C comptes 21 juillet 2026 n S-2026-0910

Source : https://www.legifrance.gouv.fr/jufi/id/JUFITEXT000054665809

Cour des comptes, chambre du contentieux, 21 juillet 2026, n° S-2026-0910

La Cour, Vu la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ; Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 et ses protocoles additionnels, dite Convention européenne des droits de l'homme ; Vu le code civil ; Vu le code général des collectivités territoriales ; Vu le code des juridictions financières ; Vu le code des relations entre le public et l'administration ; Vu la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale ; Vu le décret n° 88-145 du 15 février 1988 relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale ; Vu la communication du 8 juillet 2024, enregistrée le 10 juillet 2024 au parquet général près la Cour des comptes, par laquelle la procureure financière près la chambre régionale des comptes Bourgogne-Franche-Comté a transmis au ministère public le déféré décidé par la chambre dans sa séance du 24 mai 2024 et portant sur des faits susceptibles de constituer des infractions prévues par le code des juridictions financières ; Vu le réquisitoire introductif du 10 septembre 2024, par lequel le procureur général près la Cour des comptes a saisi la chambre du contentieux de cette affaire ; Vu la lettre du 19 novembre 2024 par laquelle le président de la chambre du contentieux a désigné M. Guy DUGUEPEROUX, conseiller maître, en qualité de magistrat chargé de l'instruction ; Vu les ordonnances de mise en cause de Mme X et de M. Y, notifiées aux intéressés avec le réquisitoire visé ci-dessus, le 19 février 2025, et au ministère public le même jour ; Vu l'ordonnance de règlement du 25 août 2025, notifiée à Mme X, à M. Y et au ministère public le même jour ; Vu la communication du dossier de la procédure au ministère public près la Cour des comptes qui en a accusé réception le 26 août 2025 ; Vu la décision de la procureure générale près la Cour des comptes du 25 novembre 2025 renvoyant Mme X et M. Y devant la Cour des comptes, notifiée aux intéressés qui en ont accusé réception le 26 novembre 2025 ; Vu les mémoires produits les 19 janvier et 5 mars 2026 par Me Jennifer RIFFARD pour la défense des intérêts de Mme X, communiqués aux autres parties les 20 janvier et 10 mars 2026 ; Vu le mémoire produit le 26 janvier 2026 par Me Didier SUPPLISSON pour la défense des intérêts de M. Y, communiqué aux autres parties le 28 janvier 2026 ; Vu la convocation des personnes renvoyées à l'audience publique du 11 juin 2026, notifiée le 13 mai 2026 aux intéressés et à leurs avocats ; Vu le mémoire en réplique de la procureure générale près la Cour des comptes, notifié aux parties le 3 juin 2026 ; Vu les autres pièces du dossier ; Entendu lors de l'audience publique du 11 juin 2026, Mmes Célia BELTRAMO-MARTIN, substitute générale, et Marie-Odile ALLARD, avocate générale, en la présentation de la décision de renvoi et des réquisitions ; Entendu sous foi de serment M. H, ancien directeur général délégué de l'Opéra de Dijon, en son témoignage à l'initiative du ministère public ; Entendu Mme X assistée de Me RIFFARD et M. Y, assisté de Me SUPPLISSON, ayant été informés dès l'ouverture de l'audience de leur droit de garder le silence et invités à présenter leurs explications et observations, la défense ayant eu la parole en dernier ; Entendu en délibéré Mme Emmanuelle BOREL, conseillère présidente, réviseure, en ses observations ;

Sur la régie Opéra de Dijon et les personnes renvoyées

1. L'Opéra de Dijon est une régie municipale dotée de l'autonomie financière et de la personnalité morale, conformément aux articles L. 2221-1 et L. 2221-4 du code général des collectivités territoriales (CGCT). Cet établissement public a été créé le 23 décembre 2008 pour l'exploitation directe d'un service public qualifié d'industriel et commercial.

2. Mme X, présidente du conseil d'administration de la régie Opéra de Dijon depuis le 14 mai 2014, adjointe au maire de Dijon et conseillère de Dijon-métropole, a été renvoyée devant la Cour des comptes pour avoir, en signant un protocole transactionnel avec M. J, alors directeur de l'Opéra de Dijon, méconnu les règles relatives à l'exécution des dépenses de cet établissement public et commis, à ce titre, une faute grave ayant causé un préjudice financier significatif, infraction définie par l'article L. 131-9 du code des juridictions financières (CJF).

3. M. Y, directeur général et artistique de l'Opéra de Dijon du 1 er janvier 2021 au 1 er février 2025 a été renvoyé devant la Cour des comptes pour avoir, en signant un protocole transactionnel avec M. S, dramaturge, engagé des dépenses sans en avoir le pouvoir et octroyé un avantage injustifié à M. S, infractions respectivement définies par le 3° de l'article L. 131-13 et l'article L. 131-12 du CJF.

