

Les concours internes et examens professionnels sont-ils ouverts aux fonctionnaires en congé de longue maladie ou de longue durée ?

Résumé

La participation d'un fonctionnaire territorial en congé de longue maladie ou de longue durée aux épreuves d'un examen professionnel d'accès à un cadre d'emplois, auxquelles aucune disposition législative ou réglementaire ne lui interdit de s'inscrire, relève des droits qu'il tient de sa situation statutaire d'activité. Une telle participation n'est pas, par ses caractéristiques, assimilable à l'accomplissement effectif des fonctions que le fonctionnaire est dans l'impossibilité d'exercer dans le service au sens de l'article 57 de la loi du 26 janvier 1984 et elle ne peut, en l'absence de contre-indication médicale relative aux épreuves, être rangée parmi les activités incompatibles avec les exigences de la situation de l'intéressé que le décret du 30 juillet 1987 a pour objet de proscrire.

Entrée en service ■ Concours et examens ■ Admission à concourir ■ Agent en congé de longue maladie ou de longue durée ■ Absence d'interdiction.

CE (3/8 SSR) 2 juillet 2007, Centre national de la fonction publique territoriale, req. n° 271949 – M. Richard, Rapp. – M. Glaser, C. du G. – M^e Ricard et SCP Boutet, Av.
 ➔ Décision qui sera publiée au Recueil Lebon.

Conclusions

Emmanuel Glaser, commissaire du gouvernement

Un fonctionnaire en congé longue maladie ou longue durée peut-il présenter un concours administratif ? Telle est la question posée par la présente affaire, qui devrait, si vous nous suivez, vous conduire à revenir sur une jurisprudence qui l'interdisait.

Radiation de la liste des candidats

M. Genari-Conti, qui a été recruté dans le cadre d'emplois des agents de police municipale par la commune de Saint-Tropez en 1981 et nommé chef de police municipale en 1996, a connu, à partir de 1997, des difficultés avec la municipalité. À la suite de diverses mesures vexatoires, il a été placé en congé de longue maladie à compter du 2 juillet 2001 pour dépression. Le 10 septembre 2002, il s'est présenté à l'examen professionnel d'intégration dans le cadre d'emplois des chefs de service de police municipale, auquel il a été reçu par délibération du jury du 3 octobre suivant. Le maire de Saint-Tropez a, toutefois, refusé de l'in-

tégrer dans ce cadre d'emplois et a informé la délégation régionale d'Aquitaine du centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT) que l'intéressé était en position de congé de longue maladie à la date de l'examen. Par une délibération du 29 janvier 2003, le jury de l'examen a retiré sa délibération le déclarant admis et l'a rayé de la liste des candidats reçus, au motif que les dispositions relatives au congé de longue durée étaient incompatibles avec l'exercice effectif d'une activité de service et notamment le passage d'un examen professionnel.

Saisi par M. Genari-Conti, le tribunal administratif de Bordeaux, par jugement du 15 avril 2004, a annulé ce retrait. Le CNFPT a fait appel de ce jugement, mais la cour administrative d'appel de Bordeaux vous a transmis cette requête, qui, s'agissant d'une décision liée à un concours interne, n'est pas relative à l'entrée au service ¹.

Le CNFPT soulève un seul moyen tiré de l'erreur de droit commise par le tribunal administratif, en jugeant que la position de congé de longue maladie ne fai-

sait pas obstacle à ce qu'un fonctionnaire se présentât à un examen ou un concours.

Il s'appuie, pour l'essentiel, sur votre décision du 4 juillet 1973, *Dlle Morel* ², par laquelle vous avez jugé « *que si les fonctionnaires placés en congé de longue durée sur le fondement de l'article 36-3° de l'ordonnance du 4 février 1959 demeurent en position d'activité et conservent notamment leurs droits à un traitement et à l'avancement, il ressort des dispositions du titre V du décret du 14 février 1959 applicable à ces agents qu'ils ne peuvent reprendre leur emploi à l'expiration ou au cours de leur congé que s'ils sont reconnus aptes à ce faire après examen par un spécialiste agréé et avis favorable du comité médical compétent; qu'ils sont au surplus tenus de*

¹ CE 20 octobre 2004, *Mme Racinet*: Rec., T., p. 637, s'agissant de la titularisation dans un nouveau corps auquel l'intéressé a accédé par la voie d'un concours interne; CE 17 mai 2006, *Mme Kara Mostefa*, req. n° 278684: à mentionner aux tables, s'agissant de la contestation par un agent reçu à un concours interne des conditions de son reclassement.

Fonction publique territoriale

cesser toute activité rémunérée; que de telles dispositions sont incompatibles avec l'exercice effectif d'une activité du service et notamment avec le passage d'un concours ou d'un examen administratifs ».

Indiquons d'emblée que cette décision est au Recueil Lebon sur ce point, comme l'indiquent les mentions qui l'accompagnent, et que, sur le fond, les textes applicables n'ont pas changé. Il nous semble, toutefois, que l'évolution des mentalités et le passage du temps justifient un réexamen du bien-fondé de cette jurisprudence.

Régime juridique des congés de maladie

Nous commencerons par rappeler le régime juridique applicable au congé de longue maladie ou de longue durée.

L'article 21 du titre premier du statut général dispose seulement que les fonctionnaires ont droit à des congés de maladie. Le régime de ces congés est précisé par les articles 56 et 57 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale. Ces articles figurent dans la section I « Activités » du chapitre V « Positions » de la loi. En effet, les congés de maladie, quels qu'ils soient, ne constituent pas une position statutaire. Ils ne sont, d'ailleurs, pas mentionnés dans la liste des positions énumérées par l'article 55. L'article 56 définit la position d'activité comme « la position du fonctionnaire qui, titulaire d'un grade, exerce effectivement les fonctions de l'un des emplois correspondant à son grade ». Et l'article 57 précise que le fonctionnaire en activité a droit : « 3° À des congés de longue maladie d'une durée maximale de trois ans dans les cas où il est constaté que la maladie met l'intéressé dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions, rend nécessaires un traitement et des soins prolongés et présente un caractère invalidant et de gravité confirmée ». Le fonctionnaire conserve l'intégralité de son traitement pendant un an, puis la moitié de ce traitement les deux années suivantes.

Le régime du congé de longue durée, qui s'applique pour certaines maladies (tuberculose, maladie mentale, affection cancéreuse, poliomyélite...), est semblable, sauf que le fonctionnaire conserve l'intégralité de son traitement

pendant trois ans, puis la moitié de ce traitement pendant deux ans.

Enfin, l'article 58 renvoie à un décret en Conseil d'État la fixation des modalités des différents régimes de congé, la détermination de leurs effets sur la situation administrative des fonctionnaires et les obligations auxquelles les fonctionnaires bénéficiant d'un congé de longue maladie ou de longue durée doivent se soumettre en vue « de l'octroi ou du maintien de ces congés et [...] du rétablissement de leur santé ».

Il s'agit du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux. Son article 18 dispose que « le fonctionnaire qui est dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions par suite d'une maladie grave et invalidante nécessitant un traitement et des soins prolongés est mis en congé de longue maladie ». L'article 28 précise que « le bénéficiaire d'un congé de longue maladie ou de longue durée doit cesser tout travail rémunéré, sauf les activités ordonnées et contrôlées médicalement au titre de la réadaptation » et l'article 30 prévoit que le temps passé en congé est « valable pour l'avancement à l'ancienneté et entre en ligne de compte dans le minimum de temps valable pour pouvoir prétendre au grade supérieur », ainsi que pour la détermination des droits à la retraite. Enfin, aux termes de l'article 31, le fonctionnaire ne peut reprendre ses fonctions « que s'il est reconnu apte après examen par un spécialiste agréé et avis favorable du comité médical compétent ».

Aucune disposition ne concerne, donc, la possibilité pour un fonctionnaire bénéficiant d'un congé de ce type de passer un concours interne.

On trouve le même silence dans les textes relatifs aux concours internes.

L'article 36 de la loi du 26 janvier 1984, relatif au recrutement des fonctionnaires territoriaux, dispose seulement qu'ils sont recrutés par voie de concours externes et par « 2° Des concours sur épreuves réservés aux fonctionnaires territoriaux [...] en activité, en détachement, en congé parental [...]. Les candidats à ces concours devront avoir accompli une certaine durée de services publics et, le cas échéant, reçu une certaine formation ». Vous avez ainsi jugé qu'un fonctionnaire en disponibilité ne peut pas se présenter à un concours interne³. En outre, l'article 39 prévoit que pour favoriser la promotion interne, les statuts particuliers fixent une proportion de postes susceptibles d'être proposés aux fonctionnaires par « 1° Inscription sur une liste d'aptitude après examen professionnel ».

Le décret n° 85-1229 du 20 novembre 1985 relatif aux conditions générales de recrutement des agents de la fonction publique territoriale ne contient aucune disposition explicite relative à la position du fonctionnaire qui se présente à un concours interne. L'article 10 prévoit seulement que les candidats à ce type de concours doivent joindre à leur dossier de candidature « un état détaillé des services publics effectués en qualité de titulaire ou de contractuel indiquant notamment la durée, le statut et le grade de l'agent ». Il en va de même, aux termes de l'article 13, pour les candidats à un examen professionnel. Toutefois, l'article 9-3 dispose que l'autorité qui organise un concours « avertit les candidats au moment de l'inscription, qu'ils devront, en cas de succès, justifier de leur aptitude physique à occuper l'emploi considéré, conformément aux dispositions du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 », ce dont on peut déduire qu'ils n'ont pas à justifier de cette aptitude pour s'inscrire au concours et en subir les épreuves.

Réexamen de la jurisprudence

Quels sont, dans ces conditions, les fondements de votre décision *Dlle Morel* et sont-ils toujours justifiés aujourd'hui ?

Cette décision repose sur l'idée que le congé de longue maladie ou de longue durée est incompatible avec toute activité de service. Or, le passage d'un concours ou d'un examen constituerait « l'exercice effectif d'une activité de service », selon la formule de cette décision.

Dans ses conclusions, le président Gentot indiquait ainsi : « l'examen professionnel suppose une présence dans le service, et l'accomplissement d'un travail administratif, alors que les fonctionnaires placés en congé de longue maladie n'ont, dans l'intérêt de leurs collègues comme dans leur intérêt propre, pas le droit de participer aux activités du service ».

Il est vrai que ce type de congé fait l'objet, du point de vue statutaire, d'une jurisprudence nuancée.

Ainsi, le fonctionnaire en congé longue maladie étant en position d'activité, il conserve son droit à l'avancement d'échelon et de grade, que cet avancement soit prononcé au choix ou à l'ancienneté, et alors même, s'agissant de l'avancement au choix, qu'il n'a pu être noté, puisque la notation « est subordonnée à la présence effective du fonctionnaire au cours de l'année considérée »⁴. Son inscription à un tableau d'avancement ne peut être refusée au seul motif qu'il est en congé de

² Rec., p. 466.

³ CE 18 novembre 1991, *Commune de Vénissieux* : Rec., p. 397.

⁴ CE S. 31 janvier 1964, *Ville de Lyon c/ Dame Dupeuble* : Rec., p. 69.

longue durée, même si la commission peut tenir compte de son état de santé pour apprécier son aptitude à occuper éventuellement un emploi de grade supérieur⁵. Il reste soumis au principe d'interdiction de cumul avec une activité rémunérée⁶ et peut faire l'objet d'une sanction disciplinaire pour des faits commis pendant son congé de longue maladie⁷. Pour l'application des dispositions relatives à l'intégration des fonctionnaires territoriaux, qui exigent que l'agent se trouve en position d'activité et occupe effectivement son emploi à la date de publication du décret créant le nouveau corps, l'agent en congé de longue maladie doit être considéré comme occupant effectivement son emploi⁸.

En revanche, vous avez jugé qu'un agent en congé de longue durée n'exerçait pas effectivement ses fonctions et n'avait donc pas droit à la nouvelle bonification indiciaire⁹, alors qu'il a droit au versement d'une indemnité accessoire au traitement, qui n'a pas le caractère d'une indemnité attachée à l'exercice des fonctions¹⁰. De même, pour l'application du régime des incompatibilités en matière électorale, vous jugez s'agissant des agents en congé de longue maladie, que s'ils sont en position d'activité, « cette position ne comporte pendant la durée de ce congé l'exercice d'aucune fonction » de sorte qu'il n'y a pas d'incompatibilité¹¹.

Dans ses conclusions sur votre décision *Mme Soulier*, S. Austray justifiait ainsi cette différence: « la notion d'exercice des fonctions est distincte de celle d'occupation effective d'un emploi, ce qui se déduit d'ailleurs du texte même des articles des lois de 1984 et 1986 organisant le droit à congé des fonctionnaires. Ces textes subordonnent en effet explicitement le bénéfice des congés de maladie et de longue maladie à la condition que le fonctionnaire soit mis "dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions", ce qui montre bien qu'un fonctionnaire peut à la fois rester en position d'activité et continuer d'occuper effectivement son emploi sans pour autant exercer ses fonctions ». Dès lors que vous liez depuis l'origine l'attribution de la nouvelle bonification indiciaire à l'exercice des fonctions¹², la solution était logique.

On constate, donc, que votre décision *Dlle Morel* est en léger décalage par rapport à cette jurisprudence. Elle repose moins sur l'idée que le fonctionnaire n'aurait pas le droit de se présenter à un concours parce que, bien qu'occupant un emploi, il n'exercerait aucune fonction, que sur l'idée qu'il lui est interdit d'aller passer le concours, parce que toute activité de service lui est interdite, et que passer un concours constitue une activité de service.

Passer un examen est-il une activité de service ?

Le second temps de ce raisonnement nous paraît incontestable. Un agent qui passe un concours bénéficie d'une autorisation d'absence et est rémunéré. Il remplit, donc, une activité de service. Il en irait de même si l'agent passant le concours était en congé de longue durée. Il nous semble, par exemple, que, de même que vous avez jugé que l'accident dont est victime un agent en congé de longue maladie qui se rend à une visite médicale est un accident de service¹³, de même l'accident d'un agent en congé de longue maladie se rendant aux épreuves d'un concours administratif devrait être considéré comme un accident de service.

Nous pensons, en revanche, qu'il est possible d'avoir aujourd'hui une approche moins stricte du lien entre la situation de congé de longue maladie ou de longue durée et l'exercice d'une activité de service et de ne plus considérer que ce type de congé interdit une activité comme la présentation d'un concours interne.

Plusieurs considérations nous y conduisent.

En premier lieu, l'interdiction posée par l'article 28 du décret du 30 juillet 1987 de tout travail rémunéré vise avant tout à interdire à un fