|  |  |
| --- | --- |
| QUATRIÈME CHAMBRE  **-------**  Première section  **-------**  Arrêt n° 72448  Audience publique du 21 mai 2015  Prononcé du 11 juin 2015 | ECOLE NATIONALE DE LA  MAGISTRATURE (ENM)  Exercices 2008 à 2012  Rapport n° 2015-159-0 |

République Française,

Au nom du peuple français,

La Cour,

Vu le réquisitoire n° 2014-109 RQ-DB du Procureur général près la Cour des comptes en date du 30 septembre 2014 saisissant la quatrième chambre de ladite Cour de deux présomptions de charges à l’encontre respectivement de M. X (première présomption) pour les exercices 2008 à 2011 (au 31 août) et de M. Y (deuxième présomption) pour les exercices 2011 (du 1er septembre) à 2012, agents comptables de l’Ecole nationale de la magistrature (ENM) ;

Vu le code des juridictions financières ;

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

Vu le décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 modifié portant règlement général de la comptabilité publique ;

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, portant droits et obligations des fonctionnaires, notamment son article 20 ;

Vu la **loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat ;**

**Vu le** décret n° 85-730 du 17 juillet 1985 ;

Vu le décret n° 2003-1286 du 26 décembre 2003 relatif au régime indemnitaire de certains personnels de l’École nationale de la magistrature ;

Vu la réponse de M. X, en date du 24 novembre 2014 ;

Vu la réponse de M. Y, en date du 15 décembre 2014 ;

Vu les observations de M. Z, directeur de l’ENM en date du 19 décembre 2014 et du 14 janvier 2015 ;

Vu le rapport n° 2015-159-0 de Mme Catherine DÉMIER, conseillère maître ;

Vu les conclusions n° 253 du Procureur général près la Cour des comptes, en date du 13 avril 2015 ;

Entendu, lors de l’audience publique du 21 mai 2015, Mme DÉMIER, conseillère maître, en son rapport, M. Christian MICHAUT, avocat général, en les conclusions du ministère public, M. Y, agent comptable, M. Z, directeur de l’ENM et M. A, secrétaire général de l’ENM ;

Après avoir entendu en délibéré, Mme Laurence ENGEL, conseillère maître, en ses observations ;

***Sur la charge n° 1 à l’encontre de M. X***

Attendu que par réquisitoire susvisé, le ministère public saisit la Cour d’une présomption de charges à l’encontre de M. X, susceptible de mettre en jeu sa responsabilité personnelle et pécuniaire à hauteur de 263 294,22 € au titre des exercices 2008 à 2011 (au 31 août) pour ne pas avoir veillé à la production des justifications de l’indemnité compensatrice servie aux directeurs et secrétaires généraux successifs de l’ENM, et en conséquence n’avoir pu s’assurer de l’exactitude des calculs de liquidation de la dépense ;

Attendu que le régime des indemnités susceptibles d’être versées au directeur et au secrétaire général de l’ENM est encadré par les dispositions générales applicables à tous les fonctionnaires et agents publics ; que ces règles indemnitaires résultent de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, qui dispose que : « *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* », et notamment de la **loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat et du** décret n° 85-730 du 17 juillet 1985 susvisés ;

Attendu que les dispositions spécifiques issues du décret n° 2003-1286 du 26 décembre 2003 susvisé relatif au régime indemnitaire de certains personnels de l’ENM (article 1er) fixent limitativement la liste des indemnités complémentaires auxquelles ces personnels peuvent prétendre, en disposant que « *Dans la limite des crédits ouverts à cet effet, il peut être alloué aux personnels exerçant des fonctions de direction ou d'enseignement à l'Ecole nationale de la magistrature une indemnité destinée à rémunérer l'importance et la valeur des services rendus et à tenir compte des sujétions afférentes à l'exercice de leurs fonctions. Cette indemnité comprend : a) Une prime forfaitaire ; b) Une prime modulable ; c) Une prime pour travaux supplémentaires*. » ;

Attendu que M. X a payé, entre janvier et mars 2008, une indemnité dite compensatrice de 5 660,25 € à M. B, secrétaire général de l’ENM, entre janvier 2008 et août 2011, une indemnité dite compensatrice de 143 197,79 € à M. C, directeur de l’ENM et, entre septembre 2008 et août 2011, une indemnité dite compensatrice de 114 436,18 € à M. A, secrétaire général sur la base de lettres du ministère du budget ; qu’ainsi, il a versé une indemnité ne figurant pas dans la liste limitative des indemnités prévues pour les personnels de l’ENM par le décret n° 2003-1286 du 26 décembre 2003 susvisé ;