Sur la compétence

4. Aux termes de l'article L. 131-1 du CJF « Est justiciable de la Cour des comptes au titre des infractions mentionnées à la section 2 [du chapitre ler du titre III du même code] : [...] / 2° Tout fonctionnaire ou agent civil ou militaire de l'Etat, des collectivités territoriales, de leurs établissements publics ainsi que des groupements des collectivités territoriales ; / 3° Tout représentant, administrateur ou agent des autres organismes qui sont soumis soit au contrôle de la Cour des comptes, soit au contrôle d'une chambre régionale des comptes ou d'une chambre territoriale des comptes ». Les dispositions du b) et du c) du I de l'article L. 312-1 du même code, applicables jusqu'au 31 décembre 2022 à la Cour de discipline budgétaire et financière (CDBF) étaient identiques.

5. Aux termes de l'article L. 131-2 du CJF, « Sous réserve des articles L. 131-3 et L. 131-4, ne sont pas justiciables de la Cour des comptes au titre des infractions [prévues aux articles L. 131-9 à L. 131-14 du même code] : [...] 8° Les maires et, quand ils agissent dans le cadre des dispositions des articles L. 2122-17 à L. 2122-20 et L. 2122-25 du code général des collectivités territoriales, les adjoints et autres membres du conseil municipal ; [...] Les personnes mentionnées aux 1° à 15° ne sont pas non plus justiciables lorsqu'elles ont agi dans des fonctions qui, en raison de dispositions législatives ou réglementaires, sont l'accessoire obligé de leur fonction principale ». Des dispositions similaires figuraient, jusqu'au 31 décembre 2022, à l'article L. 312-1 du CJF.

6. Aux termes de l'article 2 des statuts de l'Opéra de Dijon, la régie est administrée par un conseil d'administration composé de douze membres du conseil municipal, élus par ce dernier, un représentant de l'État, un représentant de la région Bourgogne-Franche-Comté, deux personnalités qualifiées et un représentant des usagers. Le conseil d'administration élit en son sein son président.

7. Mme X soutient qu'en sa qualité de présidente du conseil d'administration de l'Opéra de Dijon, elle n'entre dans aucune des catégories de justiciables, énumérées à l'article L. 131-1 du CJF, n'étant ni fonctionnaire ni agent au sens du 2° de cet article, ni représentante ou administratrice d'un « autre organisme » au sens de son 3°, de sorte que sa responsabilité ne pourrait être engagée sur le fondement de l'article L. 131-9, lequel ne concerne que les justiciables « au sens de l'article L. 131-1 ». Toutefois, il résulte de la combinaison des articles L. 131-1 et L. 131-2 du même code que l'exclusion de justiciabilité reconnue aux élus locaux revêt un caractère dérogatoire. Elle ne couvre que les actes accomplis dans l'exercice des fonctions exécutives locales limitativement énumérées à l'article L. 131-2 et ne saurait être étendue aux fonctions qu'un élu exerce au sein d'un organisme doté de la personnalité morale et soumis au contrôle des juridictions financières, dès lors que ces fonctions ne constituent pas l'accessoire obligé de son mandat exécutif local. Or, la présidence du conseil d'administration de l'Opéra de Dijon, établissement public local soumis au contrôle de la chambre régionale des comptes (CRC) Bourgogne-Franche-Comté, ne procède d'aucune disposition législative ou réglementaire qui la rattacherait de plein droit au mandat d'élue municipale de l'intéressée. Mme X a ainsi acquis la qualité de représentante et d'administratrice d'un organisme soumis au contrôle des juridictions financières et se trouve, à ce titre, justiciable de la Cour pour les actes accomplis en cette qualité. Le moyen tiré de l'incompétence de la Cour doit, par suite, être écarté.

8.Mme X est donc justiciable de la Cour des comptes et était justiciable de la CDBF pour les faits antérieurs à 2023.

9. M. Y, directeur général de l'Opéra de Dijon du 1 er janvier 2021 au 1 er février 2025, en sa qualité d'agent dirigeant les services de la régie, est justiciable de la Cour des comptes pour les faits commis depuis le 1 er janvier 2023 et de la CDBF pour les faits antérieurs.

Sur la prescription

10. Aux termes de l'article L. 142-1-3 du CJF : « La Cour des comptes ne peut être saisie par le ministère public après l'expiration d'un délai de cinq années révolues à compter du jour où a été commis le fait susceptible de constituer une infraction au sens de la section 2 du chapitre Ier du titre III du présent livre. / [...] / L'enregistrement du déféré au ministère public, le réquisitoire introductif ou supplétif, l'ordonnance de mise en cause, l'ordonnance de règlement et la décision de renvoi interrompent la prescription ».

11. Le déféré de la CRC Bourgogne-Franche-Comté a été enregistré au parquet général près la Cour des comptes le 10 juillet 2024, soit moins de cinq années après la signature des deux protocoles transactionnels conclus respectivement les 11 décembre 2020 et 8 juillet 2021 ; la prescription quinquennale n'est donc pas acquise et les faits déférés peuvent être poursuivis.

Sur le droit applicable à l'ensemble des faits

Sur l'application de la loi dans le temps

12. En application de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, visées ci-dessus, et conformément au principe de rétroactivité in mitius , les dispositions nouvelles plus douces s'appliquent aux infractions commises avant leur entrée en vigueur dès lors qu'elles n'ont pas encore été définitivement jugées.

