

LA MUTATION INTERNE (CHANGEMENT D'EMPLOI AU SEIN DE LA MEME COLLECTIVITE)

REFERENCES JURIDIQUES :

- Le Code général de la fonction publique (CGFP)
- Décret n°88-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale

L'autorité territoriale procède aux mouvements des fonctionnaires au sein de la collectivité (art. L512-23 du CGFP – ex art. 52 de la loi n°84-53 du 26.01.1984). L'accord de l'agent n'est pas requis.

Cependant, l'autorité territoriale doit respecter certaines règles.

I - QU'EST-CE QU'UNE MUTATION INTERNE ?

A. Définition de la mutation interne

La mutation permet d'occuper un nouvel emploi relevant du même grade et du même cadre d'emplois.

La mutation interne (ou changement d'affectation) se définit comme **un changement d'emploi, correspondant au grade détenu par l'agent, au sein de la même collectivité** ou du même établissement.

Elle n'entraîne donc pas un changement de cadre d'emplois ou de catégorie hiérarchique comme le détachement ou l'intégration, qui ne sont possibles que si l'agent le demande et à certaines conditions.

Elle distingue également de la mise à disposition individuelle où le fonctionnaire exerce ses fonctions dans une autre collectivité mais reste rattaché à sa collectivité d'origine qui continue de le rémunérer.

La mutation interne **ne doit pas non plus être confondue avec la mutation externe** visée aux articles L 512-24 et 25 du CGFP, qui suppose un changement d'employeur public local, à l'initiative de l'agent, avec conservation de son grade, son échelon et l'ancienneté acquise. La mutation externe qui fait l'objet d'une autre fiche thématique (téléchargeable dans l'extranet collectivités du Centre de Gestion dans **accueil / documentation / fiches thématiques**).

La mutation interne se caractérise notamment par :

- un changement des missions de l'agent et donc de sa fiche de poste puisque cette dernière a objet de détailler les missions confiées à l'agent, ses relations hiérarchiques ou fonctionnelles, et le cas échéant, les contraintes liées à l'exercice des missions ou les compétences requises pour les exercer.
- une décision expresse de l'autorité territoriale,
- une absence de rupture de lien statutaire entre l'employeur et l'agent, ce dernier demeurant dans la même collectivité,
- une continuité dans la carrière de l'agent.

La mutation interne, en tant que telle, ne concerne en principe que les fonctionnaires.

Concernant les agents stagiaires, l'autorité territoriale pourrait décider de changer l'affectation d'un agent en cours de sa période de stage à la condition que les missions du nouvel emploi correspondent à son grade (QE 29738 publiée au JO AN du 09.08.1999 p 4867). Cependant, plusieurs jurisprudences sont venues sanctionner les changements d'affectation intervenus en cours de stage. Par conséquent, pour limiter tout risque contentieux, il est souhaitable de ne pas procéder à un changement d'affectation en cours de stage.

Pour les agents contractuels, le changement d'affectation reste envisageable par le biais d'un avenant conclu après accord des parties au contrat (cf. supra).

En principe, **la mutation interne est à l'initiative de l'autorité territoriale**, celle-ci étant libre de procéder aux mouvements des agents au sein de la collectivité (art.52 de la loi n°84-53 du 26.01.1984). La mutation peut être prononcée d'office. **L'accord de l'agent n'est pas nécessaire.**

Néanmoins, elle peut également être à l'initiative du fonctionnaire (souhait de changement de service, acquisition de nouvelles connaissances, évolution de carrière...). Dans ce cas, l'autorité territoriale dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour accorder ou refuser une telle demande.

Enfin, elle peut résulter d'un avis du médecin de prévention, du comité médical ou de la commission de réforme lorsque l'agent n'est plus apte à son poste, mais continue d'être apte aux fonctions de son grade.

Saisie de demande de mutation, l'autorité territoriale devra examiner en priorité (article L512-26 du CGFP)) :

- les demandes des agents séparés de leur conjoint (ou partenaire PACS) pour raisons professionnelles,
- les travailleurs reconnus handicapés.

La priorité d'examen des candidatures ne s'applique qu'en cas de changement d'affectation sur demande de l'agent (CE du 14.01.2011 n° 320343).

B. Les conséquences de la mutation interne pour l'agent

➡ La mutation interne **n'a pas d'impact sur la carrière et les éléments fixes de rémunération** :

- la situation statutaire de l'agent (échelon et ancienneté)
- sa rémunération statutaire (traitement et SFT)
- son compte épargne temps
- ses congés...

En revanche, la mutation interne peut impacter :

- la rémunération: perte ou octroi de la Nouvelle Bonification Indiciaire (si les fonctions y ouvrant droit ne sont plus occupées) et /ou modification du le régime indemnitaire.
- les horaires de travail (sans modifier la durée de service de l'agent, sauf si l'agent l'accepte)
- le lieu d'affectation
- le niveau de responsabilités
- la perte ou l'octroi d'un logement de fonction.

En tout état de cause, l'organisation de travail du nouveau service s'impose à lui. La mutation interne peut entraîner un changement de supérieur hiérarchique. L'agent devra donc se soumettre aux directives de ce nouveau responsable.

➡ Ce nouveau responsable sera désormais en charge de la procédure d'évaluation annuelle de l'agent. En effet, l'agent sera évalué en fin d'année par le supérieur hiérarchique qui est le sien lors de la campagne d'évaluation. Ce dernier est invité s'il le peut à se rapprocher du précédent supérieur hiérarchique pour pourvoir évaluer l'agent sur l'année civile.

➡ **Le fonctionnaire a l'obligation de rejoindre son nouvel emploi à la date indiquée**, de se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique et d'exécuter les tâches qui lui sont confiées, et ce, même si la mutation est intervenue au terme d'une procédure irrégulière, ou bien qu'elle méconnaît le statut de l'agent. A défaut, il s'expose à une éventuelle sanction disciplinaire, voir à une mesure pour abandon de poste (après mise en demeure régulière) en l'absence totale de service. En effet, il ne peut pas être radié des cadres pour abandon de poste s'il occupe toujours son ancien emploi (CAA Bordeaux du 18/06/2002 n° 98BX01174).

Dès lors que le changement d'affectation a une répercussion sur les attributions de l'agent, les prérogatives qu'il tient de son statut, sa situation pécuniaire, ses perspectives de carrière ou sur une réduction de ses responsabilités, il n'est pas considéré comme une mesure d'ordre intérieur insusceptible de recours (CAA Lyon du 28.02.2000 n°96LY02218). **La décision de l'autorité territoriale peut alors faire l'objet d'un recours en annulation devant le tribunal administratif.**

En cas d'annulation, l'employeur doit replacer l'agent, à la date du changement d'affectation qui a été jugé illégal dans l'emploi qu'il occupait.

II - LES CONDITIONS DE VALIDITE DE LA MUTATION INTERNE

Dans le cadre d'un contentieux, le juge vérifie que la mutation d'office est effectuée sur un emploi correspondant au grade de l'agent, qu'elle est motivée par un motif légal lié aux nécessités de service et qu'elle ne constitue pas une sanction disciplinaire déguisée.

Les mêmes conditions s'appliquent que la mutation soit prononcée d'office ou à la demande de l'agent.

A. La mutation doit d'effectuer sur un emploi relevant du grade de l'agent

Un fonctionnaire a vocation à occuper tout les emplois relevant de son grade (se référer aux missions définies dans le décret portant statut particulier du cadre d'emplois) (L512-1 du CGFP).

Tout fonctionnaire peut donc être appelé à exercer différentes fonctions dans le respect de son grade.

L'employeur a donc l'obligation d'affecter l'agent sur un emploi correspondant à son grade sous peine d'illégalité (CE 6/11/2002 n°227147). Il convient donc de vérifier que les missions définies dans la nouvelle fiche de poste correspondent à celles susceptibles d'être confiées à des agents occupant ce grade en se référant au statut particuliers du cadre d'emplois.

Il comment une faute s'il affecte l'agent des missions relevant d'un autre cadre d'emplois, mais aussi sur un emploi du même cadre d'emplois, mais d'un niveau inférieur à celui que le grade de l'agent donne vocation à occuper (CAA Paris 9/05/2005 n°01PA02126), ou d'un niveau supérieur à ce dernier (CAA Marseille 10/02/2015 n° 13MA00741).

Enfin, l'absence d'affectation d'un agent sur un emploi engage la responsabilité l'employeur (CE 4/03/2009 n°311122).

L'employeur doit aussi respecter la durée de service de l'agent. Si la durée de travail est modifiée, le changement doit se faire **avec l'accord de l'agent et dans le respect de la réglementation en vigueur et notamment après avis du Comité Technique lorsqu'il est requis** (CE 01/02/2017 n°396810).

Il n'existe pas de droits acquis aux avantages liés au poste occupé avant le changement d'affectation.

Le changement d'affectation sur un emploi correspondant au grade de l'agent peut parfois entraîner une perte ou une augmentation des responsabilités de l'agent (CE 7/10/2015 n°377036).

Le changement d'affectation peut donc entraîner une perte de la NBI (CE 04/02/2011 n°335098), une modification du régime indemnitaire ou une perte de logement et fonction (CAA Douai 19/06/2002 n°00DA00679).

B. La mutation doit être motivée par un motif lié à l'intérêt du service ou à l'incapacité physique de l'agent et ne pas être une sanction déguisée

Les motifs de la mutation interne ne sont prévus par aucun texte.

Toutefois, la jurisprudence a précisé que **la mutation interne décidée par l'autorité territoriale, doit, sous peine d'illégalité, être motivée par l'intérêt du service ou par la situation d'incapacité physique de l'agent**. Dans ce dernier cas, le changement d'affectation intervient à l'issue de la mise en œuvre de la procédure de reclassement.

Un changement d'affectation est contraire au principe de non discrimination et **est difficilement rattachable à l'intérêt du service lorsqu'il est pris en fonction des opinions politiques, philosophiques, syndicales, ou envers des personnes qui auraient subi, refusé de subir ou dénoncé des agissements discriminatoires, de harcèlement moral ou sexuel** (Art. 6 et suivants de la loi n° 83-634 du 13/07/1983 ; CE du 24/02/2011 n° 335453).

1- les motifs liés à l'intérêt du service

A titre d'exemples :

➤ Les motifs tenant à l'amélioration de l'organisation du service ou réorganisation des services avec notamment suppression d'emploi

- La nécessité de rationaliser et d'améliorer l'organisation des services est un motif pouvant valablement justifier une mutation interne (CE du 27/10/1982 n° 21670),
- La décision affectant un agent du service de nuit au service de jour, motivée à la fois par une réorganisation du travail de nuit avec modification de la composition des équipes, par des difficultés de l'agent dans l'accomplissement dans son service de nuit et par la volonté de faire cesser des conflits au sein de l'équipe de nuit (CE du 27/03/2009 n° 301468),
- Le changement d'affectation visant à réduire une vive tension entre les membres du personnel, sans que cette mesure implique obligatoirement que la responsabilité de cette tension soit imputée à l'agent déplacé (CAA Nantes du 04/10/2002 n° 00NT01556),
- La suppression d'un emploi de secrétaire dactylographe à la direction des assemblées suite à la mise en place de nouveaux outils de dématérialisation des actes et information des procédures ne nécessitant plus la dactylographie manuelle des ordres du jour et convocations (CAA Marseille 02/10/2018 n°17MA01898),
- Mutation d'office dans le cadre d'un reclassement suite à suppression d'emploi.....

➤ Les mesures prises en considération de la personne dans l'intérêt du service

- Dans le but d'améliorer le fonctionnement du service notamment en faisant cesser des relations professionnelles difficiles entre un agent et son supérieur hiérarchique (CE du 10/10/1994 n° 116773), ou ses collègues sans que cette mesure implique obligatoirement que la responsabilité de cette tension soit imputée à l'agent déplacé (CAA Nantes, 4 /10/2002 n°00NT01556),
- Dans le but de mettre en adéquation les fonctions et les attributions de l'agent avec son grade alors que cette mesure entraînait une diminution importante des responsabilités qu'il exerçait depuis de nombreuses années (CAA Nancy du 02/08/2007 n° 06NC00253),
- dans le but d'améliorer le fonctionnement du service perturbé par la fréquence des autorisations spéciales d'absences d'un agent investi d'un mandat syndical, dans un nouveau service soumis à des contraintes moins importantes lui permettant ainsi d'exercer son mandat syndical dans de meilleures conditions (CAA Paris, 24/06/ 2008, n°05PA02748),
- pour perte de confiance suite à la constatation de plusieurs manquements d'un agent dans l'exercice de ses fonctions de DGS (erreurs dans la gestion des arrêts maladie des agents, gestion contestée des primes des agents conduisant à l'absence de maîtrise budgétaire), lesquels " ne sont pas à la hauteur des compétences d'une directrice générale des services ayant 10 ans d'expérience », et alors même qu'elle n'a pas occupé un poste fonctionnel (CAA de LYON, 3ème chambre, 18/06/2020, n°18LY01106)

- dans le but d'écarter du service l'agent dirigeant le service en raison des décisions prises qui ont eu pour conséquence d'instaurer un climat délétère au sein du service, des pressions exercées par l'agent sur ses agents pour disposer d'attestation en sa faveur, des difficultés de cet agent à collaborer avec la DGT et l'équipe municipale (CAA Marseille, 15/04/2021 n°20MA01258).

- **Mais interdiction de se fonder exclusivement sur un comportement fautif de l'agent, sous peine de prendre une sanction disciplinaire déguisée prohibée.**

La mutation interne ne doit pas avoir pour effet de sanctionner des manquements aux obligations de l'agent ni de le priver des garanties prévues par la procédure disciplinaire prévues aux article L 533-1 et suivants du CGFP.

La mutation d'office ne figure pas au nombre des sanctions disciplinaires prévues le statut.

La décision de changement d'affectation peut être qualifiée de sanction déguisée lorsqu'elle a pour but de réprimer un agent, en arguant de l'intérêt du service pour justifier la mesure de mutation interne. Une telle décision serait illégale en raison, soit d'un détournement de pouvoir, soit du non-respect de la procédure disciplinaire qui s'imposait et sera donc annulée par le juge administratif.

La frontière avec la procédure disciplinaire est encore plus fine lorsque l'administration se retrouve confrontée à de l'insuffisance professionnelle, lorsque l'agent se révèle, en dépit de bonne volonté, incapable d'accomplir ses missions ou d'assumer ses responsabilités.

Le juge administratif vérifiera donc que la mutation est motivée exclusivement par les nécessités du service. Il vérifiera également que l'administration n'a pas eu l'intention de sanctionner l'agent, et que la mesure n'a pas porté atteinte à la situation professionnelle de l'agent.

Aussi, dans le cadre d'un contentieux, le juge requalifiera, au cas par cas, et selon les faits qui lui sont présentés, le changement d'affectation d'office en **sanction disciplinaire déguisée** lorsque :

1. **Le changement d'affectation n'intervient pas réellement dans l'intérêt du service,**
2. **Et qu'il porte atteinte à la situation professionnelle de l'agent, que ce soit en matière de responsabilités et de rémunération.**

NB : Une mutation qui n'entraînerait qu'une réduction du nombre d'agents à encadrer sans modification de la rémunération n'a pas été considérée comme une sanction déguisée (CAA Lyon 13/12/2016 n°15LY03070). En outre, le juge a parfois estimé qu'une faible diminution de la rémunération ne suffisait pas à considérer que la mesure de mutation d'office portait atteinte à la situation personnelle de l'agent, dès lors que l'agent conservait des responsabilités, mêmes différentes (CAA Bordeaux 25/05/1998 n°96BX00399).

Le juge requalifiera systématiquement la mutation de sanction déguisée en cas de perte de toute responsabilités et perte importante de rémunération.

Aussi, l'atteinte à la situation professionnelle de l'agent peut parfois s'établir au regard :

- D'un déclassement avec une perte significative de la rémunération de l'agent (régime indemnitaire, NBI...) (CAA Paris 08/07/2021 n°20PA02626 ; CAA Paris 16/07/2015 n°14PA03692),
- Des modifications importantes dans la nature des missions de l'agent (CAA Marseille 17/10/2022 n°19MA05024 : passage d'agent comptable à agent d'accueil),
- De la diminution importante de son encadrement (CAA Paris 20/02/2018 n°16PA02362) ou responsabilités (CAA Marseille 21/12/2021 n°20MA03637 : passage de conseillère marchés publics à chargé de mission fonds européens ; CAA Douai 25/03/2021 : passage de directrice de la culture rattachée au DGA et encadrant 130 agents à responsable du pôle santé vie sociale comptant 13 agents rattaché à la directrice de l'enfance , elle-même rattachée au DGA).
- D'une réduction du nombre d'heures travaillées,
- L'absence de missions effectives (CAA Lyon 18/06/96 n° LY01668),
- D'un changement de lieu d'affectation très éloigné ne correspondant pas au souhait de l'agent (a contrario : CE 15/12/2012 n°339009 ; CAA Nantes 23/12/2022 n°21NT01447).

3. Et qu'une intention répressive de la collectivité peut être retenue.

L'intention répressive peut notamment se manifester par le caractère simultané d'une faute commise par l'agent, sanctionnée ou pas, et la décision du changement d'affectation (CE 14/01/2011 n° 333408). Mais parfois la proximité temporaire entre la mutation d'office et une sanction discipline ne suffit pas à elle seule à constituer une sanction déguisée (CAA Nancy 19/07/2018 n°17NC02273).

Le juge retiendra l'intention répressive lorsque l'administration, prend une mesure en considération de la personne n'est pas en mesure d'établir la réalité d'une mesure prise dans l'intérêt du service (CAA Paris 16/07/2015 n°14PA03692).

Le juge admet en revanche que la mesure de mutation puisse être prise à la suite de faits fautifs imputables à la personne (harcèlement des équipes, absence d'autorité à l'égard de subornés fautifs, relations conflictuelles....) dès lors que la mutation est motivée par la nécessité d'assurer le bon fonctionnement du services, la sécurité des agents du service (CE 28/11/2014 n°363365; CE 15/12/2012 n°339009).

Ainsi il a été jugé que ne correspond pas à une mutation interne fondée sur l'intérêt du service, mais à une sanction déguisée :

- La mutation d'un agent administratif déchargé de ses fonctions impliquant un contact avec le public pour être affecté dans une pièce isolée avec interdiction d'accéder à son ancien bureau décidée en raison de son comportement fautif ayant donné lieu à des sanctions disciplinaires par la suite retirées (CAA Nantes n° 98NT00370),
- La réduction des attributions d'un agent de maîtrise exerçant les fonctions de chef d'équipe assortie d'une réduction des indemnités liées à ses fonctions antérieures, motivée par des faits à caractère fautif commis dans l'exercice de ses fonctions, notamment l'utilisation injustifiée du véhicule de service, à plusieurs reprises (CAA Nantes du 24/12/2004 n° 03NT01214).

A l'inverse, le juge relève, pour démontrer que le changement d'affectation n'a pas le caractère d'une sanction disciplinaire déguisée (CAA Nantes du 31/12/2008 n°08NT00756 ; CE du 28/10/2009 n°299252):

- La conformité de l'affectation aux missions statutairement dévolues aux fonctionnaires appartenant au cadre d'emplois de l'agent
- La similitude des tâches confiées avec celles exercées auparavant
- Le défaut d'atteinte à la santé mentale ou physique ainsi qu'à la dignité en dépit d'une installation dans un local moins agréable que celui occupé antérieurement
- La perte d'aucun avantage pécuniaire
- L'absence de diminution effective des responsabilités.

En cas d'annulation de la mesure de mutation d'office, la collectivité devra

- **replacer à la date de mutation illégale l'agent dans l'emploi qu'il occupait auparavant,**
- **et le cas échéant, l'indemniser du préjudice subi.**

2 - Les motifs liés à l'inaptitude physique des agents titulaires et stagiaires

Lorsqu'un agent **n'est physiquement plus apte à exercer normalement les fonctions qui lui sont confiées** (mais qu'il n'est cependant pas inapté à toutes fonctions ou aux fonctions de son grade) par l'instance médicale compétente, **et qu'un aménagement de son poste n'est pas possible**, l'autorité territoriale devra chercher un reclassement de l'agent dans le cadre d'un changement d'affectation. Il faut donc qu'au préalable un aménagement de poste ait été déclaré impossible.

L'agent peut être alors :

- Soit affecté dans un autre emploi de son grade compatible avec son état de santé au sein de la collectivité
- Soit affecté dans le même emploi mais dans un autre service dans lequel ses fonctions ne comportent pas les mêmes contraintes physiques.

Ce changement d'affectation (la nouvelle fiche de poste) doit au préalable être validé par le service de médecine professionnelle et de prévention dans l'hypothèse où l'état de ce fonctionnaire n'a pas rendu nécessaire l'octroi d'un congé de maladie, ou **du comité médical si un tel congé a été accordé** (art.1 du décret n°85-1054 du 30/09/1985).

➡ Une fiche thématique spécifique traite du **reclassement pour inaptitude physique** des fonctionnaires dans l'extranet collectivités du Centre de Gestion (accueil / documentation / fiches thématiques / santé).

III - LA PROCEDURE A RESPECTER POUR LES FONCTIONNAIRES

Le changement d'affectation ne peut intervenir **qu'après avoir réalisé les formalités suivantes** :

➤ **Le Comité Social territorial doit préalablement être consulté lorsque la décision de mutation interne s'inscrit dans le cadre d'une réorganisation des services**, même si cette dernière n'implique pas de suppression d'emploi (ex : changement d'organigramme).

➤ Dans le cadre d'une inaptitude physique de l'agent à son poste, la possibilité d'un changement d'affectation est soumise à **l'avis préalable obligatoire du service de médecine professionnelle et de prévention** dans l'hypothèse où l'état de ce fonctionnaire n'a pas rendu nécessaire l'octroi d'un congé de maladie, ou **du comité médical si un tel congé a été accordé** (art.1 du décret n°85-1054 du 30/09/1985).

➤ Depuis le **01/01/2020**, les demandes de mutation interne n'ont plus à être soumises à **l'avis de la Commission Administrative Paritaire (CAP)**. En contrepartie, l'agent peut se faire assister par un représentant désigné par l'organisation syndicale de son choix pour l'assister dans l'exercice des recours administratifs contre les décisions individuelles défavorables en matière de mutation, promotion et avancement (art. L216-2 du CGFP)).

➤ Dès lors qu'une mutation interne est prise en considération de la personne (notamment pour des motifs liés au comportement de l'agent), l'agent dont la mutation interne est envisagée **doit au préalable être invité, par courrier, à consulter son dossier individuel** (CE 29/08/2008 n°308317) et tous les rapports d'enquêtes, PV d'audition le mettant en cause. Ce dernier doit en effet pouvoir prendre connaissance de tous les faits reprochés en lien avec son changement d'affectation (CE 27/01/ 2010 n° 318239). Le non-respect de cette information préalable entache d'illégalité la procédure de mutation interne (CAA Paris 17/11/2023 n°22PA01779).

➤ **Avant de nommer l'agent sur son nouveau poste, l'autorité territoriale doit disposer d'un emploi vacant correspondant au grade de l'agent ; ou à défaut elle doit le créer par délibération** (CAA Nantes 18.05.2021 n°19NT01465).

En effet, la mutation interne ne peut intervenir que sur un emploi permanent vacant, soit préexistant soit créé par la collectivité pour ce mouvement. Elle ne peut avoir pour objet de combler l'absence temporaire d'un agent ou d'un besoin non permanent (accroissement temporaire ou saisonnier d'activité). Dans ces cas, il faut avoir recours à un agent contractuel

➤ **Avant de nommer l'agent sur son nouveau poste, l'autorité territoriale doit déclarer la vacance de l'emploi au Centre de Gestion sur le site dédié « le site de l'emploi territorial) avant de nommer l'agent sur son nouveau poste** (CE 2 avril 2021 n°440657 concernant les mutations des professeurs dans l'éducation nationale).

Toutefois le conseil d'Etat a récemment confirmé l'absence de DVE obligatoire lorsque la mutation est prononcée dans l'intérêt du service (CE, 4 avril 2023, n°460348). Certaines cours administratives d'appels avaient retenu cette position lorsque la collectivité prononce une mutation interne dans l'intérêt du service (

CAA Nantes du 3 février 2023 n° 21NT00601, CAA Marseille du 17 octobre 2022 n° 19MA05024, et CAA Nancy du 27 décembre 2019 n° 18NC00450).

➤ **Face à une demande de mutation interne, l'autorité territoriale doit examiner en priorité d'examen des candidatures pour le rapprochement familial** (des fonctionnaires séparés de leur conjoint ou de leur partenaire PACS pour des raisons professionnelles) **ou pour les fonctionnaires handicapés** (définis à l'article L 5212-13 du Code du Travail). Cette priorité n'est accordée qu'en cas de changement d'affectation sur demande de l'agent.

➤ L'autorité territoriale doit matérialiser sa décision de mutation interne par **un arrêté individuel** de changement d'affectation **ou un courrier, notifié** à l'agent (en recommandé avec accusé de réception ou remis en main propre contre décharge), **accompagné de la nouvelle fiche de poste** précisant notamment ses missions, ses horaires et le lieu du nouveau service d'affectation. Enfin, il peut aussi lui être rappelé l'identité du nouveau supérieur hiérarchique de l'agent.

Dans la mesure où un acte administratif individuel ne peut être rétroactif, l'arrêté individuel doit être notifié à l'agent avant la prise d'effet du changement d'affectation. Il convient donc de tenir compte des délais de notification.

Le refus de signature de l'agent, lors de la remise en main propre, ne fait pas obstacle au changement d'affectation. Il convient alors d'indiquer sur l'arrêté que « M. a constaté le refus de l'agent de signer l'arrêté le ».+ Signature de l'agent ayant constaté). Une copie de cet arrêté doit ensuite être transmise à l'agent.

Pour limiter tout risque contentieux, il est préconisé d'effectuer la notification de l'arrêté par lettre avec recommandé et accusé de réception. Dans ce cas, il convient de tenir compte des délais postaux (environ 15 jours pour retirer la lettre à la poste) pour fixer la date de prise d'effet du changement d'affectation.

Un modèle d'arrêté de changement est disponible dans l'extranet collectivités du Centre de Gestion (accueil / documentation / modèles d'actes / arrêtés et contrats / fonctionnaires).

Cet arrêté n'a pas à être motivé (CE 26/02/1992 n° 87121 ; CE 24/06/1994 n°139491). Cependant, en cas de contentieux, l'administration devra pouvoir rapporter la preuve que la décision a bien été prise dans l'intérêt du service, ou en raison de l'incapacité physique de l'agent.

Cet arrêté n'est pas transmissible au contrôle de légalité.

IV- LA PROCEDURE PARTICULIERE POUR LES AGENTS CONTRACTUELS

Les contractuels de droit public sont recrutés pour occuper l'emploi défini dans le contrat (ou dans la fiche de poste jointe) (art. 3 du décret n° 88-145 du 15 février 1988).

Toutefois, un « changement d'affectation » (par exemple un changement de service ou de lieu d'affectation) est envisageable par avenant au contrat lorsqu'il est **justifié par l'intérêt du service** (modification du besoin, modification de l'emploi suite à une réorganisation, relations conflictuelles avec les collègues...).

Cependant, la modification d'un élément substantiel du contrat nécessite donc **l'accord des 2 parties** (CE 29/06/2001 n°222600). En effet le changement des conditions de son emploi est envisageable par le biais **d'un avenant au contrat** de travail, conclu par les parties, transmissible au contrôle de légalité.

Ont été considérées par le juge comme élément substantiel :

- **Le niveau hiérarchique de l'emploi occupé ou niveau de responsabilité ;**
- **La durée du contrat : déterminée ou indéterminée**
- **La modification de la rémunération** (CAA Bordeaux du 19/02/2008 n° 06BX00941 ; CAA Paris 12 novembre 2013 n°12PA01031) ;
- **La durée hebdomadaire de travail** (CAA Bordeaux du 19/02/2008 n° 06BX00941) ;
- **les principales missions confiées à l'agent** (CAA de Bordeaux **28/05/ 2003** n°99BX01322) ;
- **L'importance de la distance entre le nouveau et l'ancien lieu d'affectation** (CAA Versailles 16 janvier 2020 n°18VE01285)

NOTA : Si le changement d'affectation motivé par les nécessités de service concerne un simple changement de lieu de travail qui n'apparaît pas dans le contrat de travail, et que le changement d'affectation ne bouleverse pas l'économie du contrat (pas de changement des missions) et que la nouvelle affectation est demeure compatible avec le fondement légal du recrutement, le changement d'affectation ne s'opérera pas par voie d'avenant selon le processus prévu à l'article 39-4 du décret n°88-145. Une modification unilatérale de l'employeur par une note interne suffira.
Le refus de l'agent de rejoindre son poste pourra faire l'objet d'une sanction disciplinaire, et notamment un licenciement pour faute (CAA Versailles 16 janvier 2020 n°18VE01285)

En cas de refus de l'agent, ce dernier pourra être licencié dans l'intérêt du service moyennant le versement d'une indemnité de licenciement. Cependant, le refus des modifications des conditions d'emploi ne peut justifier un licenciement disciplinaire sans indemnité pour manquement à l'obligation d'obéissance hiérarchique (CAA Bordeaux du 19 février 2008 n°06BX00941).

L'article 39-4 décret n°88-145 du 15 février 1988 définit la procédure à mettre en œuvre lorsque l'autorité territoriale souhaite proposer à un agent recruté à titre permanent sur un emploi permanent recrutés sur le fondement de l'article L 332-8 du CGF (ex art 3-3 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984),

- la modification d'un élément substantiel du contrat de travail : la quotité de temps de travail de l'agent ou un changement de son lieu de travail notamment.

-ou, dans les mêmes conditions, une modification des fonctions de l'agent, sous réserve qu'elle soit compatible avec la qualification professionnelle de l'agent.

Pour les agents recrutés sur un autre fondement, aucune procédure n'est définie par les textes. Le licenciement dans l'intérêt du service n'est pas envisageable en cas de refus de l'agent de signer un avenant. Il en ira de même en l'absence d'une modification substantielle du contrat.

La procédure à suivre :

A titre liminaire, **la collectivité devra veiller à ce que la modification proposée s'effectue après avoir respecté les procédures applicables**, comme par exemple **l'avis préalable du comité Technique** en cas de modification de la durée hebdomadaire ou réorganisation de service entraînant ou non des suppressions d'emplois,

En outre, **lorsque la modification est justifiée par l'intérêt du service en considération de la personne** (difficultés relationnelles notamment), nous vous conseillons de mettre à même l'agent de pouvoir consulter son dossier individuel et émettre des observations.

Ce droit sera rappelé dans le courrier adressant la proposition à l'agent.

Lorsqu'une telle modification est envisagée, **la proposition de modifications du contrat est adressée à l'agent par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par lettre remise en main propre contre décharge.**

Cette lettre informe l'agent qu'il dispose **d'un mois** à compter de sa réception pour faire connaître, le cas échéant, son acceptation et l'informe des conséquences de son silence (à savoir qu'à défaut de réponse dans le délai d'un mois, l'agent est réputé avoir refusé la modification proposée, et qu'il pourra donc être licencié à défaut de pouvoir être reclassé).

A défaut de réponse dans le délai d'un mois, l'agent est réputé avoir refusé la modification proposée. Il peut alors être licencié dans l'intérêt du service sur le fondement de l'article 39-3 I décret n°88-145, moyennant le versement d'une indemnité de licenciement. Il aura également droit aux allocations chômage. En effet, le refus ne peut être assimilée ni à une démission ni à un abandon de poste, ni à une faute disciplinaire (CAA Lyon 2 décembre 2003 n°00LY01214).

Cependant, avant de licencier l'agent qui refuserait la modification du contrat, la collectivité devra rechercher à reclasser l'agent pour la période restant à courir avant le terme du contrat dans les conditions définies par le décret n°88-145.

- ➔ En cas d'accord de l'agent dans le délai, il appartiendra à la collectivité **d'effectuer les formalités nécessaires à la conclusion du nouveau contrat** (délibération modifiant le poste ou les conditions de rémunérations ; et obligatoirement une déclaration de vacance d'emploi, et publicité de l'offre d'emploi si le contrat est conclu pour au moins 1 an...).

En cas d'accord, un avenant ou un nouveau contrat est conclu devra être conclu.

L'avenant ou le contrat devra une fois signés par les parties être transmis dans les 15 jours au contrôle de légalité.

Une copie du contrat sera transmise au CDG.

- ➔ En cas de refus de l'agent, la procédure de licenciement pourra être mise en œuvre.

Concernant le détail de la procédure de licenciement, il y a lieu de consulter notre fiche thématique n°12 « la fin anticipée du contrat à l'initiative de l'employeur », téléchargeable sur notre extranet.

On retiendra succinctement :

- **Obligation préalable de reclassement si l'agent le demande** du contractuels recruté sur le fondement de l'article 3-3: L'autorité territoriale doit avant de prononcer un licenciement dans l'intérêt du service, examiner la possibilité de reclasser l'intéressé dans un emploi permanent ouvert aux contractuels, relevant de la même catégorie hiérarchique ou, à défaut et sous réserve de l'accord de l'agent, dans un emploi hiérarchiquement inférieur (art. 39-5 décret n°88-145 du 15 février 1988). **Le licenciement pour modification substantielle du contrat ne pourra être prononcé que lorsque le reclassement de l'agent est impossible.**
- **Le respect de la procédure de licenciement définies aux articles 40 à 42-2 du décret n°88-145 du 15 février 1988 suppose notamment :**
 - **Convocation à un entretien préalable** selon les modalités de droit commun définies à l'article 42 du décret n° 88-145 du 15 février 1988.
 - **Consultation de la commission consultative paritaire** placée auprès du CDG 28 (CCP) pour avis préalable obligatoire.
 - **Notification à l'agent de l'arrêté de licenciement par lettre recommandée avec accusé de réception ou par lettre remise en main propre contre décharge.** Cette lettre doit préciser le motif du licenciement et la date à laquelle celui-ci doit intervenir compte tenu des droits à congés annuels restant et la durée du préavis prévu en fonction de l'ancienneté de l'agent. Cette lettre invite également l'intéressé à présenter une demande écrite de reclassement, dans un délai correspondant à la moitié de la durée du préavis prévu à l'article 40 et indique les conditions dans lesquelles les offres de reclassement sont susceptibles de lui être adressées.

Lorsque l'agent refuse le bénéfice de la procédure de reclassement ou en cas d'absence de demande formulée dans le délai indiqué, l'agent est licencié au terme du préavis.

Dans l'hypothèse où l'agent a formulé une demande de reclassement et lorsque celui-ci ne peut être proposé avant l'issue du préavis prévu, l'agent est placé en congé sans traitement, à l'issue du préavis, pour une durée maximale de trois mois dans l'attente d'un reclassement.

Le placement de l'agent en congé sans traitement suspend la date d'effet du licenciement. Une attestation de suspension du contrat de travail du fait de l'autorité territoriale est délivrée à l'agent.

L'agent peut à tout moment, au cours de la période de 3 mois mentionnée ci-dessus, renoncer à sa demande de reclassement. Il est alors licencié.

En cas de refus de l'emploi proposé par l'employeur territorial ou en cas d'impossibilité de reclassement au terme du congé sans traitement de trois mois, l'agent est licencié. La collectivité remet alors à l'agent un certificat de travail ainsi qu'une attestation employeur pour Pole Emploi.

En cas d'acceptation de l'offre de reclassement, un avenant est conclu et transmis en préfecture.

- **Le versement de l'indemnité de licenciement** calculée sur la base des articles 43 à 49 du décret n°88-145 du 15 février 1988, en fonction de l'ancienneté de l'agent.
On notera qu'aucune indemnité de licenciement ne doit par contre être versée aux agents détachés ou en disponibilité, qui retrouvent un emploi public, ayant atteint l'âge d'ouverture du droit à pension au taux plein, démissionnaires, bénéficiaires d'un reclassement, qui acceptent une modification de leur contrat ou encore licenciés pour motif disciplinaire.
- **Enfin, l'agent contractuel licencié doit prendre ses droits à congés annuels restant avant la date de son licenciement.** A défaut, il pourra bénéficier d'une **indemnité compensatrice de congés payés** si l'agent n'a pas pu poser ses congés annuels avant son licenciement.
- **Aucun licenciement ne peut être prononcé lorsque l'agent se trouve en état de grossesse médicalement constatée ou en congé de maternité, de paternité, d'accueil d'un enfant ou d'adoption, ainsi que pendant une période de quatre semaines suivant l'expiration de ces congés.** Pour l'application de l'alinéa précédent, l'agent qui se trouve en état de grossesse doit, dans les quinze jours de la notification de la décision de licenciement qui lui aurait été faite, justifier de son état de grossesse par la production d'un certificat médical attestant son état. L'agent qui a présenté une demande en vue d'une adoption auprès des autorités compétentes doit, dans les mêmes conditions, justifier de l'existence d'une procédure d'adoption en cours et solliciter l'octroi d'un congé d'adoption. La présentation dans les délais des justifications prévues ci-dessus fait obligation à l'autorité territoriale d'annuler le licenciement intervenu. L'engagement peut toutefois être résilié dans les conditions prévues aux articles R. 1225-2, L. 1225-4, L. 1225-5, L. 1225-6, R. 1225-10 et L. 1225-39 du code du travail. (article 41 du décret n°88-145 du 15 février 1988)