

N° 389933

M. O...

4<sup>ème</sup> et 5<sup>ème</sup> sous-sections

Séance du 18 janvier 2017

Lecture du 1<sup>er</sup> février 2017

## CONCLUSIONS

**Mme Sophie-Justine LIEBER, rapporteur public**

Vous avez pour la première fois à connaître de la procédure prévue au dernier alinéa de l'article L. 4112-4 du code de la santé publique qui permet au conseil national de l'ordre des chirurgiens dentistes, lorsqu'aucun appel n'a été introduit contre une décision d'inscription au tableau, de retirer cette décision d'inscription lorsqu'elle repose sur une inexactitude matérielle ou sur une erreur manifeste d'appréciation des conditions auxquelles est subordonnée l'inscription. Le retrait doit alors intervenir dans le délai de trois mois à compter de l'expiration du délai d'appel.

Ce dernier alinéa a été introduit à cet article par le 2° du III de l'article 62 de la loi n° 2009-879 du 21 juillet 2009 (loi HPST – loi portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires), dans le sillage de votre décision de Section du 6 mars 2009, C...., n°306084, par laquelle vous avez jugé que l'administration ne peut retirer ou abroger une décision expresse individuelle créatrice de droits – telle qu'une inscription au tableau – que dans le délai de quatre mois suivant l'intervention de cette décision et si elle est illégale. La nouvelle disposition formalise donc dans un texte législatif, la possibilité de retrait d'une inscription au tableau par le Conseil national, en reprenant une version aménagée de votre jurisprudence (puisque le délai d'intervention de la décision de retrait est ramené à 3 mois).

M. O..., chirurgien-dentiste depuis 1989, est le premier à en avoir vu l'application, à ses dépens : radié du tableau de l'ordre de l'Essonne, à titre disciplinaire, le 28 janvier 2010, il est allé exercer au Maroc avant d'obtenir après quelques aléas, le relèvement de cette sanction par une décision du 14 mai 2014 de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des chirurgiens dentistes. Il a alors demandé, logiquement, sa réinscription au tableau de l'ordre de Paris, qui lui a été accordée le 8 juillet 2014 par le conseil départemental de Paris de l'ordre des chirurgiens-dentistes. Le conseil départemental a ensuite, par une décision du 20 novembre 2014, rejeté l'appel qu'avait formé le Conseil national de l'ordre. Ce dernier a donc décidé de faire application des nouvelles dispositions de l'article L. 4112-4 du code de la santé publique, ce qui l'a conduit à retirer l'inscription au tableau de l'intéressé par une décision du 4 mars 2015.

C'est la décision que le requérant conteste devant vous, dans le cadre d'un recours en excès de pouvoir. Après l'échec d'une première demande en référé-liberté, sa demande en référé suspension a été accueillie par une ordonnance du JRCE du 1<sup>er</sup> juin 2015.

1. Cette affaire vous amènera en premier lieu à trancher la question de savoir si vous êtes bien compétents en premier ressort pour connaître de ce recours – question que vous examinerez d’office.

Comme vous le savez, le décret n° 2010-164 du 22 février 2010 a supprimé de l’article R. 311-1 du code de justice administrative votre compétence générale pour connaître en premier et dernier ressort des actes des instances collégiales à compétence nationale. Votre décision du 23 mars 2011, Selarl des docteurs T..., L... et M..., n° 339086, aux tables, a cependant jugé que, l’article R. 4112-5-1 du code de la santé publique n’ayant pas été abrogé par le décret du 22 février 2010, les recours en excès de pouvoir dirigés contre les décisions des conseils nationaux des ordres des médecins, des chirurgiens-dentistes et des sages-femmes en matière d’inscription au tableau de l’ordre relèvent toujours de la compétence en premier et dernier ressort du Conseil d’Etat (solution transposée à l’ordre des experts-comptables : 24 avril 2012, H..., n° 344936, aux tables).

Cet article R. 4112-5-1 du code de la santé publique, qui prévoit la possibilité d’introduire devant le Conseil national de l’ordre un recours contre une décision prise en appel d’un refus d’inscription ou d’une inscription au tableau de l’ordre, prévoit en effet que « *La notification mentionne que la décision est susceptible de recours devant le Conseil d’Etat dans le délai de deux mois.* ». A l’inverse, vous avez jugé, s’agissant de l’ordre des pharmaciens, qu’en l’absence de disposition donnant compétence au Conseil d’Etat pour connaître en premier et dernier ressort des recours dirigés contre les décisions administratives individuelles du Conseil national de l’ordre des pharmaciens, c’est le tribunal administratif qui est compétent pour en connaître en premier et dernier ressort (voyez 29 octobre 2012, U..., n° 345471, aux tables).

Vous pourriez, cela étant, vous demander si la solution issue de votre décision précitée du 23 mars 2011, Selarl des docteurs T..., L...et M..., n° 339086, s’applique toujours lorsqu’est contestée une décision prise par le Conseil national de l’ordre, non pas sur « recours », comme le prévoit l’article R. 4112-5-1 du CSP, mais en vertu des pouvoirs d’auto-saisine du Conseil national, dont cet article ne dit rien.

Il reviendrait alors aux tribunaux administratifs d’examiner, en premier et dernier ressort, les recours en excès de pouvoir contre les décisions de retrait d’inscription prises par le Conseil national sur le fondement de ces dispositions. Mais une telle solution ne nous semble pas judicieuse, car elle reviendrait à ajouter, potentiellement, deux instances contentieuses (devant le TA en premier et dernier ressort puis devant le CE en cassation), après déjà trois instances administratives devant le conseil départemental, le conseil régional ou inter-régional puis devant le conseil national de l’ordre – comme vous le savez, les décisions les décisions relatives à l’inscription au tableau des ordres professionnels sont des décisions de nature administrative et non des décisions juridictionnelles, même si les textes régissant la procédure devant les instances ordinales parlent de « recours » devant les conseils régionaux et « d’appel » devant le conseil national (cf. pour l’inscription au tableau de l’ordre des médecins : 6 novembre 2000, F..., au rec. ; pour l’ordre des géomètres experts : JRCE, 30 août 2001, D..., aux tables ; et pour l’ordre des pharmaciens : 27 janvier 1993, n° 104320, Mme B..., aux tables sur un autre point).

Il en résulterait en outre une asymétrie peu satisfaisante, dans l’orientation des litiges, selon que la décision du Conseil national de l’ordre serait intervenue sur recours ou dans le cadre de son pouvoir d’auto-saisine de l’article L. 4112-4 du CSP. Nous vous proposons donc de vous reconnaître compétent dans tous les cas – et en l’occurrence ici pour vous prononcer sur un

retrait d'inscription prononcé par le Conseil national de l'ordre des chirurgiens-dentistes dans le cadre de l'article L. 4112-4 du code.

2. Nous pouvons en venir au premier moyen soulevé par le requérant, qui est aussi un moyen de compétence, cette fois-ci de l'instance ordinale qui s'est prononcée. Il est tiré de ce que la formation restreinte du Conseil national de l'ordre des chirurgiens-dentistes n'était pas compétente pour prononcer la décision de retrait d'inscription.

Le requérant fait valoir que la formation restreinte ne peut, en vertu de la lettre des textes, que statuer sur les recours hiérarchiques, et non prononcer une décision de retrait :

- l'article L. 4112-4, qui régit les voies de recours contre les décisions prises sur les demandes d'inscription, ne précise pas si le conseil national peut se prononcer en formation restreinte pour retirer une inscription ;

- en revanche, l'article L. 4124-11 du code (relatif aux conseils régionaux et inter-régionaux), prévoit à son II que « *le conseil national peut déléguer ses pouvoirs à des formations qui se prononcent en son nom* » lorsqu'il statue sur les recours hiérarchiques qui lui sont adressés sur les décisions des conseils régionaux ou inter-régionaux en matière d'inscription au tableau ou de suspension temporaire du droit d'exercer en cas d'infirmité ou d'état pathologique rendant dangereux l'exercice de la profession.

On retrouve, sans surprise, la même articulation dans les dispositions réglementaires : l'article R. 4112-5-1 ne prévoit expressément la compétence du président de la formation restreinte du conseil national que lorsqu'une telle formation restreinte a été « *constituée en application de l'article L. 4124-11* ». Et le règlement intérieur du Conseil de l'ordre ne reprend, par conséquent, à son article 12 bis qui définit les compétences de la formation restreinte, que celles figurant au II de l'article L. 4124-11, sans y ajouter la faculté de retrait sur auto-saisine de l'article L. 4112-4.

Le requérant en déduit que le conseil national ne peut se prononcer en formation restreinte que lorsqu'il est saisi d'un recours hiérarchique, mais non lorsqu'il s'autosaisit sur le fondement du dernier alinéa de l'article L. 4112-4. Il ajoute que l'article L. 4124-11 du CSP prévoit expressément la possibilité pour les conseils régionaux ou inter-régionaux de statuer en formation restreinte lorsqu'il exerce les attributions mentionnées à l'article L. 4112-4, alors qu'aucune mention ne prévoit, de façon symétrique, cette possibilité pour le Conseil national. Il est vraisemblable que le législateur, lorsqu'il a ajouté au dernier alinéa de cet article la possibilité pour le Conseil national de s'autosaisir pour prononcer un retrait d'inscription, n'a pas pensé à aménager en conséquence les dispositions procédurales.

Le Conseil national de l'ordre des chirurgiens-dentistes plaide, en défense, pour une lecture accommodante de ces dispositions : il souligne qu'il serait illogique d'admettre que des décisions qui portent sur les mêmes questions d'inscription au tableau puissent, dans un cas, être examinées en formation restreinte et dans l'autre, uniquement en formation plénière.

Mais l'on peut aussi arguer que la spécificité de la procédure d'auto-saisine, pour retirer une inscription dont tout le mode se satisfait, sauf le Conseil national, justifie que la décision de retrait soit prise en formation plénière... Vous pourriez donc être tentés par une lecture stricte des dispositions en cause.

Ce n'est pourtant pas celle que nous vous proposons de faire, car nous pensons qu'une lecture trop restrictive, qui revient à écarter l'application des dispositions régissant le recours de droit commun devant le Conseil national lorsque ce dernier se prononce au titre de l'article L. 4112-4, risque d'aboutir à un affaiblissement de ce dispositif, dont on ne saurait plus exactement quelles règles procédurales lui sont applicables ni, comme on l'a vu précédemment, quel est le juge compétent pour connaître de la décision prise au titre de ce pouvoir d'évocation... Nous vous proposons donc, à la faveur, certes, d'une lecture accommodante des textes, en raisonnant par analogie entre l'article L. 4112-4 et l'article L. 4124-11 qui prévoit que le conseil national peut déléguer ses pouvoirs à des formations restreintes, de considérer que la formation restreinte du CNOCD pouvait compétemment prendre la décision de retrait litigieuse.

3. Si vous nous suivez pour ne pas annuler sur ce moyen de compétence, vous pourrez examiner le moyen suivant, tiré de l'irrégularité de la procédure, et qui nous paraît justifier l'annulation de cette décision.

M. O... soutient que la formation restreinte était irrégulièrement composée puisqu'elle n'aurait comporté que 3 des 10 membres désignés le 22 juin 2012 par une délibération du Conseil national – ce que le conseil national ne conteste pas en défense. C'est parce qu'il a considéré que ce moyen était de nature à créer un doute sérieux sur la légalité du retrait litigieux que le JRCE en a suspendu l'exécution.

Ni le nombre des membres de la formation restreinte ni, a fortiori, son quorum ne sont définis par un texte, mais vous jugez qu'en l'absence de dispositions compétemment édictées fixant une règle de quorum propre à un organisme collégial, celui-ci peut valablement délibérer si la majorité de ses membres titulaires ou suppléants sont présents (cf. Assemblée, 18 avril 1969, *Sieur N...*, p. 207) ou, dans le cas où cette majorité n'est pas réunie lors d'une première réunion, après une nouvelle convocation, quel que soit le nombre de membres présents (18 mars 1981, *Union générale des fédérations de fonctionnaires C.G.T.*, p. 577 ; 19 février 2003, *S...*, n° 233694, au rec.).

Le Conseil national explique que 5 des membres de la formation restreinte, qui avait pris part à la délibération ayant décidé de faire un « appel » devant le conseil régional contre la décision d'inscription du Dr O... par le conseil départemental, avaient décidé de se déporter pour des raisons d'impartialité ; quant aux deux autres membres n'ayant pas siégé, l'un était décédé et l'autre hospitalisé. Il ne restait donc que trois personnes pour siéger en formation restreinte. Mais il aurait alors fallu constater l'absence de quorum et convoquer une nouvelle réunion qui, elle, pouvait se tenir valablement sans condition de quorum.

Nous vous proposons par conséquent d'accueillir le moyen et d'annuler, pour ce motif, la décision litigieuse.

PCMNC :

- à l'annulation de la décision du 4 mars 2015 du CNOCD ayant retiré l'inscription au tableau de M. O... ;

- et vous pourrez accorder au requérant 3000 euros au titre de l'article L. 761-1 CJA.