Sur l'infraction définie à l'article L. 131-9 du CJF

13. Jusqu'au 31 décembre 2022, l'infraction aux règles relatives à l'exécution des recettes et des dépenses ou à la gestion des biens des organismes soumis au contrôle des juridictions financières était définie à l'article L. 313-4 du CJF et était sanctionnée, en application de l'article L. 313-1 du même code, par une amende plafonnée au montant du traitement ou du salaire brut annuel du justiciable. Cette infraction a été remplacée par celle prévue à l'article L. 131-9 du CJF, aux termes duquel « Tout justiciable au sens de l'article L. 131-1 qui, par une infraction aux règles relatives à l'exécution des recettes et des dépenses ou à la gestion des biens des organismes mentionnés au même article, commet une faute grave ayant causé un préjudice financier significatif, est passible des sanctions prévues à la section 3. [...] » .

14. Compte tenu des conditions tenant à l'existence d'une faute grave et d'un préjudice financier significatif, les dispositions de l'article L. 131-9 du CJF doivent être regardées comme plus douces que celles de l'ancien article L. 313-4. En outre, le plafond de l'amende encourue, quelle que soit la version des dispositions de l'article L. 131-16 applicable depuis le 1 er janvier 2023, a constamment été inférieur au plafond prévu à l'ancien article L. 313-1.

15. Il résulte de ce qui précède que pour les faits constitutifs d'une violation des règles de gestion, il y a lieu de faire application des articles L. 131-9 et L. 131-16 du CJF, plus favorables aux justiciables que les anciennes dispositions du même code.

Sur l'infraction définie à l'article L. 131-12 du CJF

16. L'article L. 313-6 du CJF en vigueur jusqu'au 31 décembre 2022 disposait que « Toute personne visée à l'article L. 312-1 qui, dans l'exercice de ses fonctions ou attributions aura, en méconnaissance de ses obligations, procuré à autrui un avantage injustifié, pécuniaire ou en nature, entraînant un préjudice pour le Trésor, la collectivité ou l'organisme intéressé, ou aura tenté de procurer un tel avantage sera passible d'une amende dont le minimum ne pourra être inférieur à 300 euros et dont le maximum pourra atteindre le double du montant du traitement ou salaire brut annuel qui lui était alloué à la date de l'infraction ». Aux termes de l'article L. 131-12 du CJF, « Tout justiciable au sens des articles L. 131-1 et L. 131-4 qui, dans l'exercice de ses fonctions ou attributions, en méconnaissance de ses obligations et par intérêt personnel direct ou indirect, procure à une personne morale, à autrui, ou à lui-même, un avantage injustifié, pécuniaire ou en nature, est passible des sanctions prévues à la section 3 ».

17. Si pour les faits commis à compter du 1 er janvier 2023, l'existence d'un intérêt personnel direct ou indirect suffit, en revanche pour les faits antérieurs au 1 er janvier 2023, l'octroi par une personne justiciable de la Cour des comptes, et en méconnaissance de ses obligations, d'un avantage injustifié, pécuniaire ou en nature, à autrui, peut être sanctionné sur la base de l'article L. 13112 du CJF, à la double

condition que cet avantage ait causé un préjudice et que la personne qui l'a octroyé ait agi par intérêt personnel direct ou indirect. Dans les deux cas, il y a lieu de faire application de l'article L. 131-16 du CJF relatif au plafond de l'amende, plus favorable aux justiciables.

Sur l'infraction définie au 3° de l'article L. 131-13 du CJF

18. Jusqu'au 31 décembre 2022, l'article L. 313-3 du CJF disposait que « Toute personne visée à l'article L. 312-1 qui aura engagé des dépenses sans en avoir le pouvoir ou sans avoir reçu délégation de signature à cet effet sera passible de l'amende prévue à l'article L. 3131 ». L'article L. 131-13 du CJF dispose que « Tout justiciable au sens de l'article L. 131-1 est passible de l'amende prévue au deuxième alinéa de l'article L. 131-16 lorsqu'il : [...] / 3° Engage une dépense, sans en avoir le pouvoir ou sans avoir reçu délégation à cet effet ».

19. Si les éléments constitutifs de l'infraction sont inchangés, il y a lieu de faire application de l'article L. 131-16 du CJF relatif au plafond de l'amende, plus favorable aux justiciables.

Sur le droit applicable aux transactions

20. Aux termes de l'article 2044 du code civil, « La transaction est un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître. / Ce contrat doit être rédigé par écrit ».

21. Selon l'article L. 423-1 du code des relations entre le public et l'administration (CRPA) : « Ainsi que le prévoit l'article 2044 du code civil et sous réserve qu'elle porte sur un objet licite et contienne des concessions réciproques et équilibrées, il peut être recouru à une transaction pour terminer une contestation née ou prévenir une contestation à naître avec l'administration. La transaction est formalisée par un contrat écrit ». Le 1° de l'article L. 100-3 du CRPA précise cependant « qu'au sens du code et sauf disposition contraire de celui-ci, on entend par : 1°/ Administration : les administrations de l'Etat, les collectivités territoriales, leurs établissements publics administratifs et les organismes et personnes de droit public et de droit privé chargés d'une mission de service public administratif [...] ».

