N° 407912
Mme Armelle J…

4ème chambre jugeant seule
Séance du 12 septembre 2019
Lecture du 25 septembre 2019

CONCLUSIONS

M. Raphaël Chambon, rapporteur public,

Par une décision du 23 décembre 2016 (7/2 CHR, n° 387386), vous avez annulé, à la demande de Mme J..., inspectrice des finances publiques, l'instruction du directeur général des finances publiques du 18 décembre 2014 applicable à la campagne annuelle de mutation des inspecteurs des finances publiques à compter du 1er septembre 2015. L'instruction avait illégalement ajouté aux dispositions de l'article 60 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984, qui fixe les règles applicables aux mutations des fonctionnaires de l'Etat, en fixant pour le classement des demandes de mutation des règles assorties d'un barème tenant notamment compte de l'ancienneté administrative.

Mme J... attaque cette fois-ci l'édition 2016 de la même circulaire annuelle du DGFIP, en date du 16 décembre 2016 et applicable aux mutations des inspecteurs des finances publiques à intervenir à compter du 1er septembre 2017.

L'état du droit a été modifié entre les deux instructions.

L'état du droit applicable au présent litige est l'état intermédiaire, postérieur à la modification apportée à l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984 par la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016, mais antérieur au décret pris pour l'application de cette modification.

Le 4ème alinéa de l'article 60 dispose que « *dans toute la mesure compatible avec le bon fonctionnement du service, les affectations prononcées doivent tenir compte des demandes formulées par les intéressés et de leur situation de famille* » et fixe une liste de priorités qui s'imposent à l'administration dans l'examen des demandes de mutation. En bénéficient les fonctionnaires séparés pour raisons professionnelles de leur conjoint ou du partenaire avec lequel ils sont liés par un pacte civil de solidarité, les fonctionnaires handicapés, et les fonctionnaires exerçant dans les quartiers urbains où se posent des problèmes sociaux ou de sécurité particulièrement difficiles.

Vous jugez que les demandes de mutation présentées par les agents publics doivent faire l'objet d'un examen individuel et que les dispositions de l'article 60 sont limitatives, les ministres ne pouvant légalement instituer d'autres priorités ou retenir d'autres critères que

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

ceux qu'il fixe ; la jurisprudence est ancienne et constante en ce sens (5/3 SSR, 6 février 1998, *R... et S...*, n° 139095 ; 4/5 SSR, 25 janvier 2006, *Syndicat des agrégés de l'enseignement supérieur et autres*, n° 275857, 275858 et 26741, aux Tables ; 8/3 SSR, 19 juin 2006, *G...* n° 277262 ; 4/5 SSR, 22 juillet 2015, *C... et autres*, n°374434).

A la suite de précédentes annulations contentieuses de la circulaire annuelle du ministre de l'éducation nationale relative à la mobilité des personnels enseignants du second degré, le législateur est intervenu afin de donner un fondement légal à des pratiques anciennes régulièrement censurées par le juge et d'introduire davantage de souplesse dans la gestion des mutations. Profitant de la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires, il a modifié l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984. Cet article prévoit désormais, à son dernier alinéa, que « *l'autorité compétente peut procéder à un classement préalable des demandes de mutation à l'aide d'un barème rendu public. Le recours à un tel barème constitue une mesure préparatoire et ne se substitue pas à l'examen de la situation individuelle des agents* ». Il prévoit également que si le classement fondé sur un barème doit respecter les priorités mentionnées au 4ème alinéa, « *l'autorité compétente peut édicter des lignes directrices par lesquelles elle définit, sans renoncer à son pouvoir d'appréciation, des critères supplémentaires établis à titre subsidiaire, notamment pour les fonctionnaires qui justifient du centre de leurs intérêts matériels et moraux dans une des collectivités régies par les articles 73 et 74 de la Constitution ainsi qu'en Nouvelle-Calédonie, dans des conditions prévues par décret en Conseil d'Etat* ».

Ces conditions ont été fixées par le décret n° 2016-1969 du 28 décembre 2016 relatif à la procédure d'édiction des lignes directrices permettant le classement par l'administration des demandes de mutation des fonctionnaires de l'Etat. Son article 2 prévoit la consultation du comité technique compétent sur les critères supplémentaires établis à titre subsidiaire. Son article 3 prévoit que les lignes directrices précisent les modalités de prise en compte de chacune des priorités de mutation prévues par l'article 60 et peuvent fixer des critères supplémentaires dont elles déterminent les modalités de prise en compte, en encadrant la prise en compte de l'ancienneté. L'article 4 prévoit la publication des lignes directrices et l'article 5 fixe l'entrée en vigueur du nouveau décret : il s'applique aux campagnes de mutation qui commencent après la date de son entrée en vigueur.

Venons-en à la requête de Mme J....

