

## LES CONGES ANNUELS NON PRIS ETAT DU DROIT

### Références

- Directive 2003/88/CE du 4 novembre 2003 du Parlement européen et du Conseil concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail,
- Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires,
- Loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale,
- Décret n° 85-1250 du 26 novembre 1985 relatif aux congés annuels des fonctionnaires territoriaux,
- Décret n°88-145 du 15 février 1988 modifié 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 non titulaires de la fonction publique territoriale,
- Circulaire du 22 mars 2011 n° BCRF 1104906C relative à l'incidence des congés de maladie sur le report des congés annuels : application du décret n° 84-972 du 26 octobre 1984 relatif aux congés annuels des fonctionnaires de l'Etat,
- Circulaire du 8 juillet 2011 NOR COTB1117639C relative à l'incidence des congés de maladie sur le report des congés annuels des fonctionnaires territoriaux.

### A retenir

- 
- ▶ Le droit interne a posé le principe de l'interdiction du cumul et du report sur l'année suivante des congés non pris dus pour une année, ainsi que de leur indemnisation.
  - ▶ Dans l'attente de l'évolution de la réglementation nationale, la jurisprudence interne reconnaît, sous l'impulsion du droit de l'Union européenne, le report et l'indemnisation des congés annuels non pris pour maladie.
- 

### Introduction

La loi n°83-364 modifiée du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires reconnaît explicitement en son article 21 que tout fonctionnaire a droit à des congés annuels. Ce droit est réaffirmé par l'article 57 de la loi n°84-53 des 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la Fonction Publique Territoriale.

En vertu du décret n°85-1250 du 26 novembre 1985, tout agent de droit public (fonctionnaire territorial, stagiaire et agent non titulaire qu'il soit à temps complet, à temps partiel ou à temps non complet) en activité a droit, pour une année de service accompli du 1er janvier au 31 décembre, à un congé annuel

d'une durée égale à cinq fois ses obligations hebdomadaires de service. Cette durée est appréciée en nombre de jours ouvrés, notion recouvrant les jours de la semaine qui sont travaillés.

**Quelles sont alors les règles applicables dans l'hypothèse où l'agent n'a pas pu prendre dans l'année les congés annuels auxquels il a droit ?**

## Le principe du non cumul et du non report

Il est posé par l'article 5 du décret n°85-1250 du 26 novembre 1985.

« *Sous réserve des dispositions de l'article précédent, le congé dû pour une année de service accompli ne peut se reporter sur l'année suivante, sauf autorisation exceptionnelle donnée par l'autorité territoriale.*

*Un congé non pris ne donne lieu à aucune indemnité compensatrice ».*

Ce principe connaît néanmoins deux types d'exceptions :

- Des aménagements posés par la réglementation nationale,
- Une exception introduite par le droit communautaire.

Nb : Les agents non titulaires de droit public relèvent du décret n°88-145 du 15 février 1988 modifié. Lorsque l'agent non titulaire n'a pu bénéficier d'aucun congé annuel du fait de l'autorité territoriale, en raison notamment de la définition du calendrier des congés annuels, il a droit à une indemnité compensatrice égale au 1/10<sup>ème</sup> de la rémunération totale brute qu'il a perçue lors de l'année en cours<sup>i</sup>.

## Les aménagements réglementaires au principe

### 2.1 Le report sur autorisation exceptionnelle

L'autorité territoriale peut, de manière exceptionnelle, autoriser ce report si elle l'estime nécessaire et si l'intérêt du service n'y fait pas obstacle.

Concernant les jours de fractionnement, une réponse ministérielle a posé que les modalités de leur report sur l'année suivante étaient les mêmes que pour les congés annuels<sup>ii</sup>

### 2.2 Le cumul sur autorisation exceptionnelle

Les fonctionnaires et agents peuvent être autorisés exceptionnellement à cumuler leurs congés annuels pour se rendre dans leur pays d'origine ou pour accompagner leurs conjoints se rendant dans leur pays d'origine<sup>iii</sup>.

### 2.3 L'ouverture d'un compte épargne temps (CET)

Le CET permet à son titulaire d'accumuler des droits à congés rémunérés sur plusieurs années. Cette autorisation de cumul concerne les jours de congé annuel au-delà du seuil de 20 jours minimum (pour

un agent travaillant 5 jours / semaine) à prendre obligatoirement dans l'année d'acquisition, les jours de RTT sans minimum mais aussi, si l'organe délibérant le décide, des jours de repos compensateurs attribués en contrepartie de travaux supplémentaires<sup>iv</sup>.