22. Il résulte de ce qui précède que l'Opéra de Dijon, en sa qualité d'établissement public industriel et commercial, ne relève pas des dispositions du CRPA pour la signature de ses transactions mais qu'il doit néanmoins respecter les dispositions du code civil précitées et le principe général d'interdiction des libéralités, applicable à toutes les personnes publiques.

Sur le protocole transactionnel du 11 décembre 2020 entre l'Opéra de Dijon et son directeur général

Sur le droit applicable au directeur général d'un établissement public industriel et commercial

23. L'article L. 2221-10 du CGCT dispose que « Les régies dotées de la personnalité morale et de l'autonomie financière, dénommées établissement public local, sont créées, et leur organisation administrative et financière déterminée, par délibération du conseil municipal. Elles sont administrées par un conseil d'administration et un directeur général désigné dans les mêmes conditions sur proposition du maire [...] ». En vertu de l'article R. 2221-21 du même code, le président nomme le directeur désigné par le conseil municipal sur proposition du maire et met fin à ses fonctions dans les mêmes formes.

Sur les faits

24. Sur proposition du maire de Dijon et après avis favorable du conseil municipal du 3 avril 2006, M. J a été engagé en qualité de directeur de la régie du Grand théâtre de Dijon pour une durée de trois ans à compter du 1 er octobre 2007, aux termes d'un contrat du 16 janvier 2008 prévoyant la possibilité d'un renouvellement. À la suite de la création de l'Opéra de Dijon, né de la fusion de la régie du Grand théâtre et de l'Auditorium de Dijon, sur proposition du maire de Dijon, après avis favorable du conseil municipal du 15 décembre 2008, M. J a été recruté pour exercer, à compter du 1 er janvier 2009, les fonctions de directeur général, aux termes d'un contrat de droit public à durée de cinq ans en date du 31 décembre 2008, avec possibilité de renouvellement par avenant. Par contrat à durée déterminée de trois ans en date du 3 avril 2012, renouvelable, M. J a été prolongé en tant que directeur général et artistique de l'établissement jusqu'au 31 décembre 2017. Par un avenant du 3 avril 2012, il a été renouvelé pour une durée de trois ans, du

1 er janvier 2018 au 31 décembre 2020 avec un salaire mensuel de 6 000 € nets.

25. Aux termes des analyses du 31 octobre 2018 de la direction des affaires juridiques de la commune de Dijon et du 3 janvier 2019 de son cabinet d'avocat, M. J, occupant de façon continue depuis fin 2008 l'emploi permanent de directeur général et artistique de l'Opéra, remplissait les conditions d'ancienneté des articles 3-3 et 3-4 de la loi du 26 janvier 1984 visée ci-dessus ; il devait, en conséquence, être regardé comme titulaire d'un contrat à durée indéterminée. Le non-renouvellement de son contrat à l'échéance du 31 décembre 2020 risquait en conséquence d'être requalifié, en cas de contentieux, en licenciement, nécessairement irrégulier faute de procédure et de motif légal. La collectivité, en ce cas, risquait une annulation de la décision avec réintégration de l'agent et indemnisation intégrale de ses préjudices.

26. Par courrier du 22 mai 2020, adressé à Mme X en qualité de présidente du conseil d'administration, M. J a dénoncé le silence gardé pendant plusieurs mois par la commune et la présidente sur ses demandes, alors que son départ était annoncé dans la presse dès octobre 2019. Il a allégué comme préjudices du fait de ce silence, sa non titularisation en contrat à durée indéterminée de droit public qui aurait dû intervenir dès 2013, une atteinte grave à sa réputation et à son image, une entrave à l'exercice de ses fonctions, l'incapacité de retrouver rapidement un emploi équivalent et la perte de son logement.

27. Par une délibération du 28 mai 2020, le conseil municipal de Dijon, sur proposition du maire, a décidé de ne pas renouveler le mandat de M. J à l'issue de son contrat, le 31 décembre 2020. Par un courrier du 10 juin 2020, la présidente du conseil d'administration de l'Opéra de Dijon, lui a notifié le non-renouvellement de son contrat.

28. Le 23 novembre 2020, M. J a formé un recours indemnitaire afin d'obtenir de l'Opéra de Dijon, le paiement de la somme de 262 476 € en réparation des préjudices liés au non-renouvellement de son contrat à durée déterminée, indiquant qu'à défaut d'entente sur leur indemnisation, il saisira la juridiction compétente.

29. Lors de sa séance du 8 décembre 2020, le conseil d'administration de l'Opéra de Dijon a autorisé la présidente à signer un protocole transactionnel avec M. J. Ce dernier s'est vu allouer une indemnité de 150 000 € en réparation de l'intégralité de ses prétentions ; en contrepartie, il renonçait à toute autre réclamation.

30. Un protocole transactionnel a été signé le 11 décembre 2020 entre M. J et l'Opéra de Dijon, dont l'objet est de clore amiablement et définitivement l'intégralité du litige né de la décision de non-renouvellement de son contrat de travail à durée déterminée, et de prévenir tout litige lié à l'indemnisation des préjudices que celui-ci estimait avoir subis.

Sur la qualification juridique d'infraction résultant d'une faute grave ayant causé un préjudice financier significatif

31. Le ministère public soutient, sur le fondement de l'article L. 131-9 du CJF, qu'en signant le protocole transactionnel du 11 décembre 2020 d'un montant de 150 000 €, Mme X a méconnu les règles relatives à l'exécution des dépenses et le principe de sauvegarde des intérêts financiers de l'organisme, prévus aux articles 2044 du code civil et L. 423-1 du CRPA, en consentant des concessions manifestement déséquilibrées au détriment de la régie, dont le coût réel s'élève à environ 212 037,06 €, soit l'équivalent de dix-huit mois de rémunération. Il estime que les préjudices allégués par M. J ne seraient pas établis, que sa réputation n'a pas été atteinte, que le caractère vexatoire de la rupture n'est pas démontré, que l'incertitude est écartée dès lors qu'il avait été informé plus de six mois à l'avance, et qu'aucun préjudice de carrière ne peut être retenu puisqu'il présentait des candidatures dès 2019.

32. Le parquet soutient également que le moyen tiré du risque de requalification du contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée est inopérant car la transaction ne mentionne pas ce risque. M. J n'a jamais entendu être indemnisé au titre d'un renoncement à une requalification et ce renoncement est infondé car ses contrats successifs étaient dépourvus de base légale. Le recrutement aurait en effet été opéré hors du cadre de l'article 3-3 de la loi de 1984 précitée, en l'absence de délibération du conseil municipal lors des renouvellements de 2012 et 2018, à défaut de publication de la vacance d'emploi et du

fait de durées irrégulières des contrats à durée déterminée. Dès lors, aucun droit à un contrat à durée indéterminée ne pouvait naître, d'autant plus que dans le secteur public local, un contrat à durée déterminée n'est jamais réputé requalifié en contrat à durée indéterminée.

33. Il en déduit que la faute commise présenterait un caractère de gravité, lequel résulterait de l'importance de l'enjeu financier, de l'absence de contrepartie réelle et des conditions dans lesquelles le conseil d'administration a délibéré.

34. En tout état de cause, pour déterminer si Mme X a méconnu les règles relatives à l'engagement des dépenses de l'Opéra de Dijon, la Cour doit examiner si la transaction qu'elle a signée répondait bien aux règles applicables aux transactions. La légalité des contrats de travail successifs de M. J et du non-renouvellement du contrat à durée déterminée sont en l'espèce sans incidence directe sur le bien-fondé de cette transaction qui repose sur le risque sérieux de requalification de ce contrat, souligné tant par les analyses de la direction juridique de la commune de Dijon que par son avocat. Or, aucune des deux consultations ne relève ces irrégularités et, a fortiori, qu'elles seraient de nature à écarter le risque de requalification du contrat.

Sur la méconnaissance des règles relatives à l'exécution des dépenses de l'Opéra par Mme X

35. Le protocole transactionnel signé le 11 décembre 2020 entre l'Opéra de Dijon et M. J a bien été formalisé conformément au second alinéa de l'article 2044 du code civil. Nonobstant l'inapplicabilité de l'article 423-1 du CRPA, son objet est licite et ne heurte en outre aucune règle d'ordre public.

36. M. J, dans son courrier du 23 novembre 2020, avait menacé la présidente du conseil d'administration de saisir le tribunal administratif de Dijon. C'est en connaissance du risque contentieux documenté par les services et le conseil de la commune, que l'issue transactionnelle a été retenue par l'Opéra de Dijon. Le protocole vise à éteindre par avance un contentieux coûteux. La transaction tend donc à prévenir une contestation à naître, au sens de l'article 2044 du code civil.

37. Ainsi, M. J « renonce à toute autre prétention ou indemnité de quelque nature que ce soit, et à toute instance ou toute action [...] devant quelque juridiction que ce soit, ayant trait à la conclusion, l'exécution ou à la rupture des relations contractuelles ». L'article 9 de la transaction, stipule qu'elle « éteint tout motif de différend » et a « l'autorité de chose jugée en dernier ressort ». L'Opéra de Dijon a formulé les concessions suivantes : un versement de 150 000 €, des engagements détaillés de non-dénigrement, de neutralité dans la communication publique, de non-entrave à la recherche d'emploi, de communication positive lors du départ et de confidentialité.

38. Il résulte de ces éléments que la transaction repose sur des concessions réciproques, exigées par l'article 2044 du code civil.

39. Sur le plan indemnitaire, la concession de M. J est substantielle et chiffrable. Il avait formulé, le 23 novembre 2020, des prétentions globales de 262 476 € nets, décomposées en plusieurs chefs de préjudice précisément évalués : 112 476 € au titre de la perte de chance de renouvellement et du préjudice financier, 25 000 € au titre du préjudice moral lié à l'incertitude, 25 000 € au titre des préjudices moral et de réputation, et 100 000 € au titre du préjudice de carrière. En acceptant une indemnité transactionnelle de 150 000 €, il renonce donc à plus de 112 000 €, soit près de 43 % de sa demande initiale, soit un montant supérieur à une année de rémunération. Réciproquement, l'Opéra de Dijon, sans reconnaître le bien-fondé des réclamations, consent à verser une somme significative afin de neutraliser le risque identifié depuis longtemps, pour lui, d'une condamnation supérieure, assortie des aléas d'image d'un contentieux public.

40. L'indemnité de 150 000 € consentie, trouvant sa cause directe dans le risque ainsi analysé en amont, ne parait pas manifestement déséquilibrée dans la mesure où elle est supposée, à ce moment-là, éviter une indemnité de licenciement règlementaire, le préjudice financier lié à l'éviction, les préjudices extrapatrimoniaux et le risque de réintégration, ainsi que les coûts afférant à un contentieux.

41. Cet équilibre est en outre préservé par un mécanisme de réciprocité dans la sanction : chaque partie retrouve sa liberté de parole et d'action en cas de manquement de l'autre, M. J pour les besoins de sa

défense s'il était attrait dans un litige ou si son bilan était remis en cause, l'Opéra dans les hypothèses symétriques.

42. Les concessions réciproques de l'Opéra de Dijon et de M. J sont dès lors équilibrées tant sous l'angle financier que sous celui des engagements non pécuniaires et ne sauraient dès lors s'analyser comme une libéralité.

43. Il résulte de tout ce qui précède que le protocole transactionnel conclu entre l'Opéra de Dijon et M. J le 11 décembre 2020 ne contrevient pas aux dispositions des règles applicables aux transactions conclues entre l'administration et un agent et qu'en conséquence, aucune infraction aux règles relatives à l'exécution des dépenses ne peut être retenue à la charge de Mme X.

Sur la signature du protocole transactionnel en date du 8 juillet 2021 entre l'Opéra de Dijon et son dramaturge

Sur le droit applicable au directeur d'une régie chargée d'un service public industriel et commercial

Sur les dispositions du CGCT

44. L'article R. 2221-18 du CGCT dispose : « Le conseil d'administration délibère sur toutes les questions intéressant le fonctionnement de la régie ». Aux termes de l'article R. 2221-28 du CGCT : « Le directeur assure, sous l'autorité et le contrôle du président du conseil d'administration, le fonctionnement de la régie. A cet effet : 1° Il prend les mesures nécessaires à l'exécution des décisions du conseil d'administration ; 2° Il exerce la direction de l'ensemble des services, sous réserve des dispositions ci-après concernant le comptable ; 3° Il recrute et licencie le personnel nécessaire dans la limite des inscriptions budgétaires ; [...] 6° Il passe, en exécution des décisions du conseil d'administration, tous actes, contrats et marchés. En outre, le directeur prend les décisions pour lesquelles il a reçu délégation en vertu des dispositions du c) de l'article L. 2221-5-1 ».

45. En vertu du deuxième alinéa de l'article R. 2221-22 du même code : « Le représentant légal d'une régie est [...] le directeur lorsqu'il s'agit d'une régie chargée de l'exploitation d'un service public à caractère industriel et commercial [...]. Le représentant légal après autorisation du conseil d'administration intente au nom de la régie les actions en justice et défend la régie dans les actions intentées contre elle. Les transactions sont conclues dans les mêmes conditions. Le représentant légal peut, sans autorisation préalable du conseil d'administration, faire tous actes conservatoires des droits de la régie ».

Sur les règles statutaires de la régie Opéra de Dijon

46. Aux termes des articles 6.2 et 6.3 des statuts de la régie, adoptés par la délibération du conseil municipal de Dijon du 25 novembre 2019, « Le directeur est le représentant légal de la régie. A ce titre, après autorisation du conseil d'administration, il intente au nom de la régie les actions en justice et défend celle-ci dans les actions intentées contre elle. Les transactions sont conclues dans les mêmes conditions. Le directeur, peut sans autorisation, faire tous actes conservatoires des droits de la régie. [...] Le directeur [...] recrute et licencie le personnel nécessaire dans la limite des inscriptions budgétaires ».

Sur le contrat de travail du directeur de la régie

47. L'alinéa 3 de l'article 3 du contrat de travail de M. Y en date du 4 janvier 2021 reprend les stipulations statutaires précitées.

Sur les faits

48. Entre le 11 février et le 26 avril 2021, l'Opéra de Dijon a commencé à négocier le départ de M. S, salarié de droit privé occupant les fonctions de dramaturge et responsable des éditions à l'Opéra de Dijon depuis 2005. Le schéma envisagé associait une rupture conventionnelle au titre du code du travail et un protocole transactionnel destiné à prévenir le risque d'une requalification en licenciement sans cause réelle et sérieuse pour motifs discriminatoires. Au terme de cette période, toutefois, aucun accord n'avait été trouvé.

49. Par délibération du 28 avril 2021, le conseil d'administration a demandé au directeur de la régie, M. Y, de négocier une transaction avec M. S. La délibération précise : « Afin de répondre à un éventuel contentieux sur les conditions de départ de M. S, afin de neutraliser le risque financier de porter ce dossier devant les tribunaux et afin de minorer le coût total d'un tel contentieux, il vous est proposé de confier au directeur de la régie de l'Opéra de Dijon une somme maximale correspondant à 85 000 € nets d'impôts et charges pour M. S, afin de finaliser les éventuelles négociations avec ce dernier. Cette somme est, par principe même de l'accord transactionnel, confidentielle ».

50. Le 11 mai 2021, Mme X a transmis à la direction générale de l'Opéra de Dijon les termes du courrier reçu de M. S, lequel se déclare victime de discrimination en raison de ses liens personnels avec l'ancien directeur, conteste les propositions financières de l'Opéra de Dijon les jugeant insuffisantes au regard du préjudice allégué et menace l'établissement de poursuites prud'homales.

51. Le 11 mai 2021, l'avocat de l'Opéra de Dijon a chiffré à 104 570 € la somme à verser dans l'hypothèse d'une requalification en un licenciement sans cause réelle ni sérieuse : une indemnité de licenciement (32 000 €), de préavis (15 000 €) et d'ancienneté (57 570 €). S'ajouteraient les indemnités compensatrices de congés payés à hauteur de 5 099,67 €.

52. Le 20 mai 2021, M. S a signé une rupture conventionnelle avec l'Opéra de Dijon représenté par M. Y, fixant à 32 000 € le montant de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle. Une somme de 4 715,87 € au titre des indemnités compensatrices de congés payés lui a également été versée et il a quitté les effectifs de l'Opéra de Dijon le 30 juin 2021.

53. Le 8 juillet 2021, M. S et l'Opéra de Dijon, représenté par M. Y, ont signé la transaction par laquelle l'Opéra accepte de verser à son ancien salarié la somme de 49 154 € à titre de dommages et intérêts, du fait de préjudices qualifiés de « professionnel, moral, réputationnel et d'image » subis par M. S et liés aux « conditions d'exécution de son contrat de travail depuis le début de l'année 2021 ». M. S, de son côté, a renoncé à toute demande ou action à l'encontre de l'Opéra de Dijon au titre de l'exécution de son contrat de travail. Cette transaction précise que son contrat de travail a pris fin le 30 juin 2021, que M. S a été destinataire de l'ensemble des documents afférents à la rupture conventionnelle de son contrat de travail et a perçu toutes les sommes et indemnités qui lui restaient dues à ce titre. Elle énonce dans l'exposé des faits et des litiges « que ses attributions de dramaturge (celles de M. S) avaient été significativement amputées et qu'il avait été écarté des missions essentielles qui étaient les siennes depuis plusieurs années et que cette situation résultait d'une discrimination en raison de sa situation de famille en l'occurrence ses liens avec M. J directeur de l'Opéra jusqu'à fin 2020 [...] ».

Sur la qualification juridique d'infraction résultant de l'engagement de dépenses sans habilitation

54. Le ministère public soutient que la délibération du conseil d'administration du 28 avril 2021 s'est bornée à autoriser la négociation dans la limite de 85 000 €, sans se prononcer sur les éléments essentiels de la transaction, notamment l'étendue et la réalité des concessions réciproques. Il écarte le moyen tiré de l'article 3 du contrat de travail de l'intéressé, les règles de compétence étant d'ordre public et la conclusion de transactions ne figurant pas au nombre des compétences délégables, ainsi que le moyen tiré de la qualification d'acte conservatoire, la signature du protocole étant dépourvue, à ses yeux, de caractère urgent, provisoire et réversible.

55. En signant la rupture conventionnelle du 20 mai 2021 et la transaction du 8 juillet 2021 au nom de la régie de l'Opéra de Dijon, M. Y a agi dans le périmètre fixé par les articles R. 2221-18 et R. 2221-22 du CGCT, les articles 6.2 et 6.3 des statuts de l'établissement et les prérogatives qui lui étaient conférées par son contrat de travail. Il disposait en effet de l'autorisation de l'organe délibérant de l'établissement fixant le principe et les modalités de la rupture, l'objet et le périmètre de la transaction, sa motivation : éviter des recours contentieux, le montant maximal de l'indemnité transactionnelle et le nom de la personne bénéficiaire.

56. La transaction du 8 juillet 2021 s'inscrit dans le champ, l'objet et le montant définis par la délibération du 28 avril 2021 relative aux conditions de son départ. L'enregistrement vidéo du conseil d'administration tenu

en visio-conférence permet d'établir que l'organe délibérant a été, au-delà des termes mêmes recueillis dans le procès-verbal, dûment informé des détails et des enjeux de la transaction. La rupture conventionnelle du 20 mai 2021 et la transaction du 8 juillet 2021 relèvent d'une continuité temporelle courte, impliquent les mêmes parties, le même contrat de travail, et le même agent de l'Opéra. Les deux sommes versées à M. S au titre de ces deux actes hors montant des congés payés, soit 81 154 €, demeure dans l'enveloppe maximale de 85 000 € votée par le conseil d'administration.

57. Cette délibération, qui définit le cadre du départ de M. S et habilite le directeur à en arrêter les modalités, doit donc être regardée comme l'autorisation donnée par le conseil d'administration au directeur de conclure la transaction du 8 juillet 2021.

58. Sans qu'il soit besoin d'examiner les arguments tirés de l'article 3 du contrat de travail de M. Y, il résulte de ce qui précède, qu'en l'espèce, M. Y n'a pas commis l'infraction prévue au 3° de l'article L. 131-13 du CJF.

