

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NÎMES**

N°1803818

FÉDÉRATION DES ENTREPRISES DE
BOULANGERIE et autre

M. Alexandre Graboy-Grobesco
Rapporteur

Mme Karine Bala
Rapporteur public

Audience du 4 mars 2021
Décision du 1^{er} avril 2021

01-09-02-01
36-05-04-01
66-03-02-02
C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif de Nîmes

(2^{ème} chambre)

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 5 décembre 2018 et 31 janvier 2020, la fédération des entreprises de boulangerie (FEB) et le syndicat Alimentation et Tendances, représentés par l'AARPI Acte Dix-huit, demandent au tribunal :

1°) d'annuler la décision du 20 juin 2018 par laquelle le préfet de Vaucluse a implicitement refusé d'abroger l'arrêté préfectoral n° SI2007-08-10-0020-PREF du 10 août 2007 réglementant la fermeture hebdomadaire des commerces vendant ou distribuant du pain et viennoiseries dans le département de Vaucluse ;

2°) d'enjoindre au préfet de Vaucluse d'abroger l'arrêté en cause dans un délai d'un mois à compter de la notification du jugement à intervenir, sous astreinte de 500 euros par jour de retard ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 3 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

- l'arrêté contesté n'est pas signé ;
- il n'est pas établi que l'ensemble des organisations professionnelles aient été invitées à une négociation ni même consultées, préalablement à l'édiction de l'arrêté et que les

organisations consultées aient participé à des discussions préalables collectives, en méconnaissance de l'article L. 3132-29 du code du travail ;

- en s'abstenant de lui transmettre les éléments statistiques permettant d'établir l'existence d'une volonté majoritaire indiscutable des organisations syndicales et d'employeurs sur les conditions dans lesquelles le repos hebdomadaire est donné aux salariés concernés, le préfet a méconnu le principe de l'égalité des armes et, par suite, le droit à un procès équitable garanti par l'article 6-1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

- il n'est pas démontré que l'accord, à supposer qu'il existe, sur lequel repose l'arrêté contesté définit les conditions dans lesquelles le repos hebdomadaire est donné aux salariés ;

- compte tenu des secteurs non représentés, la négociation préalable indispensable n'a pas pu résulter d'échanges et de discussions menées simultanément et collectivement, entre toutes les organisations des professionnels concernés, l'arrêté en question a été pris dans des conditions qui méconnaissent l'article L. 3132-29 du code du travail ;

- l'obligation de fermeture hebdomadaire, qui s'applique uniquement aux boulangeries vendant de la pâtisserie fraîche, et non aux autres établissements vendant de la pâtisserie fraîche, industrielle ou surgelée, constitue une différence de traitement méconnaissant l'article 6 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et méconnaît le principe de libre concurrence ;

- le préfet n'établit pas qu'une majorité indiscutable de professionnels de la boulangerie auxquels l'arrêté contesté est applicable était favorable au maintien de cet arrêté à la date de son édicition comme à celle de sa demande d'abrogation.

Une mise en demeure a été adressée le 8 avril 2019 au préfet de Vaucluse.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code du travail ;
- le code des relations entre le public et l'administration ;
- le code de justice administrative, l'ordonnance n° 2020-1402 du 18 novembre 2020 et le décret n° 2020-1406 du 18 novembre 2020 ;

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

Ont été entendus, au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Graboy-Grobescio,
- les conclusions de Mme Bala, rapporteur public,
- et les observations de Me Zeisser, représentant la fédération des entreprises de boulangerie et le syndicat Alimentation et Tendances.

Considérant ce qui suit :

1. Par un arrêté du 10 août 2007, le préfet de Vaucluse a prescrit la fermeture, un jour par semaine, du rayon pain des établissements, fabricants artisanaux ou industriels, dépôts ou locaux couverts ou découverts, sédentaires ou ambulants dans lesquels s'effectue à titre principal ou accessoire, la vente au détail ou la distribution de produits panifiés, emballés ou non. L'article 2 de cet arrêté impose aux points de vente de pâtisserie fraîche du département de fermer leur rayon pâtisserie le même jour que celui choisi pour leur rayon pain. Par un courrier

reçu le 20 avril 2018, la FEB et le syndicat Alimentation et Tendances ont demandé l'abrogation de cet arrêté. Par une décision née le 20 juin 2018, dont la FEB et le syndicat Alimentation et Tendances demandent l'annulation, le préfet de Vaucluse a implicitement rejeté cette demande.

