

REPUBLIQUE FRANCAISE

Bordeaux, le 09/12/2014

TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE BORDEAUX

9 rue Tastet

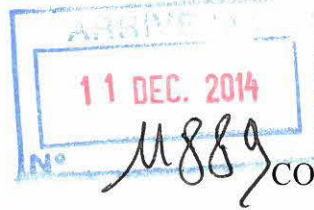
CS 21490

33063 BORDEAUX CEDEX

Téléphone : 05.56.99.38.00

Télécopie : 05.56.24.39.03

Greffes ouvert du lundi au vendredi de
9h00 à 16h00



1302847-4

M. le Maire

COMMUNE DE [REDACTED]
Hôtel de ville
Allées Ernest de la Boissière
[REDACTED]

Dossier n° : 1302847-4

(à rappeler dans toutes correspondances)

Madame [REDACTED] c/ COMMUNE

NOTIFICATION DE JUGEMENT

Lettre recommandée avec avis de réception

M. le Maire,

J'ai l'honneur de vous adresser, ci-joint, l'expédition du jugement en date du 09/12/2014 rendu dans l'instance enregistrée sous le numéro mentionné ci-dessus.

La présente notification fait courir le délai d'appel qui est de 2 mois.

Si vous estimez devoir faire appel du jugement qui vous est notifié, il vous appartient de saisir la COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE BORDEAUX, 17, Cours de Verdun 33074 BORDEAUX CEDEX d'une requête motivée **en joignant une copie de la présente lettre.**

A peine d'irrecevabilité, la requête en appel doit :

- être assortie d'une **copie de la décision** juridictionnelle contestée.
- être présentée par un avocat.

Je vous prie de bien vouloir recevoir, M. le Maire, l'assurance de ma considération distinguée.

Le Greffier en Chef,
ou par délégation le Greffier,



NB. Dans le seul cas où le jugement rendu vous accorde partiellement ou totalement satisfaction, vous avez la possibilité d'user de la disposition de l'article L. 911-4 du code de justice administrative, aux termes duquel : " En cas d'inexécution d'un jugement définitif, la partie intéressée peut demander ... au tribunal administratif ... qui a rendu la décision d'en assurer l'exécution ". Toutefois, en cas d'inexécution d'un jugement frappé d'appel, la demande d'exécution est adressée à la juridiction d'appel. Cette demande, sauf décision explicite du refus d'exécution opposé par l'autorité administrative, ne peut être présentée avant l'expiration d'un délai de 3 mois à compter de la notification du jugement. Toutefois, en ce qui concerne les décisions ordonnant une mesure d'urgence, et notamment un sursis à exécution, la demande peut être présentée sans délai. En application de l'article R. 811-5 du code de justice administrative les délais supplémentaires de distance prévus à l'article R. 421-7 du même code s'ajoutent aux délais prévus ci-dessus.

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE BORDEAUX**

N°1302847

SF
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Mme Agnès [REDACTED]

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Billet-Ydier
Rapporteur

Le Tribunal administratif de Bordeaux

M. Gajean
Rapporteur public

A blue ink stamp with the word "COPIE" in large, bold, sans-serif capital letters. To the left of the word is a small icon of a document with a folded corner.

4^{ème} chambre,

Audience du 12 novembre 2014
Lecture du 9 décembre 2014

36-10

C

Vu la requête, enregistrée le 30 juillet 2013, présentée pour Mme [REDACTED] [REDACTED],
demeurant 5181 route des trois villages lieudit Lubec à [REDACTED], par Me Meillon ;
Mme [REDACTED] demande au tribunal :

1°) d'annuler le titre exécutoire 2 mai 2013 émis à son encontre par la commune
[REDACTED] pour obtenir le remboursement de l'indemnité de départ volontaire d'un montant de
27 849,12 euros allouée le 2 février 2013, ainsi que de la décision de la même autorité
administrative, en date du 24 juin 2013, rejetant son opposition à ce titre exécutoire ;

2°) d'enjoindre à la commune d [REDACTED] de lui rembourser les sommes saisies sur le
fondement du titre exécutoire du 2 mai 2013, sous astreinte de 50 euros par jour de retard, dans
un délai d'un mois à compter de la notification du présent jugement ;

3°) de mettre à la charge de la commune [REDACTED] la somme de 3 000 euros au titre de
l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

.....
Vu la décision attaquée ;

Vu la mise en demeure adressée le 22 mai 2014 à la Selarl Reflex Droit Public, en
application de l'article R. 612-3 du code de justice administrative, et l'avis de réception de cette
mise en demeure ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 24 juin 2014, présenté pour la commune
[REDACTED] représentée par son maire par Me Bonicatto qui conclut au rejet de la requête et, en
outre, à ce que Mme [REDACTED] lui verse une somme de 2 500 euros au titre de l'article L. 761-1
du code de justice administrative ;
.....

Vu le mémoire, enregistré le 5 novembre 2014, présenté pour Mme [REDACTED] qui conclut aux mêmes fins que précédemment ;

.....

Vu le mémoire, enregistré le 7 novembre 2014, présenté pour la commune [REDACTED] ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires ;

Vu la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale ;

Vu le décret n° 88-145 du 15 février 1988 modifié pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents non titulaires de la fonction publique territoriale ;

Vu le décret n° 2009-1594 du 18 décembre 2009 instituant une indemnité de départ volontaire dans la fonction publique territoriale ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 12 novembre 2014 ;

- le rapport de Mme Billet-Ydier, premier conseiller ;

- les conclusions de M. Gajean, rapporteur public ;

- les observations de Me Meillon pour Mme [REDACTED] ;

- et les observations de Me Bonicatto pour la commune [REDACTED] ;

Sur la légalité du titre exécutoire :

1. Considérant qu'aux termes de l'article 88 de la loi du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale : « *L'assemblée délibérante de chaque collectivité territoriale (...) fixe, par ailleurs, les régimes indemnitaires dans la limite de ceux dont bénéficient les différents services de l'Etat (...)* » ; qu'aux termes de l'article 1^{er} du décret n° 2009-1594 du 18 décembre 2009 instituant une indemnité de départ volontaire dans la fonction publique territoriale : « *Une indemnité de départ volontaire peut être attribuée aux fonctionnaires qui quittent définitivement la fonction publique territoriale à la suite d'une démission régulièrement acceptée en application de l'article 96 de la loi du 26 janvier 1984 susvisée et aux agents non titulaires de droit public recrutés pour une durée indéterminée qui démissionnent dans les conditions fixées par l'article 39 du décret du 15 février 1988 susvisé, pour les motifs suivants : - restructuration de service ; - départ définitif de la fonction publique territoriale pour créer ou reprendre une entreprise ; - départ définitif de la fonction publique territoriale pour mener à bien un projet personnel.* » ; qu'aux termes de l'article 2 de ce même décret : « *L'organe délibérant de la collectivité territoriale ou de l'établissement public fixe,*

après avis du comité technique, les services, les cadres d'emplois et les grades concernés par une restructuration de service et pour lesquels l'indemnité peut être attribuée. Il fixe également les conditions d'attribution et le montant de l'indemnité, modulé le cas échéant en fonction de l'ancienneté de l'agent dans l'administration, dans la limite mentionnée à l'article 4. / Dans les autres cas, la collectivité territoriale ou l'établissement public local fixe, par voie de délibération et après avis du comité technique, les conditions d'attribution de l'indemnité. L'autorité exécutive détermine le montant individuel versé à l'agent, dans la limite mentionnée à l'article 4, en tenant compte le cas échéant des orientations générales de sa politique de gestion des ressources humaines et de l'ancienneté dans l'administration ou du grade détenu par l'agent. » ; qu'aux termes de l'article 5 de ce décret : « L'indemnité de départ volontaire est versée en une seule fois dès lors que la démission est devenue effective. » ; qu'aux termes de l'article 6 de ce décret : « L'agent qui, dans les cinq années suivant sa démission, est recruté en tant qu'agent titulaire ou non titulaire pour occuper un emploi de la fonction publique de l'Etat ou de la fonction publique territoriale ou de leurs établissements publics respectifs ou un emploi de la fonction publique hospitalière est tenu de rembourser à la collectivité ou à l'établissement public qui a versé l'indemnité de départ volontaire, au plus tard dans les trois ans qui suivent le recrutement, les sommes perçues au titre de cette indemnité. » ;

2. Considérant que, sous réserve de dispositions législatives ou réglementaires contraires, et hors les hypothèses d'inexistence de la décision en question, de son obtention par fraude, ou d'une demande de son bénéficiaire, l'administration ne peut retirer une décision individuelle créatrice de droits, si elle est illégale, que dans le délai de quatre mois suivant la prise de cette décision ; qu'une décision administrative accordant un avantage financier crée des droits au profit de son bénéficiaire alors même que l'administration avait l'obligation de refuser cet avantage ; que toutefois, une décision administrative individuelle peut, notamment lorsqu'elle correspond au versement d'une subvention, être assortie de conditions résolutives, dont la réalisation permet le retrait de l'aide en cause sans condition de délai ;

3. Considérant que par une délibération n° DL2011RH10012 en date du 12 octobre 2011, le conseil municipal [REDACTED] a, en application des dispositions précitées du décret n° 2009-1594 du 18 décembre 2009, institué une indemnité de départ volontaire pour les fonctionnaires et agents non titulaires recrutés pour une durée indéterminée formulant un souhait de départ définitif de la fonction publique territoriale pour créer ou reprendre une entreprise ou pour mener à bien un projet personnel ; que cette même délibération, après avoir repris les dispositions précitées de l'arrêté du 18 décembre 2009, a chargé le maire de fixer les montants individuels versés aux agents concernés en « *tenant compte des orientations générales de sa politique de gestion des ressources humaines et de l'ancienneté dans l'administration ou du grade détenu par les agents titulaires.* » ; que par un arrêté n° AR2011RH12013 du 20 décembre 2011, le maire de la commune [REDACTED] a énuméré les éléments de modulation des montants individuels de l'indemnité de départ volontaire susceptible d'être allouée aux agents démissionnaires ; que l'article 1er de cet arrêté précise que seront prises en compte non seulement le grade de l'agent mais également, au titre des orientations de la politique générale de gestion des ressources humaines qui seront celles de la commune à la date de chaque demande tendant au bénéfice de l'indemnité, « *- la capacité financière globale de la commune et les priorités du budget communal consacré aux dépenses personnel, de manière à faire prévaloir le service de l'intérêt collectif des administrés et du personnel communal dans son ensemble sur celui des intérêts particuliers des agents concernés ; - la nécessité de garantir la continuité, et plus simplement le bon fonctionnement des services communaux (...)* ; *- l'intérêt du projet que souhaitera conduire l'agent démissionnaire, les projets à caractère professionnel (création ou reprise d'entreprise) ayant vocation à être davantage soutenus, au regard de leur potentialité de création ou de maintien de l'emploi, que les projets purement personnels.* » ; que l'indemnité de départ volontaire ainsi prévue par la délibération du conseil municipal [REDACTED] doit être

regardée comme une subvention conditionnée à la réalisation d'un projet de reprise ou de création d'entreprise ou d'un projet personnel ; que cette subvention conditionnelle ne crée de droits au profit de ses bénéficiaires que pour autant que ceux-ci justifient, après leur démission de la collectivité, que les conditions imposées lors de l'attribution de l'indemnité de départ volontaire se trouvent effectivement réalisées ; que la circonstance que les dispositions précitées du décret n° 2009-1594 du 18 décembre 2009 instituant une indemnité de départ volontaire dans la fonction publique territoriale ne précisent les modalités de contrôle de l'effectivité du projet de reprise ou création d'entreprise, à la différence de l'article 3 du décret n° 2008-368 du 17 avril 2008 instituant une indemnité de départ volontaire, applicable aux fonctionnaires de l'Etat aux termes duquel : *« Nonobstant les dispositions de l'article 2 du présent décret, l'indemnité de départ volontaire peut être attribuée aux agents mentionnés à l'article 1er qui quittent définitivement la fonction publique de l'Etat pour créer ou reprendre une entreprise au sens de l'article L. 351-24 du code du travail. / L'agent dispose d'un délai de six mois pour communiquer aux services de l'Etat le K bis attestant de l'existence juridique de l'entreprise qu'il crée ou reprend. Il devra transmettre, à l'issue du premier exercice, les pièces justificatives permettant de vérifier la réalité de l'activité de l'entreprise. / L'indemnité de départ volontaire est versée, pour la moitié de son montant, lors de la communication du K bis précité, et, pour l'autre moitié, après la vérification de la réalité de l'activité de l'entreprise mentionnée à l'alinéa précédent. »*, n'est pas de nature à faire obstacle à l'exercice d'un contrôle a posteriori destiné à vérifier la réalité du projet, l'attribution de cette prime étant conditionnée à la réalisation de celui-ci, dans des conditions analogues à celles prévues pour les agents de l'Etat afin de respecter le principe de parité entre les agents des différentes fonctions publiques ;

4. Considérant qu'il résulte de l'instruction que Mme [REDACTED], attachée territoriale titulaire, employée par la commune [REDACTED] a, par courrier en date du 31 janvier 2012, présenté sa démission, à compter du 13 février 2012, sous condition du versement de l'indemnité de départ volontaire d'un montant de 27 849,12 euros ; que Mme [REDACTED] a présenté cette demande en la fondant, ainsi que le prévoit les dispositions précitées, sur la perspective d'une création d'entreprise dans le domaine des ressources humaines et plus particulièrement pour un projet de création d'agence matrimoniale ; que par un arrêté n° AR2012RH02001 en date du 2 février 2012, le maire de [REDACTED] a accepté la démission présentée par Mme [REDACTED] à compter du 12 février 2012 minuit en visant expressément le motif de la demande de l'intéressée, à savoir la création d'entreprise et les précisions apportées par elle concernant lesdits projets professionnels, en lui allouant une indemnité de départ volontaire d'un montant de 27 849,12 euros ; que Mme [REDACTED] a été, dès le 1^{er} mars 2012, recrutée en contrat à durée indéterminée à temps plein, par la société Conseil Optimisation Paie Social dont le dirigeant est M. [REDACTED], mari de la requérante ; qu'à l'issue de sa période d'essai de trois mois renouvelée, Mme [REDACTED] a été licenciée et a présenté le 2 octobre 2012 auprès de Pôle Emploi une demande d'allocation de retour à l'emploi et a précisé, dans le formulaire de demande, n'être ni inscrite au registre du commerce ni à celui des métiers, ni inscrite à un ordre professionnel, ni être exploitante agricole ni même être mandataire sociale ou auto-entrepreneur ; que Mme [REDACTED] a adressé, le 12 décembre 2012, par lettre recommandée avec accusé de réception, ledit dossier relatif à l'allocation de retour à l'emploi, au maire de la commune de [REDACTED] afin que cette allocation soit versée par cette collectivité ; que par courrier daté du 13 mars 2013, le maire de la commune de [REDACTED] a invité Mme [REDACTED] à lui présenter les justificatifs attestant de la reprise ou de la création d'une entreprise, motif d'attribution de l'indemnité de départ volontaire ; que Mme [REDACTED] a, en réponse à cette demande, adressé un courrier daté du 3 avril 2013, communiquant au maire de la commune de [REDACTED] un projet de statut que l'intéressée comptait déposer au centre de formalité des entreprises et une attestation bancaire datée du 3 avril 2013 confirmant l'ouverture d'un compte bancaire pour l'EURL constituée par elle ; que Mme [REDACTED] précise dans ce courrier qu'elle a ainsi perçu l'indemnité de départ volontaire dans le but de créer son entreprise et qu'elle avait

« pris du retard dans cette création car, comme je l'avais précisé dans ma lettre de démission du 31 janvier 2012, j'avais également un projet dans les ressources humaines. J'ai donc travaillé en tant que consultante RH consécutivement à mon départ de la collectivité [REDACTED]. Malheureusement, un problème de santé détecté en mars 2012 a entraîné une très lourde opération du rachis cervical en juillet 2012 puis un arrêt de maladie de plusieurs mois. A la suite de cet arrêt maladie, j'ai entamé une étude de marché, consulté différents organismes afin de créer une société qui devrait prochainement voir le jour. » ; que les pièces produites par Mme [REDACTED] et notamment la copie des statuts de la société ACT Atlantique dont le nom commercial est Fidelio (agence matrimoniale) pour le compte de laquelle l'intéressée a également travaillé ne permet pas d'établir ni qu'elle ait créé cette entreprise ou l'ai même reprise à la date du 2 mai 2013 ; qu'il ressort des documents produits que la SARL Fidelio a été créée par M. [REDACTED] époux de la requérante et Mme [REDACTED], le 3 décembre 2011 ; que M. [REDACTED] a été nommé, après l'assemblée générale extraordinaire du 1^{er} février 2012, gérant de cette société en remplacement de Mme [REDACTED] ; que si un extrait Kbis en date du 7 mai 2013 produit par la requérante permet d'établir qu'elle est devenue gérante de la SARL Fidelio, cette modification a été faite postérieurement à la date de l'émission du titre exécutoire, le 2 mai 2013 ; que la société ACT Atlantique (SARL Fidelio) a fait l'objet d'une liquidation judiciaire simplifiée le 4 septembre 2013 et d'une clôture pour insuffisance d'actif le 4 septembre 2014 ; que la création de la SARL Bassin Rencontres dont Mme [REDACTED] est gérante est postérieure à la date d'émission du titre exécutoire ; que par courrier en date du 25 avril 2013, le maire de [REDACTED] a informé Mme [REDACTED] de ce que les éléments apportés par elle ne permettaient pas d'établir la création ou la reprise d'une entreprise au sens du décret n° 2009-1594 du 18 décembre 2009 comme au sens du décret n° 2008-368 du 17 avril 2008 et qu'elle ne saurait, dans ces conditions, « conserver le bénéfice de cette indemnité conditionnée à la mise en œuvre effective des projets de création d'entreprises dont vous étiez prévalue pour en obtenir l'attribution » ; que ce même courrier, après avoir fait référence à l'article 88 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 relative à la fonction publique territoriale, précise que Mme [REDACTED] ne saurait bénéficier d'un régime plus favorable que celui auquel sont soumis les agents de l'État pouvant prétendre à l'indemnité de départ volontaire ; que si Mme [REDACTED] se prévaut de son état de santé défaillant, il ressort de la demande d'allocation de retour à l'emploi renseignée par l'intéressée qu'elle a été placée en arrêt de maladie du 1^{er} juin au 16 septembre 2012 et non comme elle l'indique pendant une longue période et en tout état de cause pas à compter du mois de mars 2012 ; qu'à supposer même que son état de santé ait pu différer son projet de création d'entreprise dès le mois de mars 2012 moment où elle a été recrutée, comme il a été dit précédemment, à temps plein en contrat à durée indéterminée, Mme [REDACTED] n'établit pas l'existence d'un cas de force majeure pouvant justifier l'absence de toute reprise ou création d'entreprise à la date du 2 mai 2013 ; que, par suite, Mme [REDACTED] n'est pas fondée à soutenir que le retrait de l'indemnité de départ volontaire serait entaché d'illégalité ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les conclusions tendant à l'annulation du titre exécutoire du 2 mai 2013, ensemble le rejet de son opposition à ce titre, doivent être rejetées ;

Sur les conclusions à fin d'injonction :

6. Considérant que le présent jugement, qui rejette les conclusions à fin d'annulation présentées par Mme [REDACTED], n'appelle aucune mesure d'exécution ; que, dès lors, les conclusions à fin d'injonction présentées par la requérante doivent être rejetées ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

7. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que la commune [REDACTED], qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, soit condamnée à verser à Mme [REDACTED] la somme qu'elle demande au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; que, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions de la commune [REDACTED] présentées sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

DECIDE :

Article 1^{er} : La requête de Mme [REDACTED] est rejetée.

Article 2 : Les conclusions de la commune [REDACTED] tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à Mme [REDACTED] et à la commune [REDACTED]

Délibéré après l'audience du 12 novembre 2014, à laquelle siégeaient :

M. Larroumec, président,
M. Watrin, premier conseiller,
Mme Billet-Ydier, premier conseiller,

Lu en audience publique le 9 décembre 2014.

Le rapporteur,

Le président,

F. BILLET-YDIER

P. LARROUMEC

Le greffier,

I. MONTANGON

La République mande et ordonne au préfet de la Gironde en ce qui le concerne et à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution du présent jugement.

Pour expédition conforme,
Le greffier,