Sur la qualification juridique d'infraction résultant de l'octroi d'un avantage injustifié

59.Selon le ministère public, M. S aurait bénéficié d'un avantage injustifié du fait du versement à son profit de la somme de 49 154 € au titre de la transaction signée le 8 juillet 2021 entre lui et la régie de l'Opéra de Dijon.

60. Le ministère public fait valoir, en premier lieu, que M. Y aurait méconnu ses obligations, la transaction ayant été conclue au détriment de la personne publique sans validation des concessions par l'organe délibérant et sans contrepartie réelle. Il soutient, en deuxième lieu, que l'avantage consenti par le versement de la somme de 49 154 € serait injustifié, le risque contentieux invoqué, notamment au titre d'une discrimination alléguée, n'étant pas avéré. Il soutient, en troisième lieu, que la régie aurait subi un préjudice, la somme versée constituant une libéralité non compensée, le poste de dramaturge n'ayant pas été supprimé. Il soutient, en dernier lieu, que M. Y aurait poursuivi un intérêt personnel direct, souhaitant mettre fin aux fonctions de M. S, dans la perspective d'installer sa propre équipe.

Sur la méconnaissance des obligations

61. M. Y a agi dans le cadre du mandat défini par la délibération du conseil d'administration du 28 avril 2021, laquelle l'autorisait à conclure une transaction avec M. S dans la limite de 85 000 €. La dépense litigieuse, par son objet comme par son montant, s'inscrivait dans le champ ainsi défini. La méconnaissance des obligations, n'est donc pas caractérisée sur ce point.

62. La transaction répond aux conditions définies par les dispositions de l'article 2044 du code civil, en ce qu'elle est écrite et porte sur un objet licite.

63. La somme de 49 154 € prévue par la transaction correspond à l'évaluation de la couverture d'un risque contentieux identifié par l'Opéra de Dijon, tenant à la contestation par M. S des modalités d'exécution de la fin de son contrat de travail, des accusations de discrimination liées à sa situation de famille et à son orientation sexuelle dont il s'estimait victime et des conditions de rupture de son contrat de travail. En contrepartie, ce dernier se désistait de toute action contentieuse. La transaction comporte donc des engagements réciproques des deux parties, conformément aux exigences de l'article 2044 du code civil.

64. Le risque contentieux avait été évalué, au regard des chefs d'indemnisation susceptibles d'être réclamés au titre du licenciement, du préavis et de l'ancienneté, à un montant de l'ordre de 72 570 €, hors indemnité de licenciement de 32 000 € et hors indemnités compensatrices de congés payés de 5 099 €. La somme finalement transigée résulte d'une négociation au cours de laquelle la demande initiale de M. S a été réduite de près d'un tiers, manifestant la réalité des concessions consenties par l'intéressé. Le montant de l'indemnité transactionnelle ne semble pas manifestement disproportionné par comparaison avec les dépenses de personnel et d'avocat induites par un contentieux et une éventuelle condamnation par le juge prud'homal. Cette transaction ne saurait donc être regardée comme une libéralité, interdite par principe général aux personnes publiques.

65. À défaut d'avantage injustifié accordé par M.Y en méconnaissance de ses obligations et sans qu'il soit besoin d'examiner les conditions tenant à l'existence d'un intérêt personnel et d'un préjudice, l'infraction

prévue à l'article L. 131-12 du code des juridictions financières n'est donc pas constituée.

Sur les responsabilités

66. Il résulte de ce qui précède qu'aucune infraction ne peut être retenue à la charge des personnes renvoyées et qu'il y a donc lieu de les relaxer des poursuites engagées à leur encontre.

Par ces motifs, DÉCIDE :

Article unique. – Mme X et M. Y sont relaxés des fins des poursuites.

Fait et jugé par M. Emmanuel GLIMET, président de chambre, président de la formation ; Mme Agnès KARBOUCH, conseillère présidente, présidente de section ; M. Thomas CHARDIN, conseiller référendaire ; Mme Emmanuelle BOREL, conseillère présidente ; MM. Louis-Damien FRUCHAUD et Nicolas-Raphaël FOUQUE, premiers conseillers.

En présence de M. Clément MAUBAN, greffier de séance.

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

En foi de quoi, le présent arrêt a été signé par Clément MAUBAN Emmanuel GLIMET

En application des articles R. 142-4-1 à R. 142-4-5 du code des juridictions financières, les arrêts prononcés par la Cour des comptes peuvent être frappés d'appel devant la Cour d'appel financière dans le délai de deux mois à compter de la notification. Pour les personnes domiciliées en Guadeloupe, en Guyane, à la Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin, à Mayotte, à Saint-Pierre-et-Miquelon, en Polynésie française, dans les îles Wallis et Futuna et en Nouvelle-Calédonie, ce délai est augmenté d'un mois. Pour les personnes domiciliées à l'étranger, le délai d'appel est augmenté de deux mois. La révision d'un arrêt peut être demandée après expiration des délais d'appel, et ce dans les conditions prévues aux articles R. 142-5-6 et R. 142-4-7 du même code.