La recevabilité de ses conclusions d'annulation, qui n'est pas contestée en défense, ne fait pas de doute : l'instruction querellée est bien impérative au sens de votre jurisprudence *D...* (Section, 18 décembre 2002, n° 233618, au Recueil) et Mme J... justifie d'un intérêt à contester l'instruction organisant le prochain mouvement annuel des membres du corps auquel elle appartient.

Un premier moyen justifie l'annulation de l'instruction attaquée : il critique l'instruction en tant qu'elle prévoit le classement des demandes de mutation en fonction de l'ancienneté et l'établissement d'un barème, soit des dispositions identiques à celles de l'instruction de 2014 qui avaient motivé son annulation. Si ces dispositions ne peuvent, contrairement à ce que soutient la requérante, méconnaitre l'autorité absolue de la chose jugée

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

par votre précédente décision *J…*, dès lors que l'instruction attaquée est antérieure de quelques jours à cette décision, il nous semble que le moyen tiré de ce qu'elles méconnaissent l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984 est fondé.

Même si le ministre ne s'en prévaut pas en défense, vous pourriez hésiter à prendre en compte les nouvelles dispositions de la loi du 20 avril 2016 et à considérer que les dispositions contestées relatives à la prise en compte de l'ancienneté administrative et aux bonifications constitueraient des lignes directrices désormais autorisées par l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984. Votre jurisprudence n'a pas clairement tranché le point de savoir si les dispositions issues de la loi du 20 avril 2016 étaient d'application directe et pouvaient constituer un fondement légal aux instructions édictées après l'entrée en vigueur de la loi mais avant la publication du décret du 28 décembre 2016, comme c'est le cas de l'instruction qui nous occupe aujourd'hui. Vous avez semblé juger que non dans vos décisions *Mme L…* du 13 avril 2017 (CHJS 7, n° 403202) et *Chatillon* du 29 mai 2017 (CHJS 4, n° 39611). Dans des configurations identiques vous avez réservé cette question en jugeant que les instructions ou circulaires contestées méconnaissaient en tout état de cause les nouvelles dispositions législatives (4/5 CHR, 16 octobre 2017, *C…*, n° 406723). Vous pourrez faire de même car l'instruction attaquée est en tout état de cause illégale au regard de la loi telle que modifiée en 2016.

Figurant au chapitre III de l'instruction, les dispositions relatives aux critères d'affectation des agents prévoient la prise en compte d'une ancienneté administrative, dont elles fixent les modalités, pour le classement des demandes de mutation pour convenance personnelle (p. 24), et l'octroi d'une bonification pour ancienneté d'une demande prioritaire. Le point 3 intitulé « dérogations à l'ancienneté administrative » reprend certaines priorités de l'article 60 (rapprochement d'avec le conjoint ou partenaire d'un PACS, handicap).

En premier lieu, comme le relevait déjà Olivier Henrard dans ses conclusions sous votre précédente décision *J…*, les priorités prises en compte pour déroger à l'ancienneté administrative ne reprennent pas intégralement les critères fixés par l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984 car celui de l'affectation en quartier sensible n'est pas repris. Et ces priorités ne sont pas entièrement respectées car elles se heurtent à des quotas : l'instruction prévoit ainsi (page 33) que 50% des « apports » sur un département sont réservés aux inspecteurs demandant un rapprochement, ce qui contrevient à la loi.

En deuxième lieu, elle édicte des règles impératives ne laissant aucune marge de manœuvre à l'administration et aucune place à un examen des situations individuelles, ce qui ne correspond pas à des lignes directrices, qui ont pour objet de servir de référence à l'administration qui doit cependant pouvoir y déroger lors de l'examen individuel de chaque demande si des considérations d'intérêt général ou les circonstances propres à chaque situation particulière le justifient (4/5 SSR, 19 septembre 2014, *J…*, au Recueil). Le recours au barème désormais mentionné au dernier alinéa de l'article 60 de la loi « ne peut se substituer à l'examen de la situation individuelle des agents » (décision *Mme L…* précitée).

Vous pourrez annuler l'ensemble de l'instruction pour les motifs que nous venons d'indiquer, dès lors que les dispositions du chapitre III ne sont pas divisibles du reste de

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

l'instruction, sans avoir à vous prononcer sur le point de savoir si le DGFIP peut désormais, sous l'empire des dispositions issues de la loi du 20 avril 2016, retenir l'ancienneté administrative comme critère de classement des demandes ne bénéficiant d'aucune des priorités énoncées par le 4ème alinéa de l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984 – ce que fait l'instruction attaquée, qui fait certes de l'ancienneté le critère principal de classement des demandes mais semble néanmoins prévoir qu'elle cède devant les priorités permettant d'y déroger, ne commettant ainsi pas la même illégalité que celle entachant les notes de service du ministre de l'éducation censurées dans votre décision *C…* du 16 octobre 2017 précitée et dans votre décision *Syndicat national des enseignants du second degré* du 28 mars 2018 (n° 411559), notes qui avaient établi des critères supplémentaires n'ayant pas de caractère subsidiaire par rapport aux priorités fixées par le législateur.

