Image not found or type unknown

Comment contester sa mutation ?

Fiche pratique publié le **18/04/2023**, vu **7933 fois**, Auteur : Me Bruno ROZE

Ce que l'on entend par mutation ou changement d'affectation dans la fonction publique recouvre trois types de décisions différentes qui ne peuvent pas toujours être contestées, et pas forcément par les mêmes moyens.

I. Trois « mutations » différentes

Avant d'examiner les possibilités de recours et les hypothèses dans lesquelles une mutation peut légalement être prononcée, il convient de bien distinguer trois hypothèses.

En effet, ces trois « *mutations* » recouvrent des réalités différentes et ne peuvent ni être contestées dans les mêmes conditions, ni être prononcées pour les mêmes raisons. Il est donc important de les différencier.

- **Le déplacement d'office / la mutation disciplinaire**

La mutation disciplinaire est celle qui est prononcée à titre de sanction contre un fonctionnaire à l'issue d'une procédure disciplinaire (voir l'article : Comment fonctionne la procédure devant le conseil de discipline ?).

Elle est qualifiée de « *déplacement d'office* » par le code général de la fonction publique.

Il s'agit d'une sanction du deuxième groupe qui ne peut être prononcée que dans la fonction publique d'Etat (article L. 533-1 du code général de la fonction publique).

Elle ne sera pas examinée ici car ce n'est pas, à proprement parler, une mutation mais une sanction (en tout cas sur le plan juridique).

En effet, elle suit le régime des sanctions disciplinaires des fonctionnaires et peut être contestée selon les mêmes modalités que les autres sanctions.

- **Le « changement d'affectation » dans l'intérêt du service**

Le changement d'affectation du fonctionnaire est, comme son nom l'indique, une évolution de ses fonctions et de ses prérogatives, décidée unilatéralement par l'administration.

Pour des raisons qui seront exposés ci-dessous, ce changement d'affectation, considéré comme de moindre importance n'est pas, en principe, susceptible de recours. Il est considéré comme une « *mesure d'ordre intérieur* » (CE. Sect. 25 septembre 2015, n° 372624, publiée au Recueil).

Or, une mesure d'ordre intérieur ne peut faire l'objet d'aucun recours dans la mesure où ce type

de décision est considéré comme insuffisamment important pour que le juge administratif accepte de l'examiner.

Ainsi, le changement d'affectation est bien une forme de « mutation » mais une mutation qui ne peut pas, en principe, être contestée.

- **La « mutation » dans l'intérêt du service**

Lorsque l'on parle de mutation, c'est généralement à la « *mutation dans l'intérêt du service* » que l'on fait référence.

Elle a le même objet que le changement d'affectation dans l'intérêt du service, mais, à la différence de ce dernier, elle est considérée comme ayant des conséquences suffisamment importantes pour justifier un contrôle par le juge.

Aussi, ce type de mutation peut être contesté devant le juge.

- **Limite**

Les appellations « *changement d'affectation* » et « *mutation* » sont utilisées dans la pratique pour distinguer assez simplement les changements de poste qui peuvent être contestés et ceux qui ne le sont pas.

Néanmoins, ce raccourci ne correspond pas forcément aux termes de la jurisprudence qui ne parle généralement que de changements d'affectation qui :

- **Portent** atteinte aux droits et prérogatives que les fonctionnaires tiennent de leur statut, à l'exercice de leurs droits et libertés fondamentaux, ou **emportent** perte de responsabilités ou de rémunération : il s'agit de ce que l'on entend par « ***mutation*** ».

- **Ne portent pas** atteinte aux droits et prérogatives que les fonctionnaires tiennent de leur statut, à l'exercice de leurs droits et libertés fondamentaux, ou **n'emportent pas** perte de responsabilités ou de rémunération : il s'agit de ce que l'on entend par « ***changements d'affectation*** ».

Ces deux appellations étant trop longues pour les besoins de l'explication, il sera fait usage des termes (certes, quelque peu impropres) de mutation et de changement d'affectation.

Il faut donc distinguer :

- La mutation disciplinaire : prononcée après saisine du conseil de discipline (qui ne sera pas examinée ici),

- Le changement d'affectation dans l'intérêt du service : qui ne peut en principe être contesté.

- La mutation dans l'intérêt du service : qui peut être contestée.

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

II. Quand un recours est-il possible ?

Comme indiqué ci-dessus la distinction entre simples changements d'affectation jugés sans importance et véritables mutations dépend de conséquences de ces décisions.

