



# LE REPORT DES CONGES ANNUELS NON PRIS DU FAIT DE CONGES POUR MALADIE

ESJ  
Fiche  
Thématique  
MAJ juillet 2018

*La présente fiche thématique a été mise à jour, notamment pour tenir compte de l'avis du conseil d'Etat du 26 avril 2017.*

## LE PRINCIPE

Conformément aux dispositions du décret n° 85-1250 du 26 novembre 1985 relatif aux congés annuels des fonctionnaires territoriaux, « *Tout fonctionnaire territorial en activité a droit, dans les conditions et sous les réserves précisées aux articles ci-après, 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 effectivement ouverts* ».

L'article 5 de ce décret prévoit cependant que « *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* ».

Le principe est donc celui de la perte des congés non pris, ou non épargnés sur un compte épargne temps, au 31 décembre de l'année de référence.

Si une exception, par voie d'autorisation exceptionnelle de l'autorité territoriale, est prévue par l'article 5 précité, une autre exception, non prévue au décret n°85-1250, a été introduite par la jurisprudence communautaire.

## LE CAS DES CONGES ANNUELS NON PRIS DU FAIT DE CONGES POUR INAPTITUDE PHYSIQUE

### 1. Un report automatique

Sur la base de l'article 7 de la Directive 2003/88/CE du 4 novembre 2003, la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE, 20 janvier 2009, C-350/06 et C-520/06 et CJUE, 10 septembre 2009, C-277/08) et par suite le Conseil d'Etat (CE, 26 octobre 2012, n° 346648), ont pu censurer des dispositions réglementaires ne prévoyant pas le report des congés annuels des agents qui n'auraient pu prendre ces congés dans l'année de référence du fait de la maladie.

Sur la base de ces jurisprudences communautaires, une [circulaire NOR COTB1117639C du 8 juillet 2011](#) avait déjà précisé l'exception selon laquelle il appartient désormais 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 d'un des congés de maladie prévus par l'article 57 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 modifiée, n'a pu prendre tout ou partie dudit congé au terme de la période de référence* ».

Cette exception s'applique que l'arrêt maladie intervienne antérieurement ou au cours d'une période de congés annuels (dans ce cas pour les jours restant à compter du 1<sup>er</sup> jour de l'arrêt).

Des circulaires ont également précisé l'application de ce principe pour la fonction publique d'Etat (circulaire du 22 mars 2011) et pour la fonction publique hospitalière (circulaire du 20 mars 2013).

Les agents contractuels de droit public ayant droit à des congés annuels selon les mêmes règles que celles applicables aux fonctionnaires territoriaux (article 5 décret n° 88-145 du 15 février 1988), l'ensemble de ces dispositions devraient également leur être applicables.

Ces dispositions sont donc applicables à l'ensemble des agents, quelques soit leurs quotités ou leur cycles de travail.

## 2. Les congés concernés

La circulaire du 8 juillet 2011 applicable à la fonction publique territoriale vise expressément les congés de maladie prévus par l'article 57 de la loi n°84-53. Sont donc concernés : les congés de maladie ordinaire, les congés pour accident de travail ou maladie professionnelle, les congés de longue maladie, les congés de longue durée.

Devraient également être concernés les congés de grave maladie pour les fonctionnaires titulaires à temps non complet relevant du régime général.

S'agissant des congés de maternité, adoption, paternité ou accueil de l'enfant, ainsi que du congé parental, ni la circulaire du 8 juillet 2011, ni aucune jurisprudence nationale ne semble apporter de précision. Seule une jurisprudence européenne du 13 juin 2013 ([CJUE, C 415/12](#)) semble indirectement reconnaître ce droit au report pour les congés maternité et parental.

Il convient également de noter qu'une [circulaire N°DGOS/RH3/DGCS/2013/356 du 1<sup>er</sup> octobre 2013](#) étend le bénéfice du report automatique à ces congés, y compris pour le congé paternité, pour les fonctionnaires hospitaliers.

Sous réserve de validation par le juge administratif, il pourrait être envisagé de faire application de ces dispositions aux fonctionnaires territoriaux.

## 3. Les modalités d'utilisation des congés reportés

S'agissant d'un report automatique, une demande des agents concernés ne sera pas nécessaire pour bénéficier de ce report.

Une fois le report effectué, les modalités d'utilisation des congés semblent toutefois rester celles de droit commun, notamment prévues par l'article 3 du décret n° 85-1250 précité, les périodes de congés souhaitées restant ainsi soumises à accord de la hiérarchie et étant notamment à concilier avec l'intérêt du service.

Une éventuelle décision de refus devra cependant faire l'objet d'une motivation (CE, 20 décembre 2013, n° 362940).