Sur l'office du juge de l'excès de pouvoir dans le contentieux du refus d'abroger un acte réglementaire :

2. D'une part, en raison de la permanence de l'acte réglementaire, la légalité des règles qu'il fixe, la compétence de son auteur et l'existence d'un détournement de pouvoir doivent pouvoir être mises en cause à tout moment, de telle sorte que puissent toujours être sanctionnées les atteintes illégales que cet acte est susceptible de porter à l'ordre juridique. Cette contestation peut prendre la forme d'un recours pour excès de pouvoir dirigé contre la décision refusant d'abroger l'acte réglementaire, comme l'exprime l'article L. 243-2 du code des relations entre le public et l'administration aux termes duquel : « *L'administration est tenue d'abroger expressément un acte réglementaire illégal ou dépourvu d'objet, que cette situation existe depuis son édicition ou qu'elle résulte de circonstances de droit ou de faits postérieures, sauf à ce que l'illégalité ait cessé [...]* ».

3. L'effet utile de l'annulation pour excès de pouvoir du refus d'abroger un acte réglementaire illégal réside dans l'obligation, que le juge peut prescrire d'office en vertu des dispositions de l'article L. 911-1 du code de justice administrative, pour l'autorité compétente, de procéder à l'abrogation de cet acte afin que cessent les atteintes illégales que son maintien en vigueur porte à l'ordre juridique. Il s'ensuit que, dans l'hypothèse où un changement de circonstances a fait cesser l'illégalité de l'acte réglementaire litigieux à la date à laquelle il statue, le juge de l'excès de pouvoir ne saurait annuler le refus de l'abroger. A l'inverse, si, à la date à laquelle il statue, l'acte réglementaire est devenu illégal en raison d'un changement de circonstances, il appartient au juge d'annuler ce refus d'abroger pour contraindre l'autorité compétente de procéder à son abrogation.

4. Il résulte du point précédent que lorsqu'il est saisi de conclusions aux fins d'annulation du refus d'abroger un acte réglementaire, le juge de l'excès de pouvoir est conduit à apprécier la légalité de l'acte réglementaire dont l'abrogation a été demandée au regard des règles applicables à la date de sa décision.

5. D'autre part, il appartient au juge de l'excès de pouvoir de former sa conviction sur les points en litige au vu des éléments versés au dossier par les parties. S'il peut écarter des allégations qu'il jugerait insuffisamment étayées, il ne saurait exiger de l'auteur du recours qu'il apporte la preuve des faits qu'il avance.

Sur la légalité de la décision attaquée :

6. Aux termes l'article L. 3132-29 du code du travail : « *Lorsqu'un accord est intervenu entre les organisations syndicales de salariés et les organisations d'employeurs d'une profession et d'une zone géographique déterminées sur les conditions dans lesquelles le repos hebdomadaire est donné aux salariés, le préfet peut, par arrêté, sur la demande des syndicats intéressés, ordonner la fermeture au public des établissements de la profession ou de la zone géographique concernée pendant toute la durée de ce repos. Ces dispositions ne s'appliquent pas aux activités dont les modalités de fonctionnement et de paiement sont automatisées. / A la demande des organisations syndicales représentatives des salariés ou des organisations représentatives des employeurs de la zone géographique concernée exprimant la volonté de la majorité des membres de la profession de cette zone géographique, le préfet abroge l'arrêté*

mentionné au premier alinéa, sans que cette abrogation puisse prendre effet avant un délai de trois mois ».

7. Il résulte de ces dispositions, d'une part, que la fermeture au public des établissements d'une profession ne peut légalement être ordonnée, par arrêté préfectoral, sur la base d'un accord syndical que dans la mesure où cet accord correspond pour la profession à la volonté de la majorité indiscutable de tous ceux qui exercent cette profession à titre principal ou accessoire dans la zone géographique considérée et dont l'établissement ou une partie de celui-ci est susceptible d'être fermé, et, d'autre part, que l'administration est tenue d'abroger l'arrêté en cause à la demande, notamment, d'organisations représentatives des employeurs de la zone géographique concernée exprimant la volonté de la majorité des membres de la profession.

8. Si les dispositions du second alinéa de l'article L. 3132-29 du code du travail, mentionnées au point 6, concernent les demandes d'abrogation des arrêtés préfectoraux de fermeture hebdomadaire des établissements d'une profession d'une zone géographique donnée, émanant d'organisations professionnelles représentatives exprimant la volonté de la majorité des membres de cette profession, elles ne font toutefois pas obstacle à ce que tout tiers intéressé puisse solliciter l'abrogation d'un tel arrêté auprès du préfet, qui est alors tenu d'y faire droit si les conditions prévues à l'article L. 243-2 du code des relations entre le public et l'administration, mentionné au point 2, sont vérifiées, en particulier en cas de changement de la volonté de la majorité des établissements concernés.

9. Si la FEB et le syndicat Alimentation et Tendances soutiennent qu'il n'est pas établi que l'ensemble des organisations professionnelles ont été invitées à une négociation ni même consultées, préalablement à l'édition de l'arrêté du 10 août 2007 et que les organisations consultées ont participé à des discussions préalables collectives, en méconnaissance de l'article L. 3132-29 du code du travail, il résulte de ce qui a été dit au point 2 que l'ensemble des griefs tenant aux vices dont seraient entachée la procédure d'édition de l'arrêté du préfet de Vaucluse du 10 août 2007, lequel présente un caractère réglementaire, ne peut utilement être opposé pour contester la légalité du refus de son abrogation.

10. L'existence d'une majorité indiscutable en faveur du maintien de la réglementation est vérifiée lorsque les entreprises adhérentes à la ou aux organisations d'employeurs qui ont signé l'accord ou s'y sont déclarées expressément favorables exploitent la majorité des établissements intéressés ou lorsque la consultation de l'ensemble des entreprises concernées a montré que l'accord recueillait l'assentiment d'un nombre d'entreprises correspondant à la majorité des établissements intéressés, sans qu'il soit exigé que les organisations signataires de l'accord soient elles-mêmes représentatives de cette majorité.

11. En l'espèce, la FEB et le syndicat Alimentation et Tendances, qui ont la qualité de tiers intéressés au sens et pour l'application des dispositions visées au point 8, soutiennent qu'il n'existait pas de majorité d'établissements concernés dans le département de Vaucluse favorables à la fermeture hebdomadaire tant à la date de l'édition de l'arrêté préfectoral du 10 août 2007 qu'à la date à laquelle la demande d'abrogation de cet acte a été formulée.

12. Ainsi que cela relève de l'office du juge en l'espèce, conformément aux principes énoncés au point 5, les parties au litige ont été invitées, le 5 novembre 2020, à produire tout élément permettant de vérifier si les conditions requises au second alinéa de l'article L. 3132-29 du code du travail étaient encore vérifiées à ce jour, particulièrement s'agissant de l'expression de la volonté de la majorité des membres de la profession de la zone géographique concernée tendant à l'abrogation de l'arrêté préfectoral contesté.

13. Le préfet de Vaucluse n'ayant produit aucune pièce ni d'ailleurs aucune écriture dans la présente instance, il ne ressort dès lors pas des pièces du dossier que l'arrêté préfectoral en litige soit fondé sur des éléments statistiques et objectifs de nature à démontrer l'existence d'une majorité indiscutable des membres de la profession favorable, à la date du présent jugement, au maintien de l'obligation de fermeture hebdomadaire des établissements concernés. Dans ces conditions, la FEB et le syndicat Alimentation et Tendances sont fondés à demander l'annulation de la décision née le 20 juin 2018 par laquelle le préfet de Vaucluse a implicitement refusé d'abroger l'arrêté préfectoral du 10 août 2007.

14. Il résulte de tout ce qui précède que, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, la décision contestée, née le 20 juin 2018, doit être annulée.

Sur les conclusions aux fins d'injonction et d'astreinte :

15. En application des principes énoncés au point 3, l'exécution du présent jugement implique nécessairement que le préfet de Vaucluse abroge l'arrêté n° SI2007-08-10-0020-PREF du 10 août 2007 réglementant la fermeture hebdomadaire des commerces vendant ou distribuant du pain et viennoiseries dans le département de Vaucluse. Dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de lui enjoindre d'y procéder dans un délai de deux mois à compter de la notification du présent jugement, sans assortir cette injonction d'une astreinte.

Sur les frais liés au litige :

16. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat la somme de 1 200 euros à verser à la FEB et au syndicat Alimentation et Tendances, pris ensemble, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

DECIDE :

Article 1^{er} : La décision implicite, née le 20 juin 2018, par laquelle le préfet de Vaucluse a implicitement rejeté la demande présentée par la FEB et le syndicat Alimentation et Tendances tendant à l'abrogation de l'arrêté préfectoral n° SI2007-08-10-0020-PREF du 10 août 2007 réglementant la fermeture hebdomadaire des commerces vendant ou distribuant du pain et viennoiseries dans le département de Vaucluse est annulée.

Article 2 : Il est enjoint au préfet de Vaucluse d'abroger l'arrêté préfectoral n° SI2007-08-10-0020-PREF du 10 août 2007 dans un délai de deux mois à compter de la notification du présent jugement.

Article 3 : L'Etat versera à la FEB et au syndicat Alimentation et Tendances, pris ensemble, la somme de 1 200 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

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

Article 5 : Notification