Dans une décision de principe, le Conseil d'Etat a fixé les critères de distinction entre ces deux types de décisions et les limites à ces critères.

- **Les critères de distinction**

Dans sa décision de principe (CE. Sect. 25 septembre 2015, n° 372624, publiée au Recueil) telle que précisée par la suite (CE. CHR. 7 décembre 2018, *Région Hauts-de-France*, n° 401812, mentionnée aux tables ; CE. CHR. 10 décembre 2021, n° 440458, mentionnée aux tables), le Conseil d'Etat a dressé une liste des hypothèses dans lesquelles un changement de poste est une mutation susceptible de recours.

Il s'agit des hypothèses dans lesquelles le changement de poste porte atteinte :

- Aux droits et prérogatives que le fonctionnaire tient de son statut (tel sera, par exemple, le cas si le poste attribué au fonctionnaire n'est pas conforme à son grade),

- A ses droits fondamentaux (par exemple en le privant de la possibilité de voir sa famille du fait des horaires ou de l'éloignement géographique).

Ou bien si le changement de poste implique une perte :

- De rémunération, que ce soit son traitement à proprement parler ou ses primes (par exemple, pour la NBI : CE. SSR. 4 février 2011, *Mme Marie Noëlle A*, n° 335098, mentionnée aux tables) ou, dans certaines hypothèses, ses avantages en nature (comme un logement : CE. SSR. 22 mai 1981, *Commune de Chennevières-sur-Marne*, n° 17330, mentionnée aux tables).

- De responsabilités. Mais en réalité, cette perte doit être « sensible » et ne pas être « légère » [1] (ex : CE. SSR. 8 mars 1999, *Mme Dominique X*, 171341, mentionnée aux tables ; CE. SSR. 6 mai 2009, *Hôpital Saint-Jacques*, n° 304977).

Cette appréciation est donc par nature assez difficile et donne lieu a beaucoup de contentieux puisqu'il est difficile de distinguer entre une perte de responsabilité « *légère* » et « *sensible* ».

En dehors de ces hypothèses un changement d'affectation ne peut pas être soumis au juge administratif.

- **La limite**

Il convient néanmoins de souligner qu'un changement d'affectation, même si ses conséquences sont considérées comme vénielles, pourra faire l'objet d'un recours en fonction du but poursuivi par l'administration.

En effet, c'est ce qu'a expressément jugé le Conseil d'Etat.

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

Lorsque le changement d'affectation a un motif :

- Discriminatoire : c'est l'hypothèse où le changement d'affectation a un motif tel que l'appartenance syndicale de l'agent.
- Disciplinaire : c'est l'hypothèse dans laquelle l'administration prononce une sanction dite « *déguisée* ». Autrement dit, quand elle chercher à punir l'agent en affichant une mesure prise « *dans l'intérêt du service* » alors que cette mesure aurait dû suivre une procédure disciplinaire formalisée.

Dans ces deux hypothèses, les changements d'affectation – même sans incidence sur la situation du fonctionnaire – pourront être contestés.

Bien que ces deux cas soient présentés comme des limites au principe, ils en sont, en réalité, une application. En effet, un changement d'affectation :

- Discriminatoire porte atteinte au droit de ne subir aucun discrimination (consacré par les articles L. 131-1 et suivants du code général de la fonction publique) et donc aux droits statutaires de l'agent (et également à ses droits fondamentaux).
- Disciplinaire porte atteinte au droit statutaire dont bénéficie l'agent, en cas de sanction, d'être soumis à une procédure contradictoire. En effet, par essence, une sanction « *déguisée* » n'a pas suivi les règles et procédures prévues par le code général de la fonction publique.

Ce faisant, ils portent bien atteinte aux droits statutaires de l'agent.

En résumé, un changement de poste ne peut être soumis au juge que :

- S'il a un impact sur la rémunération ou les prérogatives de l'agent,
- S'il porte atteinte à l'un de ses droits,
- S'il est motivé par une discrimination ou une volonté de le punir.

Cela ne préjuge pas de sa légalité, mais seulement de la possibilité ou non de saisir le juge.

III. Quand la mutation est-elle légale ?

Comme indiqué ci-dessus, ce qui vient d'être exposé ne concerne que la possibilité de faire un recours et non le fait que la mutation soit illégale.