***Sur l’existence d’un manquement***

Attendu que M. X fait valoir qu’il a exercé les contrôles requis en matière d’exactitude des calculs de liquidation, de justification du service fait et de présence des visas requis ; que la lettre du ministre du budget fixant les conditions de versement de l’indemnité compensatrice, lettre qu’il interprète comme une instruction, devait être regardée comme une pièce justificative suffisante pour payer ;

Attendu que l’ordonnateur fait, de même, valoir que la régularité de la dépense repose sur l’existence d’instructions ministérielles précises, communiquées à l’ensemble de la chaîne hiérarchique et exécutables sans que l’ENM ne dispose d’autonomie budgétaire et de gestion, ni que son conseil d’administration n’ait le pouvoir de fixer le montant des indemnités ;

Attendu qu’en faisant reposer la validité des dépenses sur des lettres du ministre chargé du budget, M. X s’est référé à un texte n’émanant pas de l’autorité compétente en matière d’institution d’un régime indemnitaire ; que les ministres, y compris le ministre chargé du budget, ne disposant en effet pas, en l’absence de texte particulier, de la compétence pour instituer une indemnité, ces lettres ministérielles ne pouvaient en conséquence constituer une pièce justificative valable, quel qu’en soit le degré de précision ;

Attendu que la validation par l’autorité de tutelle du dispositif indemnitaire est sans effet sur sa valeur juridique ; qu’en l’occurrence, une telle validation ne saurait, en l’absence d’un texte l’instituant – une loi ou un décret –, pris par l’autorité compétente, prévaloir sur les exigences de la loi du 23 février 1963 et du règlement général sur la comptabilité publique et conférer à la dépense un caractère régulier ;

Attendu en conséquence qu’en ne s’étant pas assuré que les pièces justificatives à l’appui du versement de l’indemnité compensatrice servie au directeur et au secrétaire général de l’Ecole nationale de la magistrature émanaient de l’autorité compétente, le comptable a manqué à ses obligations et a payé indûment l’indemnité compensatrice ; qu’il y a donc lieu de mettre en jeu sa responsabilité personnelle et pécuniaire ;

***Sur l’existence d’un préjudice***

Attendu que M. X invoque la « *volonté indiscutable* » des autorités de tutelle d’accorder la prime compensatrice au directeur et au secrétaire général de l’ENM pour, implicitement, faire valoir l’absence de préjudice financier subi par l’établissement ;

Attendu que lorsque l’instance est ouverte devant le juge des comptes, le constat de l’existence ou non d’un préjudice financier relève de l’appréciation de ce juge et qu’il n’est pas lié par l’intention de l’ordonnateur ou de l’autorité de tutelle indiquant que l’établissement n’aurait pas subi de préjudice ;

Attendu que l’ordonnateur fait valoir que le décret n° 2014-908 du 18 août 2014 relatif aux emplois de direction de l’ENM, en entérinant la pratique indemnitaire antérieure pour ces emplois, dans son principe comme dans son niveau, conduit à prendre en compte la « *neutralité financière* » de ladite pratique et, de ce fait, l’absence de préjudice financier pour l’établissement ;

Attendu qu’à supposer même que le décret n° 2014-908 du 18 août 2014 ait entendu donner un fondement juridique au versement de l’indemnité compensatrice, il ne peut avoir eu pour effet de régulariser des paiements antérieurs ; que, par ailleurs, l’existence d’un préjudice financier s’apprécie au moment du paiement ;

Attendu que l’ENM a subi un préjudice financier, au cours de la période considérée, du seul fait du caractère indu des paiements en raison de l’absence des justifications de cette indemnité ;

Attendu qu’en application du VI de l’article 60 de la loi du 23 février 1963 susvisée, la responsabilité personnelle et pécuniaire de M. X se trouve engagée à hauteur de 263 294,22 € au titre des exercices 2008 à 2011 (au 31 août), somme augmentée des intérêts de droit à compter du 10 octobre 2014, date de réception par le comptable du réquisitoire susvisé ;

***Sur la charge n° 2 à l’encontre de M. Y***

Attendu que par réquisitoire susvisé, le ministère public saisit la Cour d’une présomption de charges à l’encontre de M. Y, susceptible de mettre en jeu sa responsabilité personnelle et pécuniaire à hauteur de 97 966,73 € au titre des exercices 2011 (du 1er septembre) et 2012 pour ne pas avoir veillé à la production des justifications de l’indemnité compensatrice servie aux directeurs et secrétaires généraux successifs de l’ENM, et en conséquence n’avoir pu s’assurer de l’exactitude des calculs de liquidation de la dépense ;

Attendu que le régime des indemnités susceptibles d’être versées au directeur et au secrétaire général de l’ENM est encadré par les dispositions générales applicables à tous les fonctionnaires et agents publics ; que ces règles indemnitaires résultent de la   
loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, qui dispose que : « *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* », et notamment de la **loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat et du** décret n° 85-730 du 17 juillet 1985 susvisés ;

Attendu que les dispositions spécifiques issues du décret n° 2003-1286 du 26 décembre 2003 susvisé relatif au régime indemnitaire de certains personnels de l’ENM (article 1er) fixent limitativement la liste des indemnités complémentaires auxquels ces personnels peuvent prétendre, en disposant que « *Dans la limite des crédits ouverts à cet effet, il peut être alloué aux personnels exerçant des fonctions de direction ou d'enseignement à l'Ecole nationale de la magistrature une indemnité destinée à rémunérer l'importance et la valeur des services rendus et à tenir compte des sujétions afférentes à l'exercice de leurs fonctions. Cette indemnité comprend : a) Une prime forfaitaire ; b) Une prime modulable ; c) Une prime pour travaux supplémentaires*. » ;

Attendu que M. Y a payé, entre septembre 2011 et décembre 2011, une indemnité compensatrice de 43 777,25 € à M. A, secrétaire général, entre septembre 2011 et août 2012, une indemnité compensatrice de 41 064,48 € à M. C, directeur, et, entre août et décembre 2012, une indemnité compensatrice de 13 125 € à M. Z, directeur sur la base de lettres du ministère du budget ; qu’ainsi il a versé une indemnité ne figurant pas dans la liste limitative des indemnités prévues pour les personnels de l’ENM, par le décret n° 2003-1286 du 26 décembre 2003 susvisé ;

***Sur l’existence d’un manquement***

Attendu que M. Y fait valoir l’autonomie de l’établissement public et s’appuie sur diverses décisions rendues par les juridictions financières et administratives pour établir la compétence de l’ordonnateur pour fixer les règles de rémunération au sein de l’établissement ;

Attendu que l’ordonnateur conteste cette analyse des pouvoirs de l’établissement, sans que ces considérations influent sur l’appréciation de la responsabilité du comptable ;

Attendu qu’en tout état de cause le statut des établissements publics ne leur accorde une autonomie de gestion que dans le cadre des lois et règlements qui les régissent, qu’ainsi la personnalité morale de l’ENM ne saurait l’autoriser à déroger aux dispositions du décret du 26 décembre 2003 susvisé qui détermine le régime indemnitaire de certains de ses personnels ;

Attendu que le comptable estime qu’il ne pouvait contester la légalité des lettres ministérielles qui détaillaient l’ensemble des éléments de cette rémunération complémentaire ; que ces lettres valaient instructions, validées par le président du conseil d’administration et le contrôleur financier ; qu’il était donc fondé à les considérer comme des pièces justifiant le paiement ;

Attendu que s’il est exact qu’il ne revient pas au comptable de discuter de la légalité des pièces justificatives, il doit en revanche, en se plaçant sur le terrain du contrôle, s’assurer qu’elles émanent de l’autorité compétente ;

Attendu en l’espèce que les ministres, y compris le ministre du budget, ne disposant pas, en l’absence de texte particulier, loi ou décret, de la compétence pour instituer une prime, ces lettres ministérielles ne pouvaient constituer une pièce justificative valable, quel qu’en soit le degré de précision ;

Attendu par ailleurs qu’en sa qualité d’agent public, le comptable affirme être soumis au pouvoir hiérarchique du ministre du budget, dans le cadre duquel ces lettres lui ont été transmises ;

Attendu qu’en précisant que les comptables sont « *personnellement responsables (…) des dépenses* », l’article 60 de la loi du 23 février 1963 modifiée et le décret du 29 décembre 1962 modifié portant règlement général de la comptabilité publique ont entendu créer un régime de responsabilité spécifique et placer les comptables dans une situation d’indépendance hiérarchique pour l’exercice même de leurs fonctions de contrôle de la dépense publique ; que dans ce cadre, les lettres ministérielles précitées ne constituaient pas une réquisition du comptable et ne sont pas de nature à exonérer sa responsabilité ;

Attendu que M. Y fait valoir qu’il a interrompu le paiement de l’indemnité compensatrice dès qu’il a pris conscience du caractère irrégulier de ces indemnités, à savoir en janvier 2013 ; que ce moyen n’a pas d’effet sur l’existence d’un manquement lors des paiements effectués antérieurement ;

Attendu en conséquence qu’en ne s’étant pas assuré que les pièces justificatives à l’appui du versement de l’indemnité compensatrice servie au directeur et au secrétaire général de l’ENM émanaient de l’autorité compétente, M. Y a manqué à ses obligations et a payé indûment l’indemnité compensatrice ; que sa responsabilité personnelle et pécuniaire doit donc être mise en jeu ;

***Sur l’existence d’un préjudice***

Attendu que le comptable estime que le versement de ces indemnités n’a pas provoqué de préjudice financier pour l’établissement eu égard au consentement de ses autorités de contrôle ;

Attendu que le préjudice est né, au cours de la période considérée, du seul fait du caractère indu des indemnités versées en l’absence de pièce justifiant leur institution régulière et ce, indépendamment de l’acceptation par la personne publique ou par sa tutelle de l’appauvrissement qui en découle ;

***Sur l’existence d’un lien de causalité entre le manquement et le préjudice***

Attendu que M. Y fait valoir les démarches qu’il a entreprises pour recouvrer les sommes indues après sa décision d’en suspendre les paiements ; qu’il invoque le fait que l’ordonnateur n’a pas donné suite à ses démarches pour contester un lien de causalité entre son manquement et le préjudice financier subi par l’établissement ;

Attendu que le préjudice financier dont il est question ne se déduit pas du défaut de recouvrement de recettes, à ce jour non constatées, mais du règlement de dépenses privées de base juridique ; qu’en conséquence, les démarches dont il est fait mention sont sans effet pour apprécier la réalité du préjudice en cause ;

Attendu néanmoins que ces démarches pourraient être prises en considération par le ministre chargé du budget dans le cadre d’une demande de remise gracieuse que le comptable lui adresserait ;

***Sur les autres moyens***

Attendu que le comptable invoque la situation de cas de force majeure pour dégager sa responsabilité, alors que ce moyen manque en droit comme en fait ;

Attendu enfin, que ni les relations tendues entre l’ordonnateur et l’agent comptable au cours de l’année 2014, du fait de la suspension des indemnités, invoquées tant par le comptable que par l’ordonnateur, ni la situation de l’agence comptable ne constituent des moyens de fait ou d’ordre juridique susceptibles d’être discutés ;

Attendu qu’en application du VI de l’article 60 de la loi du 23 février 1963 susvisée, la responsabilité personnelle et pécuniaire de M. Y se trouve engagée à hauteur de 97 966,73 € au titre des exercices 2011 (du 1er septembre) et 2012, somme augmentée des intérêts de droit à compter du 10 octobre 2014, date de réception par le comptable du réquisitoire susvisé ;

Par ces motifs,

ORDONNE :

**Article 1er** : M. X est déclaré débiteur de l’Ecole nationale de la magistrature à hauteur de 263 294,22 euros au titre des exercices 2008 à 2011 (au 31 août), somme augmentée des intérêts de droit à compter du 10 octobre 2014, date à laquelle le comptable a accusé réception du réquisitoire.

**Article 2** : M. Y est déclaré débiteur de l’Ecole nationale de la magistrature, à hauteur de 97 966,73 euros au titre des exercices 2011 (du 1er septembre) et 2012, somme augmentée des intérêts de droit à compter du 10 octobre 2014, date à laquelle le comptable a accusé réception du réquisitoire.

------------

Fait et jugé en la Cour des comptes, quatrième chambre, première section. Présents : M. Jean-Philippe Vachia, président de chambre, président de la formation, M. Yves Rolland président de section, Mme Anne Froment-Meurice, présidente de chambre maintenue en activité, MM. Gérard Ganser, Jean-Pierre Lafaure, Jean-Yves Bertucci et Mme Laurence Engel, conseillers maîtres.

En présence de Mme Marie-Hélène Paris-Varin, greffière de séance.

|  |  |
| --- | --- |
| **Marie-Hélène PARIS-VARIN** | **Jean-Philippe VACHIA** |

En conséquence, la République française mande et ordonne à tous les huissiers de justice, sur ce requis, de mettre ledit arrêt à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près des 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. 142-16 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 ministère 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. 142-15-I du même code.