**Séance 7**

***Conseil d’Etat, 15 mai 2013, SNFOPP***

Avant d’examiner la légalité d’un acte, le juge administratif se doit de vérifier que le recours est bien dirigé contre un acte faisant grief. Dans le cas contraire, la requête est jugée irrecevable. Il importe, alors, de déterminer les actes qui ne font pas grief. Ainsi, au premier titre, se trouvent les mesures d’ordre intérieur. Dans cette hypothèse, la requête n’est pas admise parce qu’il s’agit de décisions de faible importance. En revanche, dans le cas des directives et des circulaires, c’est l’absence d’élément de décision qui explique l’irrecevabilité du recours. Les circulaires peuvent se définir comme des actes de portée générale adressés par les chefs de service à leurs agents pour leur indiquer la manière d’interpréter et d’appliquer les dispositions des lois et règlements. A la différence des directives, la circulaire s’intéresse non au contenu de la décision à prendre, mais à la façon de procéder.

***Faits***: Le Ministre de l’Intérieur, par la voie d’un ensemble de quatre circulaires datées du 3 août 2011, a fixé le régime indemnitaire des personnels des filières technique, spécialisée, des systèmes d’information et de communication, de service social et des personnels de catégorie B et C de la filière administrative pour l’année 2011 (circulaires relatives à des aspects

 Ce circulaires, rédigées de façon similaire, s’attachent :

* d’une part (*partie I et annexes*), **à porter à la connaissance** des chefs de service, les différentes catégories d’agents du ministère de l’Intérieur, le taux de progression annuel, ainsi que le niveau et les règles de modulation des taux moyens d’objectifs en matière indemnitaire ;
* d’autre part (*partie II*), **à fixer** les dotations individuelles moyennes et les montants individuels minimaux de la réserve d’objectifs (réserve financière visant à récompenser les agents ayant atteint leurs objectifs ou ayant été particulièrement sollicités) ;
* enfin (*partie III*), **à fixer** les fonctions ouvrant droit et les montant individuels de la prime « article 10 » (prime pour les agents de l’administration centrale qui ne sont pas soumis à un régime de décompte horaire du temps de travail).

***Problème de droit***: Tout ou partie des dispositions contenues dans les circulaires (du 3 août 2011) revêtent-elles un caractère impératif leur permettant d’être ainsi contestées devant le juge administratif ?

Les dispositions impératives des circulaires relatives aux aspects indemnitaires du traitement d’agents publics sont-elle légales ?

1. **L’irrecevabilité justifiée des moyens relatifs à l’illégalité de la partie I des circulaires**

« Considérant que les circulaires attaquées, dans leur partie I et leurs annexes, fixent, pour les différentes catégories d'agents du ministère de l'intérieur, selon les fonctions qu'ils exercent et leur affectation géographique, le taux de progression annuel et le niveau du taux moyen d'objectifs, lequel ne constitue qu'une valeur de référence pour la détermination du montant global des indemnités auxquelles ils sont éligibles, " recommandent " de ne pas moduler ce taux moyen d'objectifs en-deçà de 90 % pour les agents de catégories B et C et de 80 % pour les agents de catégorie A et rappellent les orientations générales à respecter pour l'attribution des indemnités individuelles, telle que l'organisation d'un entretien individuel avec tout agent dont les indemnités ont baissé entre 2010 et 2011 ; »

1. **La recherche établie de dispositions indicatives**

« Considérant que les circulaires attaquées, dans leur partie I et leurs annexes, fixent, pour les différentes catégories d'agents du ministère de l'intérieur, selon les fonctions qu'ils exercent et leur affectation géographique, le taux de progression annuel et le niveau du taux moyen d'objectifs, lequel ne constitue qu'une valeur de référence pour la détermination du montant global des indemnités auxquelles ils sont éligibles, " recommandent " de ne pas moduler ce taux moyen d'objectifs en-deçà de 90 % pour les agents de catégories B et C et de 80 % pour les agents de catégorie A et rappellent les orientations générales à respecter pour l'attribution des indemnités individuelles, telle que l'organisation d'un entretien individuel avec tout agent dont les indemnités ont baissé entre 2010 et 2011 ; »
 +
« Considérant, en premier lieu, d'une part, qu'il résulte de ce qui précède que le contenu de la partie I et des annexes des circulaires attaquées n'ont, pour les chefs de service auxquelles elles sont destinées, qu'une valeur indicative en vue de faciliter l'attribution des différentes indemnités dont ils assurent le paiement et ne peuvent avoir pour effet de leur permettre d'arrêter les montants individuels des indemnités selon des critères autres que ceux prévus par les différents décrets indemnitaires qui les ont instituées et en dehors des montants de référence fixés par les arrêtés interministériels pris pour leur application (…) »

+

« Considérant, en second lieu, que, si la partie I et les annexes des circulaires attaquées fixent un taux de progression annuel et un niveau de taux moyen d'objectifs qui varient selon les fonctions et l'affectation géographique des agents, elles n'ont, ainsi qu'il a été dit au point 4, qu'une valeur indicative pour les chefs de service auxquelles elles sont destinées et ne peuvent, dès lors, avoir davantage pour effet de leur permettre de moduler les montants individuels des indemnités attribuées aux agents selon des critères qui n'auraient pas été prévus par les différents décrets indemnitaires (…) »

*A évoquer* La confirmation de la divisibilité des dispositions contenues dans une directive

L’implicite application de la classification de la jurisprudence *Duvignères*

Mme. Duvignères demandait au garde des Sceaux d’abroger le décret du 19 décembre 1991 relatif à l’aide juridictionnelle, ainsi que la circulaire du 26 mars 1997. Celui-ci refusait par une lettre du 23 février 2001. Mme. Duvignères saisissait, alors, le Conseil d’Etat pour qu’il annule cette décision. La Haute juridiction faisait droit à cette demande par un arrêt de section rendu le 18 décembre 2002. L’apport spécifique de cet arrêt est d’ériger au rang de critère de recevabilité du recours le caractère impératif de la circulaire. Il met, ainsi, fin à la jurisprudence Institut Notre-Dame du Kreisker (CE, ass., 29/01/1954) qui faisait du caractère innovatoire de la circulaire l’élément permettant d’apprécier la qualité d’acte faisant grief. Ce critère conduisait le juge à distinguer les circulaires interprétatives des circulaires réglementaires, le recours juridictionnel n’étant admis que contre les secondes. Ainsi, une circulaire interprétative peut faire l’objet d’un recours dès lors qu’elle est impérative. S’ensuit une analyse de sa légalité comme pour les circulaires réglementaires. La distinction précédente demeure de l’examen de la légalité de l’acte.

1. **Le refus cohérent de connaître des actes ne faisant pas grief**

« (…) que, par suite, le moyen tiré de ce que la partie I et les annexes des circulaires attaquées méconnaissent le principe d'égalité et sont entachées d'erreur manifeste d'appréciation au motif que les montants des indemnités qu'elles fixent varient du simple au double selon que l'agent habite en province ou en Ile-de-France, sans que les objectifs des services ne justifient une telle différence de traitement, ne peut, en tout état de cause, qu'être écarté »

 +

« (…) d'autre part, que ni l'article 20 précité de la loi du 13 juillet 1983, ni les décrets indemnitaires, ni aucun autre texte ne faisaient obstacle à ce que le ministre, en vertu de son pouvoir d'organisation du service, rappelât, par voie de circulaire, les orientations générales devant être respectées pour l'attribution de ces indemnités ; que, par suite, le moyen tiré de ce que le ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration n'était pas compétent pour édicter la partie I et les annexes des circulaires attaquées doit être écarté »

*A évoquer*: Le rejet des griefs tirés de la méconnaissance du principe d’égalité et d’une erreur manifeste d’appréciation

L’automatique rejet des griefs tirés de l’incompétence du Ministre agissant en vertu de son pouvoir d’organisation du service

1. **La recevabilité manifeste des moyens relatifs à l’illégalité des parties II et III des circulaires**
2. **La qualification concrète de dispositions impératives**

Considérant que les circulaires attaquées, dans leur partie II, fixent les dotations individuelles moyennes et les montants individuels maximaux de la réserve d'objectifs, qui vise à récompenser les agents qui ont atteint leurs objectifs ou ont été particulièrement sollicités à l'occasion d'une crise ou par la mise en oeuvre d'une réforme, et exposent qu'elle " doit être attribuée à 40% des agents au minimum quelle que soit leur filière d'appartenance [...] et plus spécialement aux personnels de catégorie C " et, dans leur partie III, fixent les fonctions ouvrant droit et les montants individuels de la prime " article 10 ", destinée aux agents en poste en administration centrale qui ne sont pas soumis à un régime de décompte horaire du temps de travail ;
Considérant que ces dispositions présentent un caractère impératif ; que, par suite, les conclusions du SNFOPP sont recevables en tant qu'elles sont dirigées contre les parties II et III des circulaires attaquées ; »

1. **L’identification subséquente d’un acte administratif illégal**

Considérant que ces dispositions fixent des règles d'attribution des indemnités des agents du ministère de l'intérieur qui s'ajoutent à celles prévues par les différents décrets indemnitaires ; qu'en donnant notamment une valeur impérative aux montants individuels maximaux pouvant être attribués au titre de la réserve d'objectifs et à la proportion minimale d'agents pouvant en bénéficier ainsi qu'aux montants individuels de la prime " article 10 " et aux agents pouvant en bénéficier, le ministre a conféré à ces dispositions une valeur réglementaire ;

Considérant que le ministre ne tenait ni de l'article 20 de la loi du 13 juillet 1983, ni d'aucun autre texte le pouvoir de fixer de telles règles ; qu'ainsi, les parties II et III des circulaires attaquées sont entachées d'incompétence ; que, par suite, le SNFOPP est fondé à demander l'annulation des parties II et III des circulaires attaquées ;