Plusieurs séries de moyens peuvent être soulevés contre les décisions de mutation prises par les administrations à l'égard des fonctionnaires. Il peut s'agir de moyens de procédure, de moyens de fond ou de moyens liés aux motifs de la décision de mutation.

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

A. Les moyens de procédure

Différents moyens de procédure peuvent être soulevés contre une décision de mutation.

- **Les moyens classiques**

Il s'agit du moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de l'acte (qui est commun à toutes les décisions administratives) et des moyens de régularité formelle de la décision (signature, indication de l'auteur de l'acte, etc.).

Ils n'appellent donc pas de précisions particulières puisqu'il s'agit des moyens classiques.

- **La saisine du comité social territorial en cas de réorganisation**

Lorsque la mutation fait suite à une réorganisation du service dans une collectivité territoriale, cette réorganisation doit être précédée de la saisine pour avis du comité social territorial (issu du décret n° 2021-571 du 10 mai 2021) qui a remplacé le comité technique.

Si cette saisine n'a pas eu lieu, la décision de mutation, prise sur le fondement d'une réorganisation illégale, est elle-même illégale (CAA Douai, 20 décembre 2001, *Commune d'Hautmont*, n° 98DA01163, arrêt rendu sous l'empire des dispositions applicables aux comités techniques).

- **La saisine de la commission administrative paritaire (CAP)**

Cette saisine, qui était auparavant obligatoire avant toute mutation a été supprimée par le décret n° 2019-1265 du 29 novembre 2019 et le code général de la fonction publique.

Ainsi, il n'est plus possible de soulever de moyen tiré de l'absence de saisine de la commission administrative paraitre (CAP) avant une mutation pour affirmer qu'elle est illégale.

- **La consultation du dossier**

Cette consultation n'est pas obligatoire dans toutes les hypothèses. Elle l'est seulement lorsque la décision de mutation a été prise « *en considération de la personne* ».

La décision prise « *en considération de la personne* » est une catégorie particulière de décision. Elle n'est pas considérée comme disciplinaire donc ce n'est pas une sanction, mais c'est une décision qui tient compte du comportement de l'agent. Elle est donc un peu à mi-chemin entre l'intérêt du service et la sanction.

Cette communication du dossier est prévue par l'article 65 de la loi du 22 avril 1905.

Lorsque la mutation est prise pour des motifs personnels liés à l'agent (comme un conflit entre agents, le mal-être de l'un d'entre eux, etc.), le fonctionnaire doit être mis à même de demander la communication de son dossier (ex : CE. SSR. 28 octobre 1992, *Département de la Guyane*, n° 94894 ; CE. Sect. 30 décembre 2003, *Ministre de l'éducation nationale*, n° 234270, publiée au Recueil ; CE. SSR. 28 décembre 2005, *Mme Annie A*, n° 267646).

A l'inverse, lorsque la mutation est prise pour d'autres motifs que ceux tirés de l'agent lui-même

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

(comme les besoins du service), il n'est pas nécessaire de le mettre à même de demander la communication de son dossier (ex : CE. SSR. 27 juin 2008, *France Télécom*, n° 294704, mentionnée aux tables ; CE. SSJS. 19 mars 2008, *M. Montes*, n° 296547).

Il convient de préciser ici deux choses à propos de la communication du dossier :

- D'une part, l'administration n'est pas nécessairement obligée de rappeler le droit à la communication du dossier. Pratiquement, cela signifie que l'agent doit être informé, préalablement à la mutation, qu'une telle mesure va être prise. Cette annonce suffit, selon la jurisprudence, à lui permettre de demander la communication de son dossier sans qu'il soit nécessaire de le lui rappeler (ex : CE. Sect. 23 juin 1967, *M. Mirambeau*, n° 55068, publiée au Recueil ; CE. SSR. 14 mai 1986, *Syndicat national des cadres hospitaliers CGT-FO* , n° 60852, mentionnée aux tables ; CAA Lyon, 28 juin 2011, *Mme Virginie X*, n° 10LY01394).

- D'autre part, le dossier communiqué à l'agent, lorsqu'il en fait la demande, doit comporter tous les éléments qui ont conduit l'administration à envisager une mutation (même si ces documents ne sont pas parmi ceux qui doivent obligatoirement être versés au dossier administratif de l'agent). En effet, il ne suffit pas de communiquer le dossier administratif, il faut communiquer les documents utiles (ex : CE. SSR. 18 février 2009, *M. Henri A*, n° 300955).

Tels sont donc les moyens principaux de procédure qui peuvent être soulevés contre une décision de mutation.

B. Les moyens de fond

Au fond, pour contester une mutation, il existe deux séries de moyens principaux qui peuvent être soulevés.

- **L'absence d'intérêt du service**

Si l'agent parvient à démontrer que la mutation qui lui a été imposée n'a pas été prise dans l'intérêt du service, alors elle peut être annulée.

En effet, par essence, l'administration a le droit d'affecter ses agents sur un poste ou sur un autre en fonction de l'intérêt du service (article L. 512-18 du code général de la fonction publique).

L'intérêt du service est entendu assez largement par le juge administratif. Ainsi, il considère que l'agent peut être muté d'office en cas de :

- Suppression du service (ex : CE. SSR. 27 juin 2008, *France Télécom*, n° 294704, mentionnée aux tables ; CE. SSJS. 19 mars 2008, *M. Montes*, n° 296547).

- Réorganisation du service (ex : CE. SSR. 24 février 2011, *M. Gilbert A*, n° 335453, publiée au Recueil).

- Incompatibilité de la personnalité de l'agent avec le poste (ex : CAA Lyon 20 novembre 1998, *M. Decaudain*, n° 95LY00769).

- Tensions entre un agent et son supérieur ou entre agents (ex : CE. SSJS. 11 juin 2004, *M. Debeir*, n° 253942

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

).

Ainsi, le moyen tiré de l'absence de d'intérêt du service prospère rarement.

Cependant, cela ne signifie pas qu'il suffit à l'administration d'alléguer l'intérêt du service, elle doit le démontrer. Par exemple, si elle affirme que la mutation se fonde sur une réorganisation, elle doit fournir des éléments corroborant l'existence de cette réorganisation (ex : CAA Marseille, 13 décembre 2011, *M. Cyril A*, n° 10MA00221).

- **La situation de famille**

S'agissant des fonctionnaires de l'Etat, la situation de famille doit être prise en compte, au même titre que l'intérêt du service.

Aussi, cela signifie que si l'administration n'a pas tenu compte de la situation de famille du fonctionnaire pour le muter (généralement à une grande distance de son domicile, ou sur un poste dont les horaires sont incompatibles avec sa vie de famille), elle entache sa décision d'illégalité (CE. CHR. 7 juillet 2022, n° 459456, mentionnée aux tables).

C'est ainsi une protection pour les agents contre les mutations lointaines ayant des conséquences pour leur vie familiale.

Cependant, tous les agents ne bénéficient pas de la même protection.

En effet, en raison de leur statut particulier, certains fonctionnaires (principalement les fonctionnaires de police et les militaires) ne peuvent pas se prévaloir de ces dispositions.

Ils peuvent seulement soutenir que la décision porte une atteinte « *disproportionnée* » à leur vie familiale sur le fondement de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH). Et cette disproportion est appréciée en fonction de leur statut particulier (CE. SSR. 10 décembre 2003, *M. Bouley*, n° 235640, publiée au Recueil ; CE, 2 février 2011, *Ministre de l'intérieur c. Le Rasle*, n° 326768, mentionnée aux tables).

Dès lors, ces fonctionnaires (police et militaires) disposent d'une protection plus limitée, mais elle existe néanmoins.

IV. Les cas particuliers

Il convient de mentionner deux cas particuliers de mutations d'office, évoqués ci-dessus, qui font l'objet d'un traitement spécifique (en termes de moyens pouvant être soulevés).

A. Le cas des sanction déguisées

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

Comme indiqué précédemment, certaines mutations ou certains changements d'affectation, affichés comme pris dans l'intérêt du service, sont en réalité des sanctions déguisées.

Pour ces mutations particulières, la difficulté n'est pas leur illégalité, qui est acquise, mais leur identification.

- **Des mutations illégales**

Si la mutation est qualifiée de sanction déguisée, elle est immanquablement annulée, soit pour erreur de droit, soit pour détournement de procédure, soit pour vice de procédure.

En effet, en général, les mutations-sanctions ne sont pas prévues par les textes (sauf pour l'Etat) de sorte que leur infliction elle-même est entachée d'erreur de droit (ex : CE. SSR. 22 octobre 2010, *SIVOM du canton de Lorrez le Bocage*, n° 322897, mentionnée aux tables).

