depuis 2007 ; que, par ailleurs, il ressort des pièces du dossier qu'avant de prendre sa retraite, Mme X., qui était logée par nécessité de service lorsqu'elle était en activité, a réalisé la vente d'un bien immobilier qu'elle possédait dans le Vaucluse et est devenue propriétaire d'un logement à Nouméa ; qu'il n'est pas contesté qu'elle est inscrite sur les listes électorales calédoniennes ; qu'ainsi le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie ne rapporte pas la preuve qui lui incombe que le centre des intérêts matériels et moraux de Mme X. ne serait plus localisé en Nouvelle-Calédonie ;

Ce jugement établit un lien intéressant entre la reconnaissance du centre des intérêts matériels et moraux dans le cadre de la réglementation relative au séjour des fonctionnaires en Nouvelle-Calédonie et celle pouvant être constatée pour l'attribution de l'indemnité temporaire de retraite. En effet, le tribunal établit une présomption de maintien des intérêts matériels et moraux en Nouvelle-Calédonie entre la période d'activité et de retraite du fonctionnaire, mettant ainsi à la charge de l'autorité administrative la preuve d'un changement dans la situation de l'agent retraité, l'amenant à reconsidérer la localisation des intérêts matériels et moraux. En l'absence

d'une telle preuve, l'agent retraité est considéré comme ayant maintenu ses liens avec la Nouvelle-Calédonie et peut donc prétendre au versement de l'indemnité temporaire de retraite.

En l'espèce, la requérante s'était vu reconnaitre ses intérêts matériels et moraux en Nouvelle-Calédonie par décision du ministre de l'Education nationale en 2007. Partie à la retraite en 2013, elle demande à bénéficier de l'indexation de sa pension, ce qui lui est refusé par l'administration. Le juge, considérant que l'administration n'apportait pas la preuve d'un changement dans la situation de la requérante et ne démontrant pas que son lien avec le territoire s'était distendu, a donc annulé le refus de l'administration de lui accorder l'indemnité temporaire de retraite.

1.5. Recrutement des collaborateurs de cabinet au Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1300331, 5 juin 2014

6. **Considérant qu'il résulte des dispositions précitées de la loi organique que les membres du gouvernement ne sont pas seulement chargés de l'animation et du contrôle d'un ou de plusieurs secteurs de l'administration, mais participent également à la gestion collégiale des affaires de la compétence du gouvernement ; que, pour remplir ces deux missions, ils doivent pouvoir bénéficier du concours de collaborateurs de cabinet ; que le nombre de ceux-ci, qui n'est pas nécessairement égal pour l'ensemble des membres du gouvernement, ne saurait être subordonné à l'appréciation de la seule étendue du ou des secteurs qu'ils ont la charge d'animer et de contrôler, mais doit aussi tenir compte du rôle effectif qu'ils jouent dans l'animation et le contrôle de ces secteurs, sans omettre leur participation aux décisions collégiales ;**

7. **Considérant que, dans son mémoire en défense, le président du gouvernement a justifié son refus de recruter un troisième collaborateur au profit de M. X. par l'abstention dont ce dernier fait preuve - et qu'il revendique - dans l'exercice de sa mission d'animation et de contrôle du secteur de la fonction publique ; qu'un tel motif pouvant légalement justifier le refus de procéder au recrutement d'un collaborateur,** le président du gouvernement n'a pas méconnu les dispositions de l'article 17 du règlement intérieur du gouvernement ;

9. […] **qu'en renonçant par avance à exercer sa mission d'animation et de contrôle du secteur de la fonction publique et en continuant de revendiquer son abstention à agir, M. X. a nécessairement consenti de son propre chef à la limitation du nombre des collaborateurs qui seraient recrutés pour l'aider à accomplir ses missions** ; qu'il n'est, par suite, pas fondé à se plaindre de ce que le refus de recruter un troisième collaborateur méconnaîtrait les principes de collégialité, de libre exercice des mandats des élus locaux et de libre administration des collectivités locales ;

13. **Considérant que les dispositions précitées** *[article 17 du règlement intérieur du Gouvernement]* **se bornent à subordonner le prononcé, par le président du gouvernement, de la cessation des fonctions d'un collaborateur à une demande en ce sens de la part du membre du gouvernement qui l'employait, afin d'éviter que le président du gouvernement ne mette fin, de son propre chef et sans le consentement du membre du gouvernement concerné, aux fonctions d'un collaborateur de ce dernier** ;

que ces dispositions n'impliquent nullement que le président du gouvernement soit tenu de recruter, à la demande d'un membre du gouvernement, l'ensemble des collaborateurs souhaités, mais seulement qu'il accorde à chacun des membres du gouvernement le nombre de collaborateurs utile à l'exercice effectif de leurs missions ;

Ce jugement du Tribunal administratif est intéressant à plusieurs égards.
Dans cette affaire, l'un des membres du Gouvernement avait sollicité auprès du Président du Gouvernement le recrutement d'un 3ème collaborateur, ce qui lui avait été refusé au motif que celui-ci s'abstenait de contrôler et d'animer le secteur de la fonction publique qui lui avait été attribué.

Tout d'abord, les juges ont appréhendé le travail au sein du Gouvernement dans sa globalité : un membre du Gouvernement est non seulement chargé d'animer et contrôler un ou plusieurs secteurs mais il participe également à la gestion collégiale des affaires de la compétence du Gouvernement.

S'agissant de la question particulière du nombre de collaborateurs de cabinet pour un membre du Gouvernement, le tribunal considère qu'il ne dépend pas seulement de l'étendue des secteurs attribués mais également du rôle d'animation et de contrôle effectivement joué par l'élu. En conséquence, l'abstention d'un membre du gouvernement dans l'accomplissement des fonctions qui lui sont confiées et qu'il revendique fonde légitimement le refus du Président du Gouvernement d'attribuer un poste de collaborateur supplémentaire. Un tel refus ne porte nullement atteinte au principe d'égalité dans la mesure où les autres membres du gouvernement disposaient d'un nombre plus important de collaborateurs car ils remplissaient effectivement leurs fonctions.

Le requérant soulevait notamment comme moyen que ce refus portait atteinte aux principes de collégialité, de libre exercice des mandats des élus locaux et de libre administration des collectivités locales. Loin de recevoir l'argument, les juges de 1ère instance ont estimé que : « *qu'en renonçant par avance à exercer sa mission d'animation et de contrôle du secteur de la fonction publique et en continuant de revendiquer son abstention à agir, M. X. a nécessairement consenti de son propre chef à la limitation du nombre des collaborateurs qui seraient recrutés pour l'aider à accomplir ses missions* **».**

Enfin, le tribunal précise que le président du Gouvernement n'est pas lié par une demande de recrutement de l'un des membres de l'Exécutif : il doit arbitrer en fonction des crédits inscrits au budget et dispose par ailleurs d'une marge d'appréciation, soumise au contrôle juridictionnel de l'erreur manifeste.

1.6. Indemnisation lauréat de concours, Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1300237, 13 mars 2014

2. Considérant qu'en nommant les cinq premiers lauréats du concours d'attachés d'administration organisé en 2012 sans avoir au préalable procédé à la nomination des trois derniers lauréats du concours organisé en 2011, alors que les postes d'attachés correspondants étaient ouverts, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a commis une erreur de droit constitutive d'une faute ; que cette illégalité fautive est de nature à engager la responsabilité

de la Nouvelle-Calédonie, laquelle doit réparer l'ensemble des préjudices subis par M. X. du fait de sa nomination tardive.
Cette affaire, dont un des aspects avait été évoqué dans la chronique précédente, porte sur la responsabilité pour faute de l'administration, reconnue par le juge, pour avoir recruté des lauréats du concours de 2012, sans avoir nommer les trois derniers lauréats de 2011 du même concours.

En conséquence, le lauréat nommé tardivement a droit à être dédommagé au titre des salaires non perçus entre la date de la nomination de la 1ère lauréate du concours suivant et celle de sa nomination, déduction faite, le cas échéant, d'autres salaires perçus pendant la même période.

---

2. Contentieux électoral

2.1. **Contestation de l'élection municipale de Boulouparis, Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1400132, 1400135, 1400139, 1400151,** 2 juin 2014
2.2. **Contestation de l'élection municipale de Voh, Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1400145,** 2 juin 2014
2.3. **Contestation de l'élection municipale de La Foa, Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1400141,** 2 juin 2014
2.4. **Contestation de l'élection municipale de Koné, Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1400143,** 2 juin 2014

Les élections municipales ont donné lieu à quelques contentieux s'agissant des communes de Boulouparis, La Foa, Koné et Voh. Seuls les recours introduits à l'encontre du scrutin de Boulouparis ont donné lieu à l'annulation des opérations électorales.
Dans le cadre de ces recours, les points litigieux portaient principalement sur l'application de l'alinéa 2 de l'article L. 52-1 du Code électoral qui dispose qu' « *À compter du premier jour du sixième mois précédant le mois au cours duquel il doit être procédé à des élections générales, aucune campagne de promotion publicitaire des réalisations ou de la gestion d'une collectivité ne peut être organisée sur le territoire des collectivités intéressées par le scrutin* ».
Il ressort des jugements du tribunal administratif que dès lors que la mesure est habituelle ou a connu des équivalents par le passé, elle ne saurait être considérée comme affectant la sincérité du scrutin. Ainsi en est-il de :

- **la distribution annuelle d'un calendrier municipal, quand bien même celui-ci comporterait un message qui sera ensuite repris comme slogan de campagne par la mairesse sortante,**
- **la distribution de soins de beauté lors de la fête de la femme dans la mesure où l'année précédente avait été offert des fleurs et que le coût est resté modeste.**
- **la distribution du journal municipal trimestriel au début du mois de mars 2014 , même si le premier journal de l'année paraît habituellement au mois de février, le décalage d'un mois observé étant justifié par le changement du prestataire chargé des photos et des articles et dès lors que cette revue se borne, pour l'essentiel, à faire état de quelques réalisations effectuées au cours des mois précédents ainsi que d'évènements qui avaient récemment animé la vie communale.**

Tel n'est au contraire pas le cas lorsque le maire sortant de la commune, par ailleurs tête de la liste ayant obtenu le plus grand nombre de voix au second tour de scrutin le 30 mars 2014, a fait distribuer aux propriétaires résidant dans deux lotissements de la commune un courrier daté du 10 mars 2014, les informant non seulement de la cession à la commune de la voirie, des espaces verts, servitudes et ronds-points de ces lotissements, mais également de ce qu'à compter du 1er avril suivant, les dépenses correspondantes seraient « à la charge exclusive, totale et définitive de la commune ». La distribution de ce courrier, rédigé sous le timbre de la commune et signé par le maire, « *qui mettait en relation directe une réalisation passée avec ses effets immédiatement postérieurs au scrutin, a été de nature, par sa date, sa rédaction, sa présentation et son caractère officiel à altérer la sincérité du scrutin en ce qui concerne les électeurs de la commune domiciliés dans ces deux lotissements ; qu'eu égard à l'importance des lotissements et au nombre de voix obtenues par chacune des deux listes « Boulouparis en action » et « Boulouparis en mieux », respectivement de 886 et 867, l'écart du nombre de voix n'étant ainsi que de 19 sur les 2080 suffrages exprimés, il y a lieu, pour ce motif, de prononcer l'annulation des opérations électorales qui se sont déroulées le 30 mars 2014 pour la désignation des conseillers municipaux de la commune de Boulouparis* ».

Toujours dans le cadre de l'application de l'alinéa 2 de l'article L. 52-1 du Code électoral, ne sont pas condamnables :

- **le fait qu'un agent communal utilise les moyens informatiques de la commune pour engager un dialogue sur les réseaux sociaux et exprime son opinion, dès lors que celui-ci n'a pas reçu l'aval de sa hiérarchie et qu'il a appelé à voter pour une autre liste que celle sur laquelle porte le litige,**
- **la seule circonstance que sur la page de couverture du bulletin municipal figurait la photographie d'une enfant, petite fille du maire sortant, tenant à la main une carte de cantine sur laquelle il est possible de reconnaître son nom inversé,**
- **le fait que le secrétaire général de la commune a, au cours d'une réunion tenue dans sa tribu, en une occasion unique, défendu à titre personnel le bilan de l'équipe municipale sortante, une telle attitude relevant de sa liberté d'expression et ne s'étant pas manifestée avec les moyens humains ou matériels de la commune.**

Enfin, dernier élément présent dans plusieurs recours, la question du contrôle d'identité des électeurs, un certain nombre d'entre eux s'étant rendu au bureau de vote sans pièce d'identité. Pour le tribunal administratif, dès lors que les individus sont parfaitement connus de l'ensemble de leurs concitoyens et en particulier de ceux qui ont exercé aux cours des scrutins les fonctions de membres des bureaux de vote ou de représentants des listes, lesquels ont convenu d'accepter leur vote en raison de la notoriété de leur identité, il n'y a pas de conséquence sur la régularité du scrutin.

---

3. Droit administratif des biens

3.1. **Occupation illégale du domaine public, Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1300140,** 30 avril 2014

2. **Considérant qu'en faisant démolir par des employés municipaux les cases qui avaient été édifiées sur le domaine public situé sur la partie est du parking de la baie de la Moselle, le maire de la commune a commis une faute, les pouvoirs de police reconnus aux maires par l'article L. 131-2 du code des communes de la Nouvelle-Calédonie qui a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publiques ne lui conférant pas le droit d'agir d'office, en l'absence d'urgence née d'un péril imminent que la commune ne démontre pas**, dans les circonstances de l'espèce, en se bornant à alléguer l'existence d'un risque cyclonique sans étayer ses dires par la production de prévisions météorologiques concernant la période concernée par l'intervention de ses services ;

3. **Considérant, toutefois, qu'en maintenant sur le domaine public des constructions précaires sans y avoir au préalable été autorisée, aucune demande n'ayant d'ailleurs été formulée à cet effet par l'association requérante, cette dernière, qui était tenue de faire cesser cette emprise irrégulière sur le domaine public, a commis une faute ; que cette faute est de nature à exonérer totalement l'administration de sa responsabilité** ; que, dans ces conditions, les préjudices que l'association « Collectif la ville dans la tribu » invoque ne sauraient lui ouvrir droit à indemnité ; que, par suite, la commune de Nouméa est fondée à demander le rejet des conclusions indemnitaires présentées à son encontre ;

Ce jugement intervient dans le cadre de « l'affaire des cases du centre ville ». Rappelons qu'à l'occasion des festivités organisées dans le cadre du mois de la citoyenneté, le maire de Nouméa avait autorisé le « Comité 150 ans après » à occuper du vendredi 21 septembre 2012 au lundi 1er octobre 2012, le domaine public situé sur la partie est du parking de la baie de la Moselle. Ce comité y avait construit neuf cases. Certains occupants des lieux, membres de l'association « Collectif la ville dans la tribu », distincte de celle qui avait bénéficié de l'autorisation d'occupation, ont entrepris de reconstruire les cases que le « Comité 150 ans après » avait démontées afin de pérenniser l'implantation de ces constructions sur le site concerné. Les négociations menées par la mairie de Nouméa et tendant au départ des membres de l'association « Collectif la ville dans la tribu » n'ayant pas abouti, le maire de la commune et son premier adjoint sont intervenus dans la nuit du 13 novembre 2012 accompagnés de personnels municipaux afin de procéder, au moyen d'engins de terrassement et de camions au démontage et au ramassage des matériaux et mobiliers constitutifs des cases litigieuses. C'est dans ce cadre que l'association « Collectif la ville dans la tribu » demandait au tribunal de condamner la commune de Nouméa à réparer les dommages qu'elle soutient avoir subis à la suite de cette intervention.

Le juge administratif devait faire face ici à l'illégalité conjointe de l'occupation du domaine public d'un côté et de l'intervention du maire qui n'avait pas respecté la procédure d'expulsion dans un tel cas d'un autre côté. Le tribunal s'en sort par une pirouette classique en matière de responsabilité de la puissance publique : il reconnait la faute du maire, tout en invoquant une cause exonératoire de responsabilité : la faute de la victime qu'il considère suffisamment grave pour exonérer totalement la commune de sa responsabilité.

3.2. **Refus de la force publique, Conseil d'Etat, aff. n° 361027,** 30 juillet 2014, Mentionné dans les tables du recueil Lebon

2. Considérant qu'aux termes de l'article 503 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie : " Les jugements ne peuvent être exécutés contre ceux auxquels ils sont opposés qu'après leur avoir été notifiés, à moins que la loi n'en dispose autrement " ; qu'il résulte de ces dispositions que l'autorité administrative n'est régulièrement saisie d'une réquisition de la force publique pour l'exécution d'une décision judiciaire revêtue de la formule exécutoire et ayant pour objet l'expulsion d'occupants sans titre que s'il a été procédé, préalablement à sa saisine, à la notification de cette décision à tout ou partie des personnes qu'elle désigne nommément ; **qu'une fois régulièrement saisie, l'autorité administrative est tenue d'accorder le concours de la force publique pour l'exécution de cette décision en ce qui concerne les personnes auxquelles elle a été préalablement notifiée ainsi qu'aux occupants de leur chef ; que le refus opposé à cette demande est de nature à engager la responsabilité de l'Etat** ;

Il s'agit ici d'un pourvoi en cassation contre un jugement du 12 avril 2012 par lequel le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie avait rejeté une demande tendant à la réparation de préjudices subis du fait du refus de concours de la force publique pour l'exécution des ordonnances du juge des référés du tribunal de première instance de Nouméa.

Dans cette affaire, le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie avait estimé que l'ordonnance du juge des référés du tribunal de première instance de Nouméa du 11 septembre 2007 n'avait pas donné lieu à une réquisition régulière de la force publique dès lors que la réquisition présentée le jour même par l'huissier n'avait pas été précédée de la notification de l'ordonnance aux personnes concernées. Toutefois, la Cour de cassation constate que parmi les pièces du dossier qui lui était soumis, figurait un courrier remis par voie d'huissier le 14 septembre 2007, dans lequel l'avocat de la société requérante avait appelé l'attention du haut-commissaire sur les graves conséquences qu'entraînait l'inaction de l'Etat. La Cour de cassation estime que ce courrier, présenté après la notification de l'ordonnance aux occupants sans titre, avait manifestement pour objet de confirmer la réquisition de la force publique et qu'en s'abstenant d'en tenir compte, le tribunal a entaché son jugement de dénaturation.

Par ailleurs, suite au retour des occupants sans titre dans la journée du 4 octobre 2007, peu après leur expulsion, la société requérante a réitéré sa demande au juge des référés du tribunal de première instance de Nouméa d'ordonner à nouveau l'évacuation des lieux. Le tribunal avait alors considéré que le syndicat n'ayant pas déféré à l'injonction de l'ordonnance de référé du 11 septembre 2007, l'expulsion prononcée par cette ordonnance, à l'encontre de cette organisation syndicale, perdurait. Le 15 octobre, la société requérante a alors demandé au haut-commissaire de lui accorder à nouveau le concours de la force publique pour l'exécution de l'ordonnance du 11 septembre, ce qui lui a été refusé. La Cour de cassation reproche là encore au tribunal administratif d'avoir dénaturé l'ordonnance du tribunal de première instance en jugeant que le rejet de la réquisition du 15 octobre n'engageait pas la responsabilité de l'Etat " en l'absence de toute décision de justice rendue exécutoire ".
La Cour de cassation annule le jugement du Tribunal administratif et renvoie en conséquence les parties devant le même tribunal pour qu'il soit procédé à un nouvel examen de l'affaire.