## Les aménagements jurisprudentiels au principe : le report automatique des congés en cas de maladie

### 2.1 L'impulsion du droit communautaire

La directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003, relative à l'aménagement du temps de travail prévoit, dans son article 7, que *«les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines, conformément aux conditions d'obtention et d'octroi prévues par les législations et/ou pratiques nationales »* et que *«la période minimale de congé annuel ne peut être remplacée par une indemnité financière, sauf en cas de fin de relation de travail»*.

Appliquant cette directive, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), dans ses décisions du 20 janvier 2009 (affaires C 350/06 et 520/06) et du 10 septembre 2009 (affaire C 277/08), a jugé que l'article 7 de la directive précédemment citée doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à des dispositions ou à des pratiques nationales qui prévoient que le droit au congé annuel payé s'éteint à l'expiration de la période de référence et/ou d'une période de report fixée par le droit national même lorsque le travailleur a été en congé de maladie durant tout ou partie de la période de référence et que son incapacité de travail a perduré jusqu'à la fin de sa relation de travail.

La CJUE rappelle que la finalité des congés annuels est de permettre au travailleur de se reposer et de disposer d'une période de détente et de loisirs, différant en cela de la finalité d'un congé de maladie dont le but est de permettre de se rétablir d'une maladie.

### 2.2 Les conséquences en droit français

- Le report automatique

Une circulaire ministérielle du 8 juillet 2011<sup>v</sup> précise, pour la fonction publique territoriale, qu'il appartient à l'autorité territoriale d'accorder automatiquement le report du congé annuel restant dû au titre de l'année écoulée à l'agent qui, du fait des congés de maladie prévus par l'article 57 de la loi du 26 janvier 1984 modifié, n'a pas pu prendre tout ou partie du dit congé au terme de la période de référence.

Dans cette continuité, le Conseil d'Etat, dans un arrêt du 26 octobre 2012<sup>vi</sup>, a estimé que le droit statutaire n'était pas conforme au droit européen en ne prévoyant pas la possibilité pour les agents concernés de prendre les congés annuels non pris dans cette circonstance.

Ainsi, le mécanisme du report ne jouera de plein droit que si des congés de maladie ont empêché la prise du congé annuel. Un agent qui avait délibérément organisé une capitalisation de ses congés ne peut donc bénéficier d'un report automatique<sup>vii</sup>

Plus récemment, la Cour administrative d'appel de Paris<sup>viii</sup>, par un arrêt du 16 avril 2015, a considéré qu'une collectivité ne peut refuser le report des congés annuels à un agent territorial n'ayant pu les poser en raison de congés de maladie.

- Les modalités du report automatique

Si le droit au report des congés non pris du fait de l'absence pour maladie semble donc désormais acquis aux agents publics, se pose néanmoins toujours la question du nombre de jours à reporter après un congé de longue maladie ou de longue durée.

LA CJUE a cependant commencé à ébaucher les limites de ce droit au report. En effet, cette dernière dans l'arrêt n° C-214/10 du 22 novembre 2011, KHS AG/Winfried Schulte, a jugé que le fait de permettre un cumul illimité de droits au congé annuel payé à un travailleur qui serait en incapacité de travail pendant plusieurs années consécutives ne répondrait plus à la finalité même du droit au congé annuel payé. Ainsi, une période de report de 15 mois, à l'expiration de laquelle le droit au congé annuel payé s'est éteint, a été admise comme ne méconnaissant pas les dispositions du droit communautaire.

Par conséquent, des dispositions nationales peuvent prévoir une période maximale de report du droit au congé annuel, à l'expiration de laquelle ce droit sera perdu.

Dans l'attente de l'évolution de la réglementation nationale, et au regard de la jurisprudence récente de la CJUE, les collectivités pourraient, sous le contrôle du juge, n'accepter que le report des congés acquis au cours de l'année précédant la reprise des fonctions après un congé de longue maladie (grave maladie) ou de longue durée, ou après un congé pour accident de service ou maladie professionnelle. En effet, la CJUE précise dans son arrêt précité que la période de report doit aussi protéger l'employeur d'un risque de cumul trop important de périodes d'absences du travailleur et des difficultés que celles-ci pourraient impliquer pour l'organisation du travail.

