

ETAT

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

Avis n° 233446 du 27 juillet 2001 du conseil d'Etat relatif au contreseing requis par l'article 128 de la loi organique du 19 mars 1999

Le Conseil d'Etat,
(Section du contentieux, 10^e et 9^e sous-sections réunies)

Sur le rapport de la 108^e sous-section
de la Section du contentieux

Vu, enregistré au secrétariat du contentieux du Conseil d'état le 9 mai 2009, le jugement en date du 26 avril 2001 par lequel le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, avant de statuer sur la demande du président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie tendant à l'annulation du refus de M Aukusitino Manuohalalo de contresigner l'arrêté partant nomination de M. Philippe Chartier au poste de directeur du centre hospitalier Gaston Bourret, a décidé, en application des dispositions de l'article L. 113-1 du code de justice administrative, de transmettre le dossier de cette demande au Conseil d'état, en soumettant à son examen les questions suivantes :

1^e Le contreseing requis par l'article 128 de la loi organique du 19 mars 1999 est-il détachable de l'acte sur lequel il est requis ?

2^e Dans l'affirmative, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ou son président sont-ils recevables à contester devant la juridiction administrative le refus d'un membre du gouvernement d'apposer son contreseing sur un acte assujéti à cette formalité en application de l'article 128 de la loi organique du 19 mars 1999 ?

3^e Enfin, dans le cas du refus d'un membre du gouvernement d'apposer le contreseing requis sur un acte dont il est chargé de contrôler l'exécution, l'absence de celui-ci constitue-t-il ou non un vice substantiel ?

Vu les observations, enregistrées le 21 mai 2001, présentées par M. Aukusitino Manuohalalo, BP 1211 - 988845 à Nouméa en Nouvelle-Calédonie ; M. Manuohalalo informe le Conseil d'état qu'il s'en remet à son avis sur la question de la recevabilité du gouvernement ou de son président à contester le refus de contreseing d'un membre du gouvernement ; que, l'absence du contreseing requis par une loi, en l'espèce organique, constitue un vice substantiel de nature à entraîner l'annulation de l'acte auquel il se rapporte ; que l'arrêté contesté a été publié au *Journal officiel* de la Nouvelle-Calédonie dans des conditions contestables puisqu'il est dépourvu du contreseing requis ; qu'il s'est vu contraint de refuser de contresigner l'arrêté litigieux du fait des vices de procédure et du détournement de pouvoir qui entachent l'arrêté litigieux portant nomination du directeur du centre hospitalier territorial ;

Vu les observations, enregistrées le 5 juin 2001, présentées par le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ; le président informe le Conseil d'état qu'il ne souhaite pas présenter d'observations dans la présente affaire ;

Vu les observations, enregistrées le 11 juin 2001, présentées par le secrétaire d'état à l'outre-mer ; le secrétaire d'état à l'outre-mer informe le Conseil d'état que la demande d'avis sollicitée par le tribunal administratif lui paraît recevable ; que le refus du membre, du gouvernement d'apposer son contreseing sur une décision du gouvernement, contreseing qui ne constitue pas une mesure préparatoire, paraît détachable de l'acte, auquel il s'applique, que l'intérêt à agir du requérant ne peut s'apprécier qu'en fonction de chaque cas d'espèce ; que le refus de contreseing ne faisant pas grief au gouvernement puisque l'arrêté a été publié, le requérant ne justifie pas d'un intérêt suffisant lui donnant qualité à agir ; que compte tenu de ce que l'arrêté du gouvernement portant nomination de M. Chartier a été, compte tenu du caractère collégial du gouvernement, adopté à la majorité de ses membres et de ce que les membres du gouvernement ne peuvent être assimilés à des ministres puisqu'ils ne dirigent pas le secteur qu'ils sont chargés d'animer et de contrôler, l'absence du contreseing de M. Manuohalalo sur l'arrêté de nomination litigieux qui ne relevait pas, en l'espèce de sa compétence, est sans incidence sur la légalité de cet acte ; qu'elle n'en irait autrement due si l'acte du gouvernement relevait de ses compétences ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la demande d'avis a été transmise, au Premier ministre qui n'a pas produit d'observations ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la Constitution du 4 octobre 1958 modifiée notamment par la loi constitutionnelle du 20 juillet 1998 ;