Dans l'hypothèse où la mutation est prévue par les textes comme une sanction (dans la fonction publique d'Etat), une sanction déguisée est cependant illégale car elle n'a pas été adoptée selon la procédure propre aux sanctions (conseil de discipline, droits de la défense, etc. - ex : CAA Nantes, 26 juin 1997, *M. Jalabert*, n° 95NT00820). De la sorte, elle est nécessairement entachée de vice de procédure et de détournement de procédure.

- **Une identification difficile**

Il est toujours difficile d'identifier les mutations qui cachent une sanction déguisée.

En effet, il n'existe pas de critère clair, c'est davantage une question d'impression pour le juge. Néanmoins, un certain nombre d'élément peuvent être identifiés.

? D'une part, l'existence d'un intérêt pour le service n'est pas exclusif d'une sanction déguisée.

En effet, les deux objectifs (protéger le fonctionnement du service et sanctionner l'agent) peuvent se cumuler.

C'est ce qui ressort de longue date la jurisprudence (CE. SSR. 5 juillet 1985, n° 47872, publiée au Recueil ; CAA Douai, 9 décembre 1999, *M. Beaudaert*, n° 96DA02668 ; CAA Bordeaux, 12 février 2013, n° 11BX03206).

? D'autre part, concernant la qualification de sanction disciplinaire déguisée, plusieurs éléments sont, en pratique, pris en compte par la jurisprudence (Carole Chevilley-Hiver, « *Mutation dans l'intérêt du service et sanction disciplinaire déguisée : critères de distinction* », AJFP 2000, p. 35) :

- L'intention répressive de l'auteur de la mutation (autrement dit, la volonté de porter atteinte à la situation professionnelle de l'agent),
- Le caractère fautif des faits à l'origine du changement d'affectation,
- L'atteinte à la situation de l'agent (perte de responsabilité, etc.),
- La temporalité : la concomitance entre les reproches et la mutation (ex : CAA Nancy, 2 mai 2013, n° 12NC01275), ou à l'inverse, l'intervention de la mutation très longtemps après les faits (ex : CAA Nantes, 26 juin 1997, *M. Jalabert*, n° 95NT00820).

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

Il ne s’agit donc pas de critères mais plutôt d’un faisceau d’indices qui révèle le caractère disciplinaire de la mutation et donc sa qualification de sanction déguisée.

B. Le cas des mutations discriminatoires

Là encore, la reconnaissance de l’existence d’une mutation discriminatoire emporte nécessairement annulation de la mutation puisque la discrimination est interdite dans la fonction publique.

Cependant, toute la difficulté est de démontrer la discrimination.

En effet, en matière de discrimination (CE. Ass. 30 octobre 2009, *Mme Perreux*, n° 298348, publiée au Recueil) comme en matière de harcèlement moral (CE. Sect. 11 juillet 2011, *Mme Montaut*, n° 321225, publiée au Recueil), la charge de la preuve est censée être partagée entre le fonctionnaire et l’administration.

En effet, le juge doit tenir compte des « *difficultés propre à l’administration de la preuve en ce domaine* » (CE. Ass. 30 octobre 2009, *Mme Perreux*, n° 298348, publiée au Recueil) et, ainsi, seulement demander au fonctionnaire de soumettre au juge les faits qui font « *présumer* » une discrimination sans nécessairement la démontrer.

Il incombe ensuite à l’administration d’établir que la décision repose sur des éléments objectifs étrangers à la discrimination.

Dès lors, sur le plan des principes, la jurisprudence du Conseil d’Etat est relativement favorable à la démonstration de la discrimination par l’agent puisque la charge de la preuve tient compte de cette situation particulière.

Mais il n’eu demeure pas moins que, dans la pratique, il reste très difficile de démontrer la discrimination.

En effet, et très souvent, l’agent est seulement en mesure de soumettre des impressions, des bruits de couloirs ou autre, sans avoir de pièces à l’appui de ces allégations.

Cette difficulté est également présente en matière de mutations.

Dans ces conditions, si une mutation discriminatoire est nécessairement illégale, il demeure difficile de démontrer la réalité de cette discrimination.

Avril 2023

Bruno Roze

Avocat au barreau de Paris

5, rue Cambon 75001 Paris

contact@bruno-roze-avocat.com

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

[1] Voir sur ce point les conclusions de Gilles Pellissier sur la décision de Section du 25 septembre 2015 susmentionnée.

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés