

Cour des comptes



QUATRIEME CHAMBRE

Première section

Arrêt n° S 2017-2022

Audience publique du 22 juin 2017

Prononcé du 20 juillet 2017

OFFICE PUBLIC DE L'HABITAT
DE BOULOGNE-SUR-MER
(PAS-DE-CALAIS)

Appel d'un jugement de la chambre
régionale des comptes
de Nord-Pas-de-Calais, Picardie

Rapport n° 2017-0195-1

République Française,
Au nom du peuple français,

La Cour,

Vu la requête enregistrée le 4 février 2016 au greffe de la chambre régionale des comptes de Nord-Pas-de-Calais, Picardie, par laquelle M. X, comptable de l'office public de l'habitat (OPH) de Boulogne-sur-Mer (Pas-de-Calais), a élevé appel du jugement n° 2015-0043 du 10 décembre 2015 par lequel la juridiction l'a déclaré débiteur envers cet établissement de la somme de 174 745,52 € ;

Vu les pièces de la procédure suivie en première instance, et notamment le réquisitoire du procureur financier n° 2015-0027 du 23 avril 2015 ;

Vu le code de la construction et de l'habitation, notamment ses articles L. 421-12 et R. 421-19 ;

Vu le code des juridictions financières ;

Vu l'article 60 de la loi de finances n° 63-156 du 23 février 1963 modifiée ;

Vu le décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique, en vigueur au moment des faits ;

Vu le décret n° 2012-1386 du 10 décembre 2012 portant application du deuxième alinéa du VI de l'article 60 de la loi de finances de 1963 modifié, dans sa rédaction issue de l'article 90 de la loi n° 2011-1978 du 28 décembre 2011 de finances rectificative pour 2011 ;

Vu le rapport de M. Olivier BREUILLY, conseiller référendaire, chargé de l'instruction ;

Vu les conclusions n° 430 du 14 juin 2017 du Procureur général ;

Entendu, lors de l'audience publique du 22 juin 2017, M. Olivier BREUILLY, en son rapport, M. Bertrand DIRINGER, avocat général, en les conclusions du ministère public ; M. X, appelant, et l'ordonnateur, informés de l'audience, n'étant ni présents, ni représentés ;

Après avoir entendu en délibéré M. Olivier ORTIZ, conseiller maître, réviseur, en ses observations ;

Attendu que, par le jugement entrepris, la chambre régionale des comptes de Nord-Pas-de-Calais, Picardie a déclaré M. X débiteur de la somme de 174 745,52 €, augmentée des intérêts de droit à compter du 11 mai 2015, pour avoir payé, entre novembre 2009 et juillet 2012, la rémunération du directeur de l'office public de l'habitat de Boulogne-sur-Mer en l'absence du contrat de travail rendu obligatoire par le décret n° 2009-1218 du 12 octobre 2009 relatif aux directeurs généraux des offices publics de l'habitat ;

Attendu que l'appelant demande à la Cour d'infirmier la décision des premiers juges au motif qu'aucun manquement à ses obligations de contrôle ne lui serait imputable, et subsidiairement, pour le cas où elle retiendrait le manquement, d'admettre que celui-ci n'est pas la cause direct d'un préjudice financier subi par l'office et de fixer à minima la somme laissée à sa charge compte tenu des circonstances de l'affaire ;

Sur le manquement du comptable de l'office

Attendu que le directeur général de l'OPH de Boulogne-sur-Mer a été recruté le 1^{er} mai 2005 par la voie du détachement pour une durée de trois ans renouvelable, sur le fondement d'un arrêté du président de l'établissement public ; que ce détachement a été ensuite renouvelé à deux reprises par arrêtés du 1^{er} juillet 2008 et du 26 avril 2011 ;

Attendu qu'à partir du 13 octobre 2009, les articles L. 421-12 et R. 421-19 du code de la construction et de l'habitation ont prévu que le directeur général d'un OPH soit recruté par un contrat, y compris en position de détachement, et non plus par un acte unilatéral ;

Attendu que l'appelant invoque, à l'appui de sa requête, la nomenclature des pièces justificatives annexée au code général des collectivités territoriales, alors applicable, qui prévoyait, dans sa rubrique 210, lors du premier paiement de la rémunération d'un agent, la production d'un acte d'engagement mentionnant notamment la référence à la délibération créant l'emploi, les modalités de recrutement et les conditions d'emploi ainsi que le grade, l'échelon, l'indice de traitement ou les modalités de la rémunération de l'agent ;

Attendu que M. X reconnaît que c'est en connaissance de cause qu'il a accepté de maintenir, au vu des mêmes pièces justificatives, le paiement des rémunérations du directeur de l'office jusqu'au 25 juillet 2012, date de la réception en sous-préfecture de la délibération autorisant la conclusion d'un contrat de travail avec le directeur de l'office ;

Attendu que le requérant fait valoir, en premier lieu, qu'il a effectué les paiements en cause en se référant à une fiche technique de la direction générale des finances publiques du 9 novembre 2009 indiquant que « *jusqu'à la mise en conformité des actes d'engagement des directeurs généraux d'OPH, la rémunération de ces derniers, reste justifiée dans les conditions antérieures (...). Ces actes, même dépourvus de base légale, demeurent néanmoins exécutoires* » ;

Attendu, toutefois, que ce document ne constitue ni une instruction, ni une circulaire prise par délégation expresse du pouvoir réglementaire et n'est donc pas opposable au juge des comptes ; que si ses termes reprennent ceux de l'instruction n° 09.007 du 10 avril 2009 concernant les directeurs des offices publics d'aménagement et de construction, ce dernier texte, qui ne fait pas référence au décret du 12 octobre 2009, n'est pas davantage opposable au juge financier ; qu'ainsi le moyen pris en cette branche manque en fait comme en droit ;

Attendu que le ministère public, dans ses conclusions susvisées, estime que la Cour pourrait considérer que les actes antérieurs à la parution du décret du 12 octobre 2009 demeuraient exécutoires jusqu'au terme qu'ils prévoient bien que leur base légale eût entre-temps disparu ; que le principe de sécurité juridique ferait incliner le ministère public à considérer que le manquement du comptable ne serait constitué qu'à partir du renouvellement du détachement intervenu le 26 avril 2011 ;

Attendu que l'exercice du pouvoir réglementaire implique pour son détenteur la possibilité de modifier à tout moment les normes qu'il définit ; que, cependant, l'autorité administrative a l'obligation d'édicter, pour des motifs de sécurité juridique, des mesures transitoires afin que le changement de réglementation ne porte pas une atteinte excessive aux situations en cours ; qu'à cet égard, l'article 3 du décret précité du 12 octobre 2009 a prévu des dispositions transitoires destinées à assurer une rémunération des directeurs généraux en fonction à la date dudit décret qui ne soit pas inférieure à celle dont ils bénéficiaient sous l'ancienne réglementation ; qu'aucune disposition transitoire ne prévoit le report de la nouvelle réglementation à une date ou à la survenance d'un événement ultérieur ; qu'il n'appartient pas au juge des comptes de retarder l'application de dispositions dont le pouvoir réglementaire a voulu qu'elles soient d'application immédiate ; qu'au demeurant, la substitution d'un contrat de travail à un acte unilatéral d'engagement renforce la sécurité juridique de la rémunération du directeur général ; qu'il en résulte que la production d'un contrat s'imposait dès la publication du décret du 12 octobre 2009 ;

Attendu que le requérant fait valoir, en second lieu, que le renouvellement du détachement en 2011 constituait un nouveau premier paiement au sens de la nomenclature et qu'il ne lui appartenait pas d'exercer sur cet acte un contrôle de légalité ; qu'il estime ne pas avoir été en mesure de soulever l'incohérence des pièces dès lors que les actes de nomination ne visaient pas le code de la construction et de l'habitation ;

Attendu, cependant, que c'est au regard de la nature même de la pièce justificative exigible que la chambre régionale des comptes s'est placée pour qualifier le manquement du comptable en considérant que la production d'un contrat s'imposait après la parution du décret du 12 octobre 2009, soit dès le mois de novembre de cette même année ; que, par suite, l'acte d'engagement constitué par le renouvellement du détachement le 1^{er} juillet 2008 n'était plus alors la pièce justificative requise ; que faute d'avoir exigé un contrat et d'avoir préalablement suspendu le paiement, le comptable a commis un manquement ;

Attendu que le manquement du comptable est constitué dès la publication du décret du 12 octobre 2009 ; qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer, sur ce point, le jugement entrepris ;

Sur l'existence d'un préjudice financier pour l'office

Attendu que M. X soutient que l'office public de l'habitat n'a pas subi de préjudice financier en faisant valoir que la rémunération du directeur était due ; qu'il demande, par voie de conséquence, l'infirmité du débet prononcé et la mise à sa charge d'une somme non rémissible ;

Attendu que les premiers juges ont déduit l'existence d'un préjudice financier de la seule absence de la pièce justificative requise ;

Attendu que pour déterminer si la dépense est ou non indue, il convient de rechercher, outre la réalité du service fait, la volonté expresse et préalable de l'ordonnateur ; qu'au cas d'espèce, d'une part, la réalité du service fait n'est pas contestable dès lors que le directeur général de l'OPH a exercé ses fonctions et que, d'autre part, la volonté de l'ordonnateur, matérialisée par

les arrêtés de renouvellement du détachement de l'intéressé, est établie ; qu'au demeurant, le contrat aurait été signé pour la partie employeur par le président de l'office, comme l'ont été les arrêtés précités ;

Attendu qu'en conséquence, le manquement du comptable n'a pas causé de préjudice financier à l'OPH ; qu'il y a donc lieu d'infirmer le débet prononcé par la chambre régionale des comptes ;

Attendu qu'en l'absence de préjudice financier pour l'établissement, la somme maximale pouvant être mise à la charge du comptable, conformément aux dispositions du deuxième alinéa du VI de l'article 60 de la loi du 23 février 1963, est fixée à un millième et demi du montant du cautionnement prévu pour le poste comptable considéré ; que le cautionnement du poste comptable était de 171 000 € pour l'exercice 2009 et a été porté à 176 000 € à compter du 1^{er} janvier 2010 ;

Attendu qu'il sera fait une juste appréciation des circonstances de l'espèce en considérant qu'entre novembre 2009 et mars 2011, M. X s'est appuyé sur la fiche technique de la direction générale des finances publiques du 9 novembre 2009 pour ne pas suspendre les paiements en cause mais qu'à compter du renouvellement du détachement du directeur général en avril 2011, aucune circonstance juridique ou matérielle ne pouvait justifier l'absence d'un contrat de travail ; qu'il est ainsi mis à la charge de M. X, les sommes non rémissibles de 100 € au titre de l'exercice 2009, 200 € au titre de l'exercice 2010 et 260 € au titre de chacun des exercices 2011 et 2012 ;

DÉCIDE :

Article 1^{er} – Le jugement de la chambre régionale des comptes de Nord-Pas-de-Calais, Picardie est infirmé en ce qu'il a constitué M. X débiteur de l'OPH de Boulogne-sur-Mer de la somme de 174 745,52 € ;

Article 2 – M. X devra s'acquitter des sommes de 100 € (exercice 2009), 200 € (exercice 2010), 260 € (exercice 2011) et 260 € (exercice 2012), en application du deuxième alinéa du VI de l'article 60 de la loi n° 63-156 du 23 février 1963 ; ces sommes ne peuvent pas faire l'objet d'une remise gracieuse en vertu de l'article 60-IX de la loi précitée.

Fait et jugé en la Cour des comptes, quatrième chambre, première section. Présents : M. Yves ROLLAND, président de section, président de la formation ; Mme Anne FROMENT-MEURICE, présidente de chambre maintenue en activité, MM. Jean-Pierre LAFAURE, Franc-Gilbert BANQUEY, Jean-Yves BERTUCCI et Olivier ORTIZ, conseillers maîtres.

En présence de Mme Marie-Hélène PARIS-VARIN, greffière de séance.

Marie-Hélène PARIS-VARIN

Yves ROLLAND

En conséquence, la République française mande et ordonne à tous huissiers de justice, sur ce requis, de mettre ledit arrêt à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux de grande instance d'y tenir la main, à tous commandants et officiers de la force publique de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis.

Conformément aux dispositions de l'article R. 142-20 du code des juridictions financières, les arrêts prononcés par la Cour des comptes peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation présenté, sous peine d'irrecevabilité, par le ministre d'un avocat au Conseil d'État dans le délai de deux mois à compter de la notification de l'acte. La révision d'un arrêt ou d'une ordonnance peut être demandée après expiration des délais de pourvoi en cassation, et ce dans les conditions prévues à l'article R. 142-19 du même code.