3.3. **Procédure de marché public, Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1300247,** 22 mai 2014

5. Considérant que lorsqu'une entreprise candidate à l'attribution d'un marché public demande la réparation du préjudice né de son éviction irrégulière de ce dernier, il appartient au juge de vérifier d'abord si l'entreprise était ou non dépourvue de toute chance de remporter ce marché ; que, dans l'affirmative, l'entreprise n'a droit à aucune indemnité ; que, dans la négative, elle a droit, en principe, au remboursement des frais qu'elle a engagés pour présenter son offre ; qu'il convient ensuite de rechercher si l'entreprise avait des chances sérieuses d'emporter le marché ; que, dans un tel cas, l'entreprise a droit à être indemnisée de son manque à gagner, incluant nécessairement, puisqu'ils ont été intégrés dans ses charges, les frais de présentation de l'offre qui n'ont donc pas à faire l'objet, sauf stipulation contraire du contrat, d'une indemnisation spécifique.

Dans cette affaire, une consultation par appel d'offres ouvert avait été lancée par une commune pour la réalisation des travaux relatifs à une desserte en énergie électrique. La commune, maître de l'ouvrage, avait confié la maîtrise d'œuvre de l'opération à la société EEC GDF-SUEZ, concessionnaire de la distribution publique d'énergie électrique dans la commune. Après un premier appel d'offres infructueux, le marché a été attribué à une société lors d'un second appel d'offres. La société requérante soutenait avoir été évincée irrégulièrement de ce marché et demandait au tribunal de condamner la commune à l'indemniser du dommage subi. Pour fonder sa demande, la société requérante établit qu'elle avait, lors du 1er appel d'offres, proposé l'offre la plus basse pour un prix de 65 002 462 francs CFP, lequel était toutefois 47,27% supérieure à l'estimation du maître d'œuvre.
Après instruction, le tribunal établit néanmoins que le coût estimé par le maître d'œuvre a été fixé de manière irréaliste. Dès lors, le tribunal constate que le premier appel d'offres a été déclaré infructueux dans des conditions qui ne permettaient pas sa réussite et que cela a pour conséquence que le marché attribué à l'issue du second appel d'offres, a été passé selon une procédure irrégulière. Il en conclut que le recours irrégulier à un second appel d'offres constitue une faute de nature à engager la responsabilité de la commune.

Dans ce cadre, il apparait que la société requérante, ayant des chances sérieuses de remporter le marché si celui-ci n'avait pas été attribué irrégulièrement à une autre société lors du second appel d'offres, a droit à être indemnisée de son manque à gagner.

---

4. Droit de l'environnement

Procédure de référé – Défrichement, Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, aff. n° 1400157, 12 mai 2014

3. Considérant que l'association Ensemble pour la planète fait valoir que la condition relative à l'urgence édictée par les dispositions précitées de l'article L. 521-1 du code de justice administrative est satisfaite en raison de présence, dans l'espace dont le défrichement a été autorisé, d'espèces endémiques protégées ; que, toutefois, la SCI Hauts de la Mangrove ne peut, en pareil cas, procéder aux travaux de défrichement autorisés sans avoir auparavant obtenu l'autorisation prévue par les dispositions précitées de l'article 233-1 du code de

l'environnement de la province Sud ; **qu'en application des dispositions de l'article 431-2 du même code, cette autorisation ne peut être obtenue qu'après l'autorisation de défrichement ; qu'ainsi, la seule édiction de l'arrêté attaqué ne met pas en péril la survie des espèces menacée**.