## 4. La question de la limitation du report des congés non pris

En plus des textes précités, une jurisprudence communautaire du 22 novembre 2011 (CJUE, C-214/10), reprise par une réponse ministérielle du 5 janvier 2012 (RM QE [n° 17942](#), JO du Sénat), a pu considérer la possibilité de limiter ce droit au report en prévoyant une période maximale de report du droit au congé annuel, à l'expiration de laquelle ce droit sera perdu, en précisant que toute période de report doit alors dépasser substantiellement la durée de la période de référence pour laquelle elle est accordée.

Elle avait ainsi pu considérer dans le cas d'espèce qu'une période de report de quinze mois était conforme au paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 7 de la directive européenne du 4 novembre 2003.

Plus récemment, le **Conseil d'Etat est venu préciser ces conditions, se prononçant également dans ce sens, dans un [avis du 26 avril 2017 n°406009](#).**

Ainsi, en l'absence de dispositions législatives ou réglementaires fixant une période de report des congés payés qu'un agent s'est trouvé, du fait d'un congé maladie, dans l'impossibilité de prendre au cours d'une année civile donnée, le juge peut en principe considérer, que ces congés peuvent être pris au cours d'une période de quinze mois après le terme de cette année. Toutefois ce droit au report s'exerce, en l'absence de

dispositions, sur ce point également, dans le droit national, dans la limite de quatre semaines.

Il ressort d'un arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux du 13 juillet 2017 que la limite de quatre semaines serait applicable par année civile ([CAA de BORDEAUX N° 14BX03684 du 13 juillet 2017](#)).

Dans l'attente de jurisprudences ultérieures, et dans un souci de bienveillance au regard des agents publics, **il conviendrait donc de reporter les congés non pris du fait d'un congé maladie sur une période de quinze mois après le terme de l'année civile et dans la limite de quatre semaines par année civile.**

## CONGES NON PRIS ET DEPART A LA RETRAITE

### 1. En cas de départ à la retraite durant un congé pour inaptitude physique

Sur la base des jurisprudences communautaires précitées ainsi que d'un arrêt du 3 mai 2012 (CJUE, C-337/10) le juge administratif a pu considérer qu'une administration ne peut refuser l'indemnisation des jours de congés annuels qu'un fonctionnaire n'a pu prendre du fait de son placement en congé de maladie antérieurement à sa mise à la retraite (TA Orléans, 21 janvier 2014, n°1201232 ; TA Bordeaux, 21 avril 2015, n° 1303032).

Si la Cour administrative d'appel de Bordeaux a récemment pris position sur la question de la limitation du droit au report comme évoqué précédemment, elle a également précisé les modalités de calcul de leur indemnisation. En effet, elle indique que « *les droits à indemnisation de l'agent doivent être calculés en référence à la rémunération qu'il aurait normalement perçue lors des congés annuels qu'il n'a pas pu prendre, à raison de quatre semaines par an* », et ce dans la limite de la période de report de quinze mois à l'issue de l'année civile ([CAA de BORDEAUX, 13 juillet 2017, n° 14BX03684](#)) au-delà de laquelle, l'indemnisation ne sera plus possible.

Concernant le sort des congés figurant au compte épargne temps de l'agent et n'ayant pu être soldés (ou le cas échéant indemnisés ou pris en compte au titre du RAFP) préalablement à son départ en retraite, le juge administratif a estimé qu'aucune disposition législative ou réglementaire n'a « pour objet ou pour effet d'instituer un droit à rémunération des jours épargnés sur un compte épargne-temps qui n'ont pu être utilisés sous forme de congé du fait du placement de l'agent en congé maladie préalablement à sa cessation de fonctions et qui ne peuvent, faute de délibération de la collectivité en ce sens, donner lieu à indemnisation » ([CE, 23 novembre 2016, n°395913](#)). Par ailleurs, il conviendrait également d'adopter cette position en cas de cessation de fonctions due à un licenciement pour inaptitude physique.

### 2. En cas de reprise de service entre les congés pour maladie et le départ à la retraite

Les jurisprudences précitées ne devraient pouvoir être opposables au cas d'un agent ayant repris son activité entre sa période de report de congés annuels suite à congé maladie et son départ en retraite.

Dans ce cas, il devrait être fait application des dispositions de droit commun, au titre desquelles les congés non pris préalablement au départ en retraite ne devraient pouvoir faire l'objet d'une indemnisation et devraient être perdus.

Seul un comportement fautif de l'administration privant l'agent de la possibilité de solder ses congés préalablement à ce départ semblerait pouvoir justifier une telle indemnisation ([CAA Paris, 17 juin 2014, 10PA06021](#)).