Vu la loi n° 99-209 du 19 mars 1999 organique relative à la Nouvelle-Calédonie, notamment son article 128 ;

Vu le code de justice administrative, notamment son article L. 113-1 ;

Après avoir entendu en séance publique :

le rapport de Mme Denis, Maître des Requêtes,

les conclusions de Mme Mitjavile, commissaire du gouvernement ;

Rend l'avis suivant :

La loi n° 99-209 du 19 mars 1999 organique relative à la Nouvelle-Calédonie dispose dans son article 108 que

l'exécutif de la Nouvelle-Calédonie est le gouvernement, lequel est élu par le congrès et responsable devant lui. Selon l'article 110 du même texte, l'élection du gouvernement a lieu au scrutin de liste à la représentation proportionnelle suivant la règle de la plus forte moyenne, les listes des candidats étant présentées par les "groupes d'élus" définis à l'article 79 de la loi organique. D'après l'article 120, la démission du gouvernement est décidée à la majorité de ses membres et présentée par son président au président du congrès. Le deuxième alinéa du même article prévoit également que le gouvernement est démissionnaire de plein droit en cas de démission ou de décès de son président, aux termes du premier alinéa de l'article 128 : "Le gouvernement est chargé collégalement et solidairement des affaires de sa compétence. Ses décisions sont prises à la majorité de ses membres. En cas de partage égal des voix, celle du président est prépondérante". Toutefois, il est spécifié au troisième alinéa de l'article 128 que "les arrêtés du gouvernement sont signés par le président et contresignés par les membres du gouvernement chargés d'en contrôler l'exécution". L'article 130 permet dans son dernier alinéa au gouvernement, par délibération, de mettre fin aux fonctions d'un de ses membres, sous réserve de l'accord du groupe d'élus qui a présenté la liste sur laquelle il a été élu. Enfin, l'article 132 de la loi organique range parmi les compétences du gouvernement, la nomination et la cessation de fonctions, du secrétaire général, des directeurs, chefs de service, directeurs d'offices, directeurs d'établissements publics de la

Nouvelle-Calédonie et des représentants de la Nouvelle-Calédonie auprès des offices, établissements publics et sociétés.

Il résulte de l'ensemble de ces dispositions que :

1°) La décision par laquelle un membre du gouvernement refuse d'apposer son contresceau sur un acte assujéti à cette formalité en vertu de l'article 128 précité de la loi organique du 19 mars 1999, n'est pas détachable de l'acte pour lequel le contresceau est requis.

2°) Il s'ensuit que le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ou son président ne sont pas recevables à contester devant la juridiction administrative le refus d'un membre du gouvernement d'apposer son contresceau sur un acte assujéti à cette formalité en application de l'article 128 de la loi organique du 19 mars 1999.

3°) Le refus d'un membre du gouvernement d'apposer sur un acte dont il est chargé de contrôler l'exécution le contresceau requis par l'article 128 de la loi organique du 19 mars 1999 entache ledit acte d'un vice de forme de nature à entraîner son annulation.

Le présent avis sera notifié au président du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, au président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, à M. Manuohalalo, au Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie et au secrétaire d'Etat à l'outre-mer.

ETAT

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

Erratum à l'avis n° 233446 du 27 juillet 2001 du conseil d'Etat relatif au contresceau requis par l'article 128 de la loi organique du 19 mars 1999

Publiée au J.O.-N.C. n° 7567 du 21 août 2001 - Page 3955

Au lieu de :

Le présent avis sera notifié au président du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, au président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, à M. Manuohalalo, au Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie et au secrétaire d'Etat à l'outre-mer.

Lire :

Le présent avis sera notifié au président du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie, au président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, à M. Manuohalalo, au Haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie et au secrétaire d'Etat à l'outre-mer.

Il sera également publié au Journal officiel de la Nouvelle-Calédonie.

Le reste sans changement.