- Exemple :

Un agent est placé en congé de longue maladie (trois ans) à compter du 20 septembre de l'année N, son solde de congés annuels restant dû est de six jours. A l'issue de son congé de maladie, et sous réserve de son aptitude physique à la reprise, à compter du 18 juillet de l'année N+3, il pourra prétendre, au cours de toute l'année N+3 (voir jusqu'au 31/03/N+4) et en plus de ses congés générés en N+3, au report des jours de congés annuels non pris au titre de l'année N+2. En revanche, il ne pourra pas prétendre aux jours de congés annuels restant dus au titre de l'année N ni à ceux générés en N+1.

- L'indemnisation des congés annuels non pris du fait de la maladie

Là encore c'est la CJUE qui, par un arrêt de du 3 mai 2012<sup>ix</sup>, a reconnu le droit, pour un fonctionnaire mis la retraite sans avoir pu prendre ses congés du fait de sa maladie, d'un droit à indemnisation.

Ce droit a fait l'objet d'une première application par le Tribunal administratif d'Orléans<sup>x</sup>, reprise par le Tribunal administratif d'Amiens plus récemment<sup>xi</sup>.

Ce droit à indemnisation s'exerce dans les limites suivantes :

- Une indemnisation théorique maximale fixée à 20 jours par année civile pour 5 jours de travail par semaine (correspondant à la durée minimale, imposée par le droit de l'Union européenne, de quatre semaines de congés annuels) ;
- Une période de report admissible (pour les congés dus au titre des années écoulées), limitée à 15 mois.

- Exemple :

Un agent est placé en congé pour maladie professionnelle du 2 avril 2012 au 1<sup>er</sup> mars 2014, date de sa mise à la retraite.

Du 02/04/2012 au 31/12/2012, il n'a pas pu prendre 12 jours de congés. La limite maximale autorisée de 20 jours indemnisables par année civile est respectée ; de même que la période des 15 mois de report admissible, puisqu'elle court jusqu'au 30 mars 2014. Il peut donc prétendre à une indemnisation de 12 jours pour 2012.

Pour 2013, on appliquera la limite maximum de 20 jours indemnisables, lesquels peuvent être reportés jusqu'au 30/03/2015. Il peut donc prétendre à une indemnisation de 20 jours pour 2013.

Au total, ce sont 12+20 =32 jours de congé qui sont indemnisables.

Sous réserve de l'appréciation souveraine du juge, les collectivités pourraient calculer l'indemnisation des jours de congés non pris par un fonctionnaire en retenant les modalités prévues pour les agents contractuels par l'article 5 du décret n°88-145.

### 2.3 Cas particuliers

- En cas de congé maternité

La même solution pourrait être appliquée, sous réserve de l'appréciation souveraine du juge.

- En cas d'interruption des congés annuels, due à la maladie

Là encore, le droit à être placé en congé de maladie au cours d'une période de congé annuel n'est pas prévu par les textes et c'est la jurisprudence communautaire qui a tranché la question de savoir si un congé maladie interrompt automatiquement un congé annuel<sup>xii</sup>. Ainsi, la CJUE a affirmé le principe de l'interruption automatique et obligatoire des congés annuels par la maladie.

Dans la pratique, selon la durée du congé de maladie, le congé annuel est interrompu pour tout ou partie, l'agent conserve de droit la fraction non utilisée du congé annuel. Cette fraction pourra être reportée ultérieurement après autorisation de l'administration, selon les nécessités de service et les règles de report tirées de l'application du droit communautaire (cf. supra).<sup>xiii</sup>

---

<sup>i</sup> Décret 88-145 du 15 février 1988 modifié - art 5 alinéa 2 et décret 85-1250 du 26 novembre 1985

<sup>ii</sup> Question écrite AN n°36455 du 30 mars 2004

<sup>iii</sup> Agents originaires de Corse, d'un TOM ou bénéficiant d'un congé bonifié-Art 4 décret n°85-1250

<sup>iv</sup> Décret n° 2004-878 du 26 août 2004

<sup>v</sup> NOR COTB1117639C

<sup>vi</sup> N°346648

<sup>vii</sup> CCA Paris n°10PA06021 M.M du 17 juin 2014

<sup>viii</sup> N°14PA02218

<sup>ix</sup> CJUE C-337/10

<sup>x</sup> N°1201232 du 21 janvier 2014

<sup>xi</sup> 30 janvier 2015-n°1401716-Mme C

<sup>xii</sup> CJUE C-78/11 du 21 juin 2012

<sup>xiii</sup> En tout état de cause, l'agent ne peut être placé simultanément en congé annuel et en congé de maladie