Nous serons plus concis quant à l'examen des autres moyens de la requête, dont l'un nous semble également fondé.

Il est d'abord soutenu que les dispositions de l'instruction relatives à l'affectation des inspecteurs des finances publiques dans les futures pôles d'évaluation domaniale méconnaissent une autre disposition figurant à l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984, relative à l'affectation des fonctionnaires dont l'emploi est supprimé. Aux termes de cet article, « *lorsqu'un service ou une administration ne peut offrir au fonctionnaire affecté sur un emploi supprimé un autre emploi correspondant à son grade, le fonctionnaire bénéficie, sur sa demande, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, d'une priorité d'affectation sur tout emploi correspondant à son grade et vacant dans un service ou une administration situé dans la même zone géographique* ».

Le contexte dans lequel s'inscrit l'instruction est celui de la réorganisation des missions et de gestion d'évaluation domaniales à compter du 1er septembre 2017, prévue par le décret n° 2017-1255 du 8 août 2017 relatif aux missions d'évaluations domaniales et de politique immobilière des services déconcentrés de la direction générale des finances publiques, qui a modifié l'article 4 du décret n° 2009-707 du 16 juin 2009 relatif aux services déconcentrés de la direction générale des finances publiques. Cette réorganisation consiste en la création de pôles d'évaluation domaniale (PED) interdépartementaux au sein des DRFip ou des DDFIP. Il y aurait 59 pôles d'expertise renforcée sur tout le territoire. Subsiste dans chaque DDFip un service local des domaines (SLD). L'instruction attaquée a anticipé la publication des textes règlementaires encadrant la réforme. Elle précise les conséquences de cette réforme au point 2.2 « réorganisation des missions de gestion et d'évaluation domaniale » (pages 9 et 10), en prévoyant, d'une part, que les évaluateurs de la mission « évaluateur du domaine » affectés dans un département qui accueille un PED sont prioritaires pour rejoindre ce PED dans le cadre du mouvement national, et, d'autre part et à l'inverse, les évaluateurs d'un département qui n'accueille pas de PED ne sont pas prioritaires dans le cadre du mouvement national pour rejoindre un PED. Contrairement à ce qui est soutenu, le sort réservé aux évaluateurs relevant de cette seconde catégorie n'est pas illégal car l'instruction précise que « *Les agents qui exercent actuellement les missions dévolues aux futurs PED, qui ne souhaitent pas, ou ne peuvent pas, rejoindre le PED, bénéficient des garanties offertes en cas de suppression de poste. Ils pourront rester a minima sur leur commune en qualité d'ALD* ». Et le sort différent réservé aux inspecteurs relevant des deux catégories définies par

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

l'instruction ne méconnait pas le principe d'égalité dès lors qu'ils sont placés dans des situations différentes. En revanche la priorité créée pour permettre aux évaluateurs du domaine en poste dans un département accueillant un PED de le rejoindre ajoute illégalement aux priorités établies par l'article 60 de la loi du 11 janvier 1984. Ces dispositions, divisibles du reste de l'instruction, sont par suites illégales.

Enfin, un dernier moyen tiré de ce qu'en maintenant une affectation « RAN » (résidence d'affectation nationale) intitulée « Direction évaluation » l'instruction méconnaitrait l'autorité de la chose jugée par votre précédente décision *J*..., ne peut en tout état de cause qu'être écarté pour la raison évidente que nous vous avons déjà exposée.

Vous annulerez donc l'instruction attaquée dans son intégralité. Vous ne ferez en revanche pas droit aux conclusions aux fins d'injonction présentées par la requérante, qui vous demande d'enjoindre à l'administration, d'une part, d'affecter les inspecteurs évaluateurs en « RAN – Direction » et non en « A la disposition du directeur à la commune », d'autre part, de ne pas reprendre à l'avenir d'instruction illégale, dès lors que l'annulation de l'instruction n'appelle par elle-même aucune mesure d'exécution. Selon les mots du professeur Dévolvé cité par la présidente Vialettes dans ses conclusions sous la décision *Chatillon et autres* du 22 juillet 2015 déjà mentionnée, « l'annulation atteint son plein effet et ne nécessite aucune mesure consécutive ». L'administration ne saurait, sans méconnaître l'autorité de la chose jugée qui s'attachera à votre décision d'annulation et aux motifs qui en seront le soutien nécessaire, reprendre des dispositions identiques, sauf à ce qu'un fondement légal leur ait préalablement été donné, et cette autorité de la chose jugée n'a nul besoin d'injonction pour exister pleinement.

PCMNC donc à l'annulation de l'instruction attaquée, au rejet des conclusions aux fins d'injonction et à ce qu'il soit fait droit aux conclusions présentées par la requérante sur le fondement de l'article L. 761-1 du CJA à hauteur de 500 euros.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.