Il s'agit ici d'une procédure de référé suspension introduite devant le tribunal administratif par l'association Ensemble Pour La Planète (EPLP), au titre de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, contre une autorisation de défrichement sur une parcelle sur laquelle se trouvait des espèces endémiques protégées.

De manière surprenante, le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie rejette le recours au motif que la condition d'urgence n'est pas remplie. Les juges de 1ère instance considèrent en effet que l'autorisation de défrichement devant être obtenue préalablement à l'exécution de toutes autres autorisations requises, à l'exception de celles prévues pour les installations classées pour la protection de l'environnement et pour la protection d'un écosystème d'intérêt patrimonial prévue à l'article 233-1 du Code de l'environnement de la Province Sud, la société bénéficiaire doit encore obtenir cette dernière avant de pouvoir procéder au défrichement de la parcelle. Ainsi, il décide que la seule édiction de l'arrêté de défrichement attaqué ne met pas en péril la survie des espèces menacée et rejette la requête en suspension d'EPLP, la condition d'urgence n'étant pas établie.

On peut en déduire qu'il reste donc à l'association agréée pour la protection de l'environnement à attendre l'arrêté prévu à l'article 233-1 du Code de l'environnement de la Province Sud pour en demander la suspension, le cas échéant, si les autorités provinciales venaient à considérer que le défrichement de la parcelle n'est pas susceptible de porter atteinte à des écosystèmes d'intérêt patrimonial. Un couplage des deux autorisations et/ou un pragmatisme accru du juge pourrait permettre d'alléger le travail de l'administration et participer au désengorgement des tribunaux…

---

5. **Droit international**

   Délimitation de la zone économique exclusive entre la Nouvelle-Calédonie et le Vanuatu, Cour d'Appel de Nouméa, aff. n° 14/108, 1er juillet 2014

Unanimement qualifié de « curieux » par les spécialistes de droit international public, l'arrêt de la Cour d'appel de Nouméa infirme un arrêt du tribunal correctionnel de Nouméa du 20 novembre 2013 qui avait condamné un pêcheur chinois pour pêche illicite dans la zone économique exclusive (ZEE) de la Nouvelle-Calédonie !

Le pêcheur, détenteur d'une licence de pêche délivrée par l'administration vanuataise, avait été arrêté pour avoir pêché dans la ZEE de Nouvelle-Calédonie. En effet, le Vanuatu a unilatéralement délimité sa ZEE en la prolongeant jusqu'à proximité des côtes de la Grande Terre et en y incluant les îles Loyauté.

Pour revenir sur la condamnation du tribunal correctionnel, les juges d'appel considèrent qu'aucun accord bilatéral n'ayant été conclu entre la France et le Vanuatu pour délimiter leurs ZEE respectives, le Vanuatu pouvait valablement revendiquer la limite des 200 milles marins en application du droit international en vigueur. En conséquence et très curieusement, les juges valident ainsi la délimitation d'une ZEE du Vanuatu qui longe les côtes de la Grande Terre, tout en y incluant les îles Loyauté…

La Cour a en conséquence relaxé le pêcheur chinois en considérant qu'il y avait chevauchement des deux ZEE et que les pêcheurs des deux pays pouvaient légalement y exercer leurs activités. La solution en la matière aurait dû résider dans l'application, comme l'a fait le Gouvernement français dans la détermination de sa ZEE, de la règle de l'équidistance entre les côtes opposées des deux États qui, en l'absence d'accord bilatéral, constitue le principe retenu par les juridictions internationales, en application de la Convention de Montego Bay.

Cet arrêt entraine un certain nombre de conséquences qui ne manqueront pas d'intéresser la Cour de cassation qui a été saisie de l'affaire. Tout d'abord, les navires pêchant sous licence du Vanuatu peuvent pêcher sur une grande partie du lagon calédonien. Ensuite, cela pose la question de la souveraineté de l'État français sur les îles Loyauté !