

OLIVER COUTARD

MICHEL MAYER

Handwritten signature

Handwritten signature

PARIS, le 10 décembre 2001

Monsieur CARRIERE
103, Boulevard de Saint-Loup
Bât. A3
13010 MARSEILLE

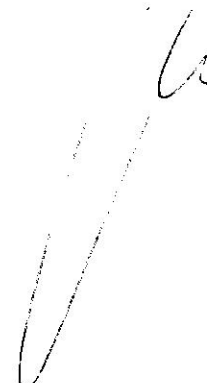
AFF. VILLE DE MARSEILLE
c/M. CARRIERE
C.E REC. 239368

RECOMMANDEE A.R.

Monsieur,

Conformément à l'article R 611-28 du Code de justice administrative, je vous notifie une ordonnance de soit-communiqué du Président de la 1ère sous-section de la Section du Contentieux du Conseil d'Etat, ainsi que le recours et mémoire et le mémoire rectificatif qui y sont annexés.

Vous en souhaitant bonne réception, je vous prie d'agréer, Monsieur, l'expression de mes sentiments les plus distingués.



CONSEIL D'ETAT

Section du Contentieux

1, Place du Palais Royal

75100 PARIS 01 SP

Tél : 01.40.20.87.50

Fax : 01.40.20.80.08

Notre réf : N° 239368

(à rappeler dans toutes correspondances)

VILLE DE MARSEILLE c/ Monsieur CARRIERE

Affaire suivie par : Mme Demanze

ORDONNANCE DE SOIT COMMUNIQUE

Maître,

Le Président de la 1ère sous-section ordonne, en application de l'article R. 611-28 du code de justice administrative, que le pourvoi enregistré le 25/10/2001 sous le numéro cité en référence et accompagné, le cas échéant, du mémoire complémentaire, soit communiqué à la(aux) partie(s) suivante(s) ou à son (leurs) avocat(s) au Conseil d'Etat dûment constitué(s) au greffe de la section :

M. CARRIERE

103, Boulevard de Saint-Loup

Bât. A3

13010 Marseille

Cette communication devra être effectuée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par exploit d'huissier dans un délai de 15 jours à compter de la date de la présente lettre.

Chacun des défendeurs ci-dessus mentionnés doit, s'il désire présenter une défense, choisir un avocat au Conseil d'Etat, lequel devra s'inscrire dans le délai de 1 mois à compter du jour où le pourvoi aura été communiqué audit défendeur.

Je vous prie de bien vouloir recevoir, Maître, l'assurance de ma considération distinguée.

Agent principal
du Service du Greffe

Le Président de la 1ère sous-section



Bruno Lasserre

SCP COUTARD – MAYER
Avocat au Conseil d'Etat
et à la Cour de Cassation
9, rue Alfred de Vigny – 75008 PARIS

COPIE

N° 239368

CONSEIL D'ETAT

SECTION DU CONTENTIEUX



MEMOIRE RECTIFICATIF

POUR : La Ville de MARSEILLE.

C'est par suite d'une pure erreur matérielle que la Ville de MARSEILLE, dans son « RECOURS ET MEMOIRE » enregistré le 25 octobre 2001, a annoncé son intention de déposer ultérieurement un « MEMOIRE AMPLIATIF ».

En conséquence, elle demande au Conseil d'Etat de considérer cette mention comme non avenue et, en tant que de besoin, renonce à la production d'un tel mémoire.

PAR CES MOTIFS

la Ville de MARSEILLE persiste dans les conclusions de son « RECOURS ET MEMOIRE », sans qu'il y ait lieu de tenir compte de la mention erronée annonçant la production d'un « MEMOIRE AMPLIATIF ».


SCP O. COUTARD – M. MAYER
Avocat au Conseil d'Etat

COPIE

SCP COUTARD – MAYER
Avocat au Conseil d'Etat
et à la Cour de Cassation
9, rue Alfred de Vigny – 75008 PARIS

CONSEIL D'ETAT

SECTION DU CONTENTIEUX

RECOURS ET MEMOIRE

POUR :

La Ville de MARSEILLE,
représentée par son Maire.

CONTRE :

Une décision, en date du 20 septembre 2001, notifiée par lettre du 26 septembre, par laquelle le Tribunal administratif de MARSEILLE a autorisé M. CARRIERE à intenter à ses frais et risques, pour le compte de la Ville de MARSEILLE, une plainte avec constitution de partie civile des chefs d'escroquerie, abus de confiance, usurpations de fonctions et délit de favoritisme qui auraient été commis au détriment de la Ville dans le cadre de la concession d'aménagement qu'elle a passée avec la Société d'Economie Mixte « MARSEILLE HABITAT » pour la restauration immobilière du quartier du « Panier » à MARSEILLE.

La Ville de MARSEILLE défère cette décision à la censure du Conseil d'Etat et en demande l'annulation, ensemble le rejet de l'autorisation de plaider au nom de la Ville présentée par M. CARRIERE devant le Tribunal administratif, par les motifs de fait et de droit suivants qui seront développés dans un MEMOIRE AMPLIATIF ultérieur.

FAITS ET PROCEDURE

I.-

Le Maire de la Ville de MARSEILLE a été saisi, par lettre du 17 avril 2001, d'une demande de M. Daniel CARRIERE de bien vouloir, en application de l'article L 2132-5 du Code des collectivités territoriales, déposer plainte contre inconnu, entre les mains du doyen des juges d'instruction de MARSEILLE, à fin qu'il instruisse la gestion de la concession d'aménagement conclue entre la Ville et la Société d'Economie Mixte « MARSEILLE HABITAT », relative à l'opération de restauration immobilière du quartier du « Panier » à MARSEILLE.

M. CARRIERE se référait à quatre documents qui lui avaient été communiqués, une note du cabinet POSOKHOW et associés du 5 mai 1998, des remarques sur le plan juridique présentées par le cabinet d'avocats ARCIL, MARSAUDON & FISCHER, une analyse du coût de gestion de l'activité d'avril 1998 faite par C.D.H.-CONSEILS, et enfin une présentation de synthèse de OMNICONSEILS du 5 mai 1998.

Il concluait :

« Il me semble donc à la suite de l'examen de différents audits que de nombreuses infractions pénales au préjudice de la S.E.M. MARSEILLE-HABITAT et de la Ville de MARSEILLE son principal actionnaire, pourraient être relevées.

« En effet, ces faits pourraient être constitutifs de la gestion de fait, délit prévu et réprimé par l'article 433-12 du Code pénal, mais aussi d'escroquerie (article 313-1 du Code pénal) et d'abus de confiance (article 314-1 du Code pénal) ».

Par courrier du 14 juin 2001, le Maire de la Ville de MARSEILLE - constatant que les quatre audits invoqués : « ne font en aucun cas mention de la commission éventuelle de la moindre infraction pénale », et que, notamment, l'audit du cabinet POSOKHOW a été réalisé par le Commissaire aux comptes de la Société MARSEILLE HABITAT et qu'en cette qualité, il aurait dû signaler au Parquet d'éventuelles infractions pénales - a informé M. CARRIERE que : « eu égard au caractère totalement imprécis » de sa demande, et au vu des audits sur lesquels il se fondait, il ne pouvait être donné suite à sa demande « en l'état ». Il lui était toutefois signalé que le Président de la Chambre Régionale des Comptes PACA, avait été saisi pour examiner la gestion de la Société MARSEILLE HABITAT.

I.-

C'est dans ces conditions que l'avocat de M. CARRIERE, par lettre du 23 juillet 2001, faisant référence à la lettre précitée du 14 juin, a informé le maire de la volonté de son client d'exercer une action en justice au lieu et place de la Commune de MARSEILLE, et du dépôt d'un mémoire, dont copie était jointe, adressé au Tribunal administratif : *« aux fins d'être autorisé à exercer une action en justice appartenant à la Commune de MARSEILLE, dans le cadre des dispositions des articles L 2132-5 et L 2132-6 du Code des collectivités territoriales ».*

1

Cette demande a été enregistrée au Tribunal administratif le 25 juillet.

Ce dernier disposait, aux termes de l'article R 2132-1 du Code général des collectivités territoriales, d'un délai de deux mois pour statuer ; il l'a fait, à l'intérieur de ce délai, par décision du 20 septembre 2001 bien que, la notification de cette décision soit intervenue seulement par lettre du 26 septembre, soit hors du délai de deux mois.

Il appartiendra, en premier lieu, au Conseil d'Etat de dire si, au sens de l'article précité R 2132-1, le Tribunal doit notifier sa décision dans le délai de deux mois, à défaut de quoi la décision du Tribunal ne serait pas opposable aux parties, et le contribuable devrait être regardé comme titulaire d'une décision implicite de rejet qu'il aurait dû attaquer devant le Conseil d'Etat, en application de l'article R 2132-3 du Code.

Sous réserve de cette question, la Ville de MARSEILLE, à supposer que la décision du Tribunal administratif de MARSEILLE du 20 septembre 2001 lui soit opposable, nonobstant la notification ultérieure de cette décision passé le délai de deux mois à compter de l'enregistrement de la demande -, vient présentement former un recours de plein contentieux contre cette décision (C.E. Ass. 26 juin 1992, Commune de la Possession, T 821 ; Ass. 26 juin 1992, Mme LEPAGE-HUGLO, 246 : sur le fait que le Conseil d'Etat est saisi d'un recours de pleine juridiction).

DISCUSSION

La décision attaquée autorisant M. CARRIERE à porter plainte devant le juge pénal avec constitution de partie civile des chefs d'escroquerie, abus de confiance, usurpation de fonctions et délit de favoritisme qui auraient été commis au détriment de la Ville de MARSEILLE dans le cadre de la concession d'aménagement relative à la restauration immobilière du quartier du « Panier » à MARSEILLE, est critiquable en la forme et au fond.

III:-

EN LA FORME

Aux termes de l'article R 2132-1 du Code général des collectivités territoriales, dernier alinéa : « *toute décision qui porte refus d'autorisation doit être motivée* ».

Il n'est pas précisé expressément qu'il en va de même lorsque le Tribunal accorde l'autorisation, comme en l'espèce. Mais cela semble aller de soi.

D'ailleurs, alors même que l'article R 2132-3 ne prévoit la possibilité de pourvoi devant le Conseil d'Etat qu'au bénéfice du contribuable, en cas de refus d'autorisation, il a toujours été jugé que la Commune ou les tiers intéressés peuvent eux-mêmes se pourvoir contre la décision ayant autorisé l'exercice de l'action (voir Mme Christine Maugüé, AUTORISATIONS DE PLAIDER, Fasc. 1083 du Jurisclasseur Administratif, n° 59).

Au demeurant, la décision attaquée paraît devoir entrer dans la catégorie mentionnée à l'article 2 de la loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs, selon lequel : « *doivent également être motivées les décisions administratives individuelles qui dérogent aux règles générales fixées par la loi ou le règlement* ».

Si le principe d'une obligation de motivation est retenu, même lorsque la décision fait droit à la demande d'autorisation du contribuable d'exercer une action qu'il croit appartenir à la Commune, il sera constaté que le Tribunal administratif de MARSEILLE n'a pas respecté, en l'espèce, cette obligation, en ce qu'il se borne à viser le mémoire déposé par la Ville le 19 septembre 2001, sans dire un mot de tous les moyens en défense invoqués dans ce mémoire en réponse, tant en ce qui concerne l'irrecevabilité de la demande que le mal fondé de celle-ci, le Tribunal s'étant borné au fond à affirmer, sans donner aucune explication : « *qu'il ressort des pièces du dossier que l'action qu'entend exercer l'intéressé est susceptible de présenter un intérêt suffisant pour la Ville de MARSEILLE, et qu'elle peut être regardée comme ayant une chance de succès ; que, dès lors, il y a lieu d'accorder l'autorisation sollicitée* ».

C'est vraiment un peu court. !

Telle que la décision attaquée est rédigée : « *Vu le mémoire en réponse de la Ville...* » et « *il ressort des pièces du dossier que l'action qu'entend exercer l'intéressé est susceptible de présenter un « intérêt suffisant » pour la Ville et qu'elle peut être regardée comme ayant une « chance de succès »* », la Ville peut légitimement faire valoir devant le Conseil d'Etat, au regard de la teneur de son mémoire, que la décision est insuffisamment motivée, car on a presque le sentiment que la décision ayant été prise le lendemain de l'enregistrement du mémoire, le Tribunal n'a pas pris le temps d'examiner les moyens présentés par la Ville, alors même que le délai de deux mois pour statuer expirerait le 25 septembre en vertu de l'article R 2132-1, avant dernier alinéa, du Code.

* * *

IV.-

AU FOND

La Ville de MARSEILLE n'ayant reçu aucune réponse précise à son mémoire en réponse détaillé du 19 septembre 2001, entend reprendre intégralement l'ensemble des moyens de forme et de fond invoqués dans ce mémoire dont elle vient produire une copie complète (production 2).

A./ Sur l'irrecevabilité de la demande :

Selon l'article L 2132-5 du Code général des collectivités territoriales, la Commune doit avoir été préalablement appelée à délibérer de la demande du contribuable et refuser ou négliger de l'exercer (C.E. S. 22 juillet 1992, AVRILLER, 301 ; voir également CHAPUS, DROIT DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, 7^{ème} éd., n° 558).

La demande préalable adressée à la Commune doit être claire et précise, et la Commune doit bien avoir refusé ou négligé d'exercer l'action.

Sur le premier point, la Ville a fait valoir, sans avoir la chance de recevoir la moindre réponse, que la demande de M. CARRIERE du 17 avril 2001, outre qu'elle n'indiquait pas expressément au Maire son intention de saisir le Tribunal administratif d'une demande d'autorisation à se substituer à la Commune, n'invitait pas expressément le Maire à saisir le Conseil municipal de sa demande (C.E. S. 23 janvier 1993, Ville de PARIS c/ QUEMAR, RFDA 1993, p. 398), et que donc le Maire a : « *pu y opposer ès qualités une décision de refus du 14/06 et le requérant ne peut se prévaloir d'un refus du Conseil municipal* » (mémoire en réponse, p. 4).

De plus, il sera rappelé que le Maire a opposé, dans sa lettre du 14 juin 2001, une décision de rejet : « *en l'état* » qui ne peut donc être regardée comme un refus définitif.

De surcroît, et surtout, la Ville a soutenu que l'action envisagée par M. CARRIERE dans sa demande du 17 avril 2001, est différente de celle qui a fait l'objet de la saisine du Tribunal administratif, enregistrée le 25 juillet 2001, explicitée dans le mémoire détaillé dont l'avocat de M. CARRIERE a communiqué une copie au Maire par le courrier du 23 juillet.

En effet, a-t-elle fait remarquer, la lettre du 17 avril 2001 faisant état de nombreuses infractions pénales au préjudice de « *la SEM MARSEILLE HABITAT et de la Ville de MARSEILLE son principal actionnaire* », alors que la demande dont le Tribunal a été saisi le 25 juillet 2001 se référait à un préjudice subi personnellement par la Ville, du fait des conditions d'exécution du contrat de concession de restauration immobilière.

La Ville en déduisait que le Conseil municipal n'a jamais été appelé à délibérer préalablement de la demande présentée au Tribunal le 25 juillet, puisque la demande présentée le 17 avril avait un objet différent. et que la demande du 23 juillet n'a été reçue en mairie que le 25 juillet. en sorte que la Commune n'a pu se prononcer sur cette deuxième demande avant la saisine du Tribunal.

Pour l'ensemble de ces raisons, c'est à tort que la décision attaquée vise : « *la décision du Maire de MARSEILLE en date du 14 juin 2001 par laquelle il déclare que la Commune se refuse à exercer l'action dont s'agit* ». et répète dans les motifs « *qu'à la suite de la demande de M. CARRIERE, en date du 17 avril 2001, qui répondait aux conditions prévues par l'article L 2132-5 du Code général des collectivités territoriales, le maire de MARSEILLE a, par décision du 14 juin 2001, refusé que la Commune exerce cette action* », car, précisément, il ne s'agit pas de la même action, de telle façon que la lettre du 14 juin 2001 ne peut en aucun cas être considérée comme un refus de la demande présentée au Tribunal le 25 juillet.

B. Sur le bien fondé de la demande :

Aux termes des arrêts d'Assemblée du 26 juin 1992, il appartient au Tribunal administratif statuant comme autorité administrative, et au Conseil d'Etat saisi d'un recours de pleine juridiction dirigé contre la décision du Tribunal administratif, lorsqu'ils examinent une demande présentée par un contribuable sur le fondement des dispositions applicables en la cause, de vérifier, sans se substituer au juge de l'action, « *et au vu des éléments qui leur sont soumis* » que l'action envisagée présente un intérêt suffisant pour la Commune et qu'elle a une chance de succès (voir Mme Christine Maugué au Jurisclasseur précité, et M. Aguila : L'ACTION EN JUSTICE EXERCEE AU NOM DE LA COMMUNE PAR LE CONTRIBUABLE – Le régime issu du décret du 26 février 1992, RFDA 1993, p. 95 ; voir également, K. MAKHLOUCHE, RDP 1995, 449).

Comme on l'a vu, le Tribunal administratif a insuffisamment motivé sa décision, en se bornant à déclarer que les deux conditions prévues : « *un intérêt suffisant* » et une « *chance de succès* » étaient réunies, sans s'expliquer d'aucune façon, a fortiori au regard des conclusions détaillées de la Ville sur ces deux points, de façon à ce que la Ville puisse être en mesure de savoir et de critiquer les raisons de fait et de droit qui ont conduit le Tribunal à statuer ainsi.

En tout état de cause, faute de pouvoir retrouver dans la décision du Tribunal les éléments de fait et de droit sur lesquels il s'est fondé pour retenir son appréciation de l'existence d'un intérêt suffisant pour la Commune et des chances de succès de l'action envisagée, la Ville de MARSEILLE vient reprendre devant le Conseil d'Etat l'ensemble de son argumentation développée dans son mémoire en réponse devant le Tribunal administratif, tant sur l'absence de chance de succès de l'action envisagée que sur l'absence d'intérêt suffisant pour la Commune (voir à cet égard les conclusions de Monsieur Le Chatelier dans les affaires d'Assemblée ayant donné lieu aux arrêts du 26 juin 1992, rec. p. 252, et en particulier, p. 262 : sur la question de l'opportunité pour la Commune de l'action que le contribuable se propose d'engager qui doit faire l'objet d'un contrôle étroit par le juge – l'analyse du Conseil d'Etat sur l'intérêt suffisant, notamment dans l'affaire PEZET et SAN MARCO, 248).

Sur l'absence d'intérêt suffisant pour la Commune, la Ville de MARSEILLE a fait valoir des arguments sérieux (voir mémoire en réponse, p. 12 à 15), tenant au fait que seule la clôture de l'opération de concession par la délibération du Conseil municipal aurait pu conséquence juridique d'imputer au bilan de la concession, et donc à la charge de la ville, les charges relatives aux opérations de commercialisation critiquées et au fait que la Chambre Régionale des Comptes qui a été saisie a répondu favorablement à la demande du Maire par lettre du 20 juin 2001 d'inscrire prochainement le problème de la gestion des concessions PRI

(voir les deux arrêts cités in fine, C.E. 7 avril 1993, Commune de VELIZY, 28 juillet 1999, Syndicat des hôteliers de Val d'Isère : sur l'absence de négligence de la commune dans la défense des intérêts de la collectivité).

Pour l'ensemble des raisons exposées dans le mémoire en réponse, la décision administrative du Tribunal administratif de MARSEILLE ne peut qu'être annulée par le Conseil d'Etat, juge de plein contentieux qui, au vu des explications de la Ville, rejettera la demande d'autorisation de plaider au nom de la Commune présentée par M. CARRIERE (voir C.E. 22 JUILLET 1992, S., Cne de NEUILLY SUR SEINE, 304).

PAR CES MOTIFS

la Ville de MARSEILLE conclut qu'il plaise au Conseil d'Etat :

- **ANNULER** la décision attaquée ;

- **REJETER** la demande d'autorisation de plaider au nom de la Ville de MARSEILLE présentée par M. CARRIERE devant le Tribunal administratif de MARSEILLE ;

- **CONDAMNER** M. CARRIERE à verser à la Ville une somme de 15 000 F. au titre des frais exposés et non compris dans les dépens en application de l'article 761-1 du Code de justice administrative.


SCP O.COUTARD – M.MAYER
Avocat au Conseil d'Etat

PRODUCTIONS :

- ✓
- 1./ Copie de la notification de la décision attaquée,
 - 2./ Mémoire en réponse de la Ville de MARSEILLE du 19 septembre 2001 devant le Tribunal administratif de MARSEILLE,
 - 3./ Lettre de M. CARRIERE au Maire du 17 avril 2001,
 - 4./ Réponse du Maire du 14 juin 2001,
 - 5./ Lettre de l'avocat de M. CARRIERE au Maire du 23 juillet 2001.