

N° 427395

M. C...

3^e chambre jugeant seule

Séance du 13 juin 2019

Lecture du 1^{er} juillet 2019

CONCLUSIONS

M. Laurent Cytermann, Rapporteur public

M. C... est adjoint territorial du patrimoine dans les services de la ville de Marseille. Il a été affecté à compter du 1^{er} février 2015 au cimetière des V... et s'est vu attribuer un logement de fonction pour nécessité absolue de service, où il vivait avec son épouse et ses deux enfants. A la suite de difficultés avec sa hiérarchie, il a fait l'objet d'un blâme le 18 octobre 2018 et d'un changement d'affectation dans l'intérêt du service : par un arrêté du 24 novembre 2018, le maire l'a affecté à compter du 28 novembre 2018 au service des parcs et jardins comme surveillant. Cette décision faisait perdre à M. C... le bénéfice de son logement de fonction. M. C... a saisi le tribunal administratif de Marseille d'une demande d'annulation de cette décision, assortie d'un référé-suspension. Par une ordonnance du 11 janvier 2019, la vice-présidente du tribunal administratif de Marseille a rejeté la demande de suspension pour absence de moyen de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de la décision attaquée. M. C... se pourvoit en cassation contre cette ordonnance.

1. Vous accueillerez le deuxième moyen tiré de ce que le juge des référés a commis une erreur de droit en considérant que n'était pas de nature à créer un doute sérieux le moyen tiré de l'absence de saisine de la commission administrative paritaire (CAP) avant l'intervention de la décision litigieuse.

Selon l'article 52 de la loi du 26 janvier 1984¹, « *seules les mutations comportant changement de résidence ou modification de la situation des intéressés sont soumises à l'avis des commissions administratives paritaires* ». Vous jugez que même lorsqu'elle se situe au sein de la même commune, une mutation impliquant la perte d'un logement de fonction est soumise à l'avis de la CAP (5 janvier 1979, S..., n° 427395, Tab. sur ce point ; 13 mai 2009, *Mme D...*, n° 309791, Inédit). En l'espèce, il est constant que si un courrier du 2 novembre 2018 annonçait à M. C... la saisine de la CAP et si la décision attaquée vise un avis de la CAP non daté, la consultation de la CAP n'a en réalité eu lieu qu'*a posteriori*, le 8 janvier 2019. Or, la consultation de la CAP requise par la loi est bien sûr une consultation préalable. Comme vous l'aviez jugé dans votre décision *Mme D...*, qui portait également sur une ordonnance de référé-suspension, l'erreur de droit nous paraît suffisamment manifeste pour justifier la cassation de l'ordonnance dans le cadre de votre jurisprudence *Communauté d'agglomération Saint-Etienne* (Sect., 29 novembre 2002, n° 244727, Rec.).

Devant vous, la ville de Marseille ne conteste pas l'obligation de consulter la CAP mais elle soutient, en se prévalant de votre jurisprudence *Danthony* (Ass., 23 décembre 2011, n° 335033), que sa méconnaissance n'a pas été susceptible d'exercer une influence sur le sens

¹ Loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

de la décision ni privé l'intéressé d'une garantie. La ville souligne que lors de sa consultation *a posteriori*, la CAP a donné un avis favorable à 7 voix pour, 3 voix contre et 5 abstentions. Mais en tout état de cause, nous ne doutons pas que la consultation d'une CAP, lorsqu'elle est imposée par le statut général des fonctionnaires, constitue une garantie pour les agents publics (cf. notamment la décision *Danthy* retenant l'existence d'une garantie pour la consultation du comité technique paritaire).

Vous annulerez donc l'ordonnance attaquée sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi. Vous réglerez l'affaire au titre de la procédure de référé engagée devant le juge des référés du tribunal administratif de Marseille.

2. Vous aurez alors à examiner la question de l'urgence. La condition d'urgence doit être regardée comme remplie lorsque la décision administrative contestée préjudicie de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre (Sect., 19 janvier 2001, *Confédération nationale des radios libres*, n° 228815). Vous jugez avec constance « *qu'en l'absence de circonstances particulières, la mutation, prononcée dans l'intérêt du service, d'un agent public d'un poste à un autre n'a pas de conséquences telles sur la situation ou les intérêts de cet agent qu'elle constitue une situation d'urgence* » (cf. notamment 22 février 2002, *Office national des forêts*, n° 235574, Tab., dans le cas d'une mutation dans un département proche ; JRCE, 28 juillet 2009, *M. R...*, n° 329514, Inédit ; 25 octobre 2013, *Mme G...*, n° 371111, Inédit).

En l'espèce, la décision attaquée n'a pas modifié la situation statutaire de M. C... et il n'est pas soutenu qu'elle ait diminué ses responsabilités ou sa rémunération. Seuls étaient invoqués devant le juge des référés du tribunal administratif la perte du logement de fonctions et le préjudice financier afférent, M. C... soutenant qu'il devrait supporter un loyer supplémentaire de 1 000 euros par mois, difficile à assumer alors qu'il perçoit le seul salaire de son foyer de quatre personnes.

L'ordonnance *M. M...* (JRCE, 29 avril 2010, n° 338462, Tab.), qui concernait une décision de radiation des cadres, n'est pas une référence pertinente, car la radiation des cadres avec perte de rémunération est présumée créer une situation d'urgence et la perte du logement de fonctions n'était mentionnée qu'à titre confortatif. La décision *M. D...* de votre troisième chambre jugeant seule se fonde quant à elle exclusivement sur la perte du logement pour caractériser l'urgence, mais il ne nous semble pas qu'il faille en tirer des conséquences au-delà du cas d'espèce. L'attribution d'un logement de fonction est directement liée au fait d'occuper une fonction particulière et le maintien dans ce logement n'étant pas un droit acquis pour le fonctionnaire (23 avril 1982, *Mlle F...*, n° 12898, Tab.), sa perte ne saurait constituer par elle-même un préjudice grave et immédiat.

S'agissant des circonstances particulières de l'espèce, la charge financière supplémentaire alléguée par M. C... est importante. Toutefois, comme l'avait relevé la ville en première instance, M. C... n'étaie pas ces allégations concernant les loyers dans les quartiers à proximité de son nouveau lieu de travail et ne donne aucune indication sur ses possibilités d'accès au logement social ni sur la prise en compte des aides personnelles au logement. Par ailleurs, bien que vous ayez informé les parties de la possibilité d'un règlement de l'affaire après cassation, vous ne disposez d'aucun élément récent sur la situation de logement de M. C.... L'urgence n'est donc pas établie et vous rejetterez la demande de suspension.

PCMNC :

- à l'annulation de l'ordonnance attaquée ;
- au rejet de la demande de suspension présentée par M. C... devant le juge des référés du tribunal administratif ;
- au rejet des conclusions présentées par les parties au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.