



Aix en Provence

VILLE THERMALE ET CLIMATIQUE

**EXTRAIT DU REGISTRE DES DELIBERATIONS
DU CONSEIL MUNICIPAL DE LA VILLE D'AIX-EN-
PROVENCE N°2013.624**

Séance publique du

18 novembre 2013

Présidence de Monsieur Gérard BRAMOULLÉ,
Adjoint au Maire

Accusé de réception en préfecture
A013-211300017-20131118-36796- DE-1-1_0
Date de signature : 21/11/13
Date de réception : jeudi 21 novembre 2013
 <p>POUR CERTIFICATION DU CARACTÈRE EXÉCUTOIRE: - ACTE SIGNÉ ✓ - COMPTE RENDU AFFICHÉ ✓ - ACTE TRANSMIS POUR EXERCICE DU CONTRÔLE DE LEGALITÉ ✓</p>

OBJET : POURVOI EN CASSATION PRES LE CONSEIL D'ÉTAT A L'ENCONTRE DE LA DÉCISION n°13MA01240 DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE MARSEILLE DU 17 OCTOBRE 2013 - AUTORISATION DONNÉE A MONSIEUR LE PREMIER ADJOINT D'ESTER EN JUSTICE

Le 18/11/13 à 18h00, le Conseil Municipal de la Commune d'Aix-en-Provence s'est réuni en session Ordinaire dans la salle de ses délibérations, à l'Hôtel-de-Ville, sur la convocation qui lui a été adressée par Mme Maryse JOISSAINS-MASINI, Maire le 12/11/2013, conformément aux articles L 2121-10 et L 2121-12 du Code Général des Collectivités Territoriales.

Etaient Présents :

M. Jacques AGOPIAN, Mme Agnès AMIACH ELBEZ, Mme Charlotte BENON, Mme Christine BERNARD, M. Gérard BRAMOULLÉ, Mme Danièle BRUNET, M. Maurice CHAZEAU, M. Eric CHEVALIER, Mme Chantal DAVENNE, M. François-Xavier DE PERETTI, M. Yannick DECARA, M. Gerard DELOCHE, Mme Brigitte DEVESA, Mme Sylvaine DI CARO, M. Laurent DILLINGER, Mme Michelle EINAUDI, M. Robert FOUQUET, M. Alexandre GALLESE, M. Jacques GARCON, M. Gérard GERACI, M. Jean-Christophe GROSSI, M. Hervé GUERRERA, M. François HAMY, Mme Patricia LARNAUDIE, M. Christian LOUIT, M. Henri MATAS, Mme Reine MERGER, Mme Arlette OLLIVIER, M. Stéphane PAOLI, M. Christian PEREZ, M. Jean-Marc PERRIN, Mme Liliane PIERRON, Mme Catherine RIVET-JOLIN, Mme Danielle SANTAMARIA, Mme Marie-Pierre SICARD - DESNUELLE, Mme Catherine SILVESTRE, Mme Fleur SKRIVAN, M. Jules SUSINI, M. Francis TAULAN, Mme Françoise TERME, M. Victor TONIN, Mme Marie José VALETA

Excusés avec pouvoir donné conformément aux dispositions de l'article L 2121-20 du Code Général des Collectivités Territoriales:

Mme Odile BONTHOUX à Mme Marie-Pierre SICARD - DESNUELLE, M. Jean CHORRO à Mme Catherine RIVET-JOLIN, Mme Martine FENESTRAZ à M. Gerard DELOCHE, M. André GUINDE à Mme Michelle EINAUDI

Excusés sans pouvoir :

M. Lucien AMBROGIANI, Madame Odile BARBAT-BLANC, Mme Dahbia BENNOUR, M. Héliot BRAMI, Mme Sophie JOISSAINS, Mme Maryse JOISSAINS MASINI, Mme Michèle JONES, M. Alexandre MEDVEDOWSKY, Mme Amaria MOHAMMEDI

Secrétaire :

M. Gerard DELOCHE donne lecture du rapport ci-joint.



02.05

Aix en Provence

VILLE THERMALE ET CLIMATIQUE

D.G.A.S - Etudes Juridiques, Marchés
Publics et Patrimoine Communal
Direction des Etudes
Juridiques & du Contentieux

RAPPORT POUR LE **CONSEIL MUNICIPAL** DU 18/11/13

RAPPORTEUR : M. Gerard DELOCHE

Nomenclature : 5.8 Decision d ester en justice

Politique Publique : 02-VIE INSTITUTIONNELLE

OBJET : POURVOI EN CASSATION PRES LE CONSEIL D'ÉTAT A L'ENCONTRE DE LA DÉCISION n°13MA01240 DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE MARSEILLE DU 17 OCTOBRE 2013 - AUTORISATION DONNÉE A MONSIEUR LE PREMIER ADJOINT D'ESTER EN JUSTICE - Décision du Conseil

Mes chers Collègues,

Un contentieux administratif visant à prononcer l'annulation du contrat de collaborateur du Directeur de Cabinet du Maire, de Mars 2001 à Mars 2008, a été engagé. En date du 17 octobre 2013, la Cour Administrative d'Appel a fait droit à cette requête.

Il est aujourd'hui sollicité du Conseil Municipal, l'autorisation de saisir le Conseil d'État, aux fins d'annulation de cette décision et ce, au bénéfice des explications suivantes :

En date du 7 juin 2011, la Cour Administrative d'Appel a rendu un arrêt favorable à la Ville, la décision a été cassée par le Conseil d'État **sur un motif de pure forme**.

L'affaire a été renvoyée, pour être de nouveau jugée, devant une Cour d'Appel.

Le Conseil d'État, aurait pu, - comme cela est généralement le cas - délocaliser l'affaire mais son choix s'est porté sur la même Cour Administrative d'Appel, statuant, il est vrai, dans une formation différente.

Il convient de souligner qu'à trois reprises, le contrôle de légalité a adopté la position de la Ville et que la Chambre Régionale des Comptes n'a relevé aucune irrégularité dans la conclusion dudit contrat.

Il est donc nécessaire de saisir à nouveau le Conseil d'État pour qu'il se prononce en dernier ressort.

Ce contrat, dont il a été demandé l'annulation, reposait sur des textes utilisés par l'administration lors de la conclusion de celui-ci.

En cours de procédure, la Ville a soulevé la prescription et la caducité de l'action. Ces points sont évoqués ci-après :

1- La règle du service fait rend l'action caduque au moment où elle a été jugée, dès la première instance.

L'action a été introduite devant le Tribunal Administratif de Marseille le 13 mai 2005, soit trois ans après la conclusion du contrat litigieux ; mais la décision du Tribunal Administratif a été rendue le 28 octobre 2008, soit plus de 7 ans et demi après la conclusion dudit contrat.

A cette date, le contrat en question s'étant terminé le 20 mars 2008, il avait été entièrement exécuté.

La règle du service fait doit s'appliquer.

La lecture du jugement en date du 28 octobre 2008 (page 2) permet de relever l'élément qui aurait pu rendre l'instance caduque par un moyen d'ordre public, ici rappelé :

« Vu la lettre en date du 12 août 2008 par laquelle le Président de la formation du jugement informe les parties qu'en application de l'article R-611.7 du Code de Justice Administrative, qu'un moyen d'ordre public est susceptible d'être soulevé d'office ».

Cela aurait dû être le cas.

Il s'agit d'un moyen d'ordre public qui aurait dû être soulevé par la juridiction qui aurait dû renvoyer Monsieur CASTRONOVO à produire d'autres écritures plus adaptées.

2 - La prescription de l'action publique.

Pour des raisons de sécurité juridique, les actes administratifs bénéficient d'une courte prescription (deux mois à compter de la notification ou de la publication de la décision

attaquée).

Le problème qui se pose est donc celui du point de départ du délai de cette prescription.

Pour ce faire, il convient de faire la distinction entre un acte réglementaire et un acte individuel. Ce dernier devant naturellement être notifié, de façon générale, uniquement à la personne concernée.

Ancien fonctionnaire de l'Éducation Nationale, le plaignant connaissait parfaitement, les indices appliqués aux fonctionnaires.

De même, élu sur une liste municipale de majorité en Mars 1995, réélu dans l'opposition en Mars 2001, le plaignant ne peut pas prétendre ne pas avoir eu connaissance du statut critiqué, avant le mois de Mai 2005 seulement.

C'est une grande partie du débat.

Le contrat dont il s'agit est un acte individuel, lequel n'avait pas vocation à être notifié au plaignant ; ceci d'autant plus que pendant 4 ans, tout en connaissant parfaitement son existence, il n'en a fait aucune demande de communication.

En décider autrement obligerait le Conseil Municipal non seulement à communiquer tous les documents administratifs et rendre le travail de l'administration quasi impossible, mais de plus, à mettre un Conseil Municipal tout entier en insécurité juridique pendant plusieurs années.

C'est pour cela que la jurisprudence constante du Conseil d'État applique la théorie de «*la connaissance acquise*».

-Code DALLOZ des Collectivités Territoriales – 17^e Édition 2014 – p.424

« Pour les membres d'un organe délibérant le point de départ du délai de recours contentieux contre une délibération adoptée par cet organe est la date de la délibération » ; CE 25.6.76 , CE 13.6.86, CE 17.10.99, CE 24.5.95, CE 3.12.89.

- Code DALLOZ des Collectivités Territoriales – 17^e Édition 2014 – p.530

«Les conseillers qui ont participé à une séance sont réputés avoir eu connaissance des délibérations adoptées le jour même de cette séance.

Il en va de même pour un conseiller régulièrement convoqué et absent de la séance au cours de laquelle a été adoptée la délibération contestée.»

Mieux, *«un conseiller municipal régulièrement convoqué et n'ayant pas participé à la réunion n'est pas fondé à soutenir l'illégalité de la délibération au motif qu'il n'a pas présenté ses observations.»*

Or, pour rejeter cette prescription, la Cour Administrative d'Appel fait une distinction entre la délibération du Conseil Municipal et le contrat de collaborateur critiqué. Elle soulève le fait que le contrat de collaborateur de cabinet n'a pas été notifié au plaignant et que donc, celui-ci a pu utilement engager la procédure devant le Tribunal Administratif le 13 mai 2005, soit 4 années après la création du contrat par délibération du Conseil Municipal du 18 mai 2001.

Or, aucune règle légale n'impose la notification de ce contrat à un conseiller municipal qui non seulement en connaissait parfaitement l'existence, mais également le contenu, et pouvait formuler une simple réclamation.

La théorie de la connaissance acquise doit donc s'appliquer au plaignant car même si la notification du contrat n'était pas obligatoire, en réalité les éléments substantiels du contrat lui ont été communiqués, à savoir la fonction et l'indice de rémunération. C'est à dire les seuls éléments qui pouvaient prêter à critique.

En effet, il résulte du dossier que, de Mars 2001 à Mars 2008, le plaignant a régulièrement été convoqué au Conseil Municipal et qu'il a toujours été présent.

De plus, d'après les articles L.2121-10 à L.2121-12 du Code Général des Collectivités Territoriales, les séances du Conseil Municipal sont fixées dans des délais obligatoires et le Maire a obligation de faire tenir à chaque élu une note de synthèse sur les affaires soumises à délibération, ainsi le plaignant a eu, tous les ans, de 2001 à 2008, communication des informations dont il prétend ne pas avoir eu connaissance.

Ces formalités – y compris les publicités requises par la loi - ont été accomplies et cela n'a jamais été contesté.

Les dispositions du CGCT relatives aux « Annexes du budget » disposent que:

« L'instruction M14 prévoit que le budget des communes de plus de 3 500 habitants doit être accompagné d'une part, d'informations générales et de ratios financiers et, d'autre part, de différentes annexes. Un budget dans lequel certains ratios ont été omis et qui n'est pas accompagné en annexe d'un état du personnel municipal méconnaît les dispositions de l'instruction comptable précitée. »

Il résulte de cette instruction intitulée M14 et des pièces du dossier que dans toutes les annexes communiquées (2001 à 2008) figure en toutes lettres l'indice de rémunération de tous les collaborateurs de cabinet et notamment celui du contrat critiqué.

Donc, dès 2001, toutes les pièces au dossier qui montrent la notification au plaignant des

documents rendus obligatoires par l'article précité, permettent d'établir que, dès 2001, il connaissait avec certitude l'indice de rémunération du Directeur de Cabinet et la personnalité qui était en fonction.

La prescription court en réalité dès la conclusion du contrat litigieux et le passage de la création des postes de collaborateurs devant le Conseil Municipal.

D'ailleurs, la lecture de la délibération du 18 mai 2001 montre que lors du vote du Conseil Municipal, les élus d'opposition se sont abstenus avec, pour motivation, la personnalité du directeur de cabinet du Maire.

La lecture des autres pièces du dossier est édifiante.

En effet, les sténotypies du Conseil Municipal du 18 mai 2001 et de celui du 7 mars 2002 montrent qu'un débat s'est engagé, pendant le Conseil Municipal, sur l'identité du Directeur de Cabinet du Maire d'Aix-en-Provence et sur l'indice de rémunération de celui-ci.

De même, le vote abstentionniste des élus d'opposition sur la personnalité du Directeur de Cabinet, avec l'explication, démontre qu'aucun doute n'était possible dès le Conseil Municipal du 18 mai 2001.

Les élus d'opposition savaient pertinemment, et dès le début, qui était le Directeur du Cabinet du Maire et quelle était sa rémunération. Aucun élu n'a jamais prétendu le contraire et le plaignant est bien seul dans cette procédure dans laquelle d'ailleurs, deux anciens élus d'opposition ont tenu à témoigner de leur connaissance de la situation.

Cette connaissance totale a été complétée par le Conseil Municipal du 7 mars 2002, lors duquel un élu d'opposition a évoqué très clairement l'indice de rémunération et la fonction du collaborateur de cabinet.

Le plaignant était présent.

La prescription de l'action était donc acquise au moment où l'action a été engagée car, à l'évidence, au surplus la notification dont fait état la Cour Administrative d'Appel, a bien été faite chaque année avec la M14, qui a porté à la connaissance des élus l'état du personnel municipal, c'est à dire les fonctions et les indices.

La théorie de la connaissance acquise s'applique, d'autant plus qu'il y a bien eu notification des éléments substantiels du contrat, par l'intermédiaire de la M 14.

Dès le mois de mai 2001, la prescription a commencé de courir.

3 - Sur le fond

Le contrat de collaborateur de cabinet a été conclu sur la base du décret N° 87-1004 du

18.12.87, lequel dans son préambule fait référence à la loi n° 83634 du 13.7.83
A savoir,

Article 7 :

« La rémunération individuelle de chaque collaborateur de cabinet est fixée par l'autorité territoriale. En aucun cas, cette rémunération ne doit être supérieure à 90 % de celle afférente à l'indice terminal de rémunération du fonctionnaire territorial titulaire du grade le plus élevé en fonction dans la collectivité ou l'établissement public administratif. »

L'article 20 de la Loi du 13.7.83 :

« Les fonctionnaires ont droit, après service fait à une rémunération comprenant le traitement, l'indemnité de résidence, le supplément familial de traitement ainsi que les indemnités instituées par un texte législatif ou réglementaire. »

Cet article 20 est sans ambiguïté ; le terme employé est bien celui de rémunération, cette rémunération qui, comme la loi le dit, comprend le salaire + tous les accessoires.

Il n'y a pas lieu d'interpréter la loi car l'application de celle-ci dans le contrat critiqué correspond à une lecture littérale du texte.

Il convient de rappeler l'article 9 de la loi de 1987 :

« l'exercice des fonctions de collaborateur de cabinet ne donne droit à la perception d'aucune rémunération accessoire.... »

Or, un collaborateur de cabinet est assimilé, de par la loi, à un fonctionnaire ; appliquer cet article 9 sans le lier à l'article 7 serait totalement illégal et surtout inégalitaire entre diverses catégories de fonctionnaires.

C'est bien parce que les indemnités accessoires sont prévues dans le calcul de l'article 7, qui emploie le terme de rémunération, que cet article 9 a pu exister.

Toute autre interprétation serait anticonstitutionnelle et cela résulte de la lecture de la loi de 1987 qui renvoie à la loi de 1983.

La Mairie d'Aix a donc fait une bonne application du quota de 90 % de la rémunération correspondant à l'indice terminal de rémunération du fonctionnaire territorial titulaire du grade le plus élevé en fonction dans la collectivité.

Le contrat de directeur de cabinet a bien été conclu sur une base légale.

La Cour Administrative d'Appel a fait référence au décret n° 2001-640 du 18.07.2001 qui

modifie le salaire de référence.

Mais elle omet de rappeler que dans son article 18 la loi fait état, en toutes lettres, de la non rétroactivité du texte, au contrat du collaborateur de cabinet en cours au moment de la promulgation de la loi.

En fait, pour qu'un texte soit rétroactif, il faut que la loi le prévoit expressément ; là c'est l'inverse. La loi dit sa non-rétroactivité.

Le Directeur de Cabinet bénéficie de la non rétroactivité prévue dans le texte du 18 juillet 2001.

La Cour Administrative d' Appel fait état de la jurisprudence de Pointe à Pitre en date du 15 octobre 2001 et de la circulaire de 2005.

Dans les deux cas ces textes postérieurs au contrat du directeur de cabinet ne sauraient intéresser le débat.

Dans un cas, bien qu'il s'agisse d'une jurisprudence du Conseil d'État, elle a été rendue en référé et plus de 3 ans après la conclusion du contrat.

Dans l'autre, il s'agit d'un texte interprétatif pour corriger la cacophonie qui avait été provoquée par cette jurisprudence.

Je vous remercie, en conséquence, Mes Chers Collègues, de bien vouloir :

DECIDER le pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat contre la décision n°13MA01240 de la Cour Administrative d'Appel de Marseille du 17 Octobre 2013 ;

AUTORISER Monsieur le Premier Adjoint à se pourvoir en cassation devant le Conseil d'Etat, où la défense de la Ville est confiée à Maître Thomas HAAS, Avocat près le Conseil d'Etat, 1 rue Edmond About, 75116 Paris ;

AUTORISER Monsieur le Trésorier Principal d'Aix Municipale à verser, en cours de procédure, des provisions sur honoraires et frais.

**02-05 : POURVOI EN CASSATION PRES LE CONSEIL D'ETAT A L'ENCONTRE
DE LA DECISION N°13MA01240 DE LA COUR D'ADMINISTRATIVE
D'APPEL DE MARSEILLE DU 17 OCTOBRE 2013 – AUTORISATION
DONNEE A MONSIEUR LE PREMIER ADJOINT D'ESTER EN JUSTICE**

PROPOSITION DE VOTE A SCRUTIN SECRET EMISE PAR MADAME EINAUDI

Conformément à l'article L.2121-21 du Code Général des Collectivités Territoriales et du règlement intérieur « Il est voté au scrutin secret :

1° Soit lorsqu'un tiers des membres présents le réclame ;

2° Soit lorsqu'il y a lieu de procéder à une nomination ou à une présentation... »

Présents et représentés	46
Présents	42
Abstentions	0
Non participation	0
Suffrages Exprimés	42
Pour	9
Contre	33

Ont voté POUR :

Madame VALETA, Monsieur DE PERETTI, Madame DAVENNE, Madame SKRIVAN, Monsieur GUERRERA, Monsieur AGOPIAN, Madame EINAUDI, Madame AMIACH et Monsieur HAMY

Le tiers des membres présents de l'Assemblée n'étant pas atteint, il est procédé au scrutin public

2013.624 - POURVOI EN CASSATION PRES LE CONSEIL D'ÉTAT A L'ENCONTRE DE LA DÉCISION n°13MA01240 DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE MARSEILLE DU 17 OCTOBRE 2013 - AUTORISATION DONNÉE A MONSIEUR LE PREMIER ADJOINT D'ESTER EN JUSTICE

Présents et représentés	: 46
Présents	: 42
Abstentions	: 1
Non participation	: 0
Suffrages Exprimés	: 45
Pour	: 32
Contre	: 13

Ont voté contre

M. Jacques AGOPIAN, Mme Agnès AMIACH ELBEZ, M. Jean CHORRO, Mme Chantal DAVENNE, M. François-Xavier DE PERETTI, Mme Michelle EINAUDI, M. Hervé GUERRERA, M. André GUINDE, M. François HAMY, Mme Patricia LARNAUDIE, Mme Catherine RIVET-JOLIN, Mme Fleur SKRIVAN, Mme Marie José VALETA

Se sont abstenus

M. Jacques GARCON

N'ont pas pris part au vote

NEANT

Le Conseil Municipal a Adopté à la majorité

le rapport qui précède.

Ont signé Gérard BRAMOULLÉ, Adjoint au Maire

Président de séance et les membres du conseil présents :

**Le Conseiller Municipal délégué,
Arlette OLLIVIER**

**Compte-rendu de la délibération affiché le : 21/11/2013
(articles L 2121-25 et R 2121-11 du C.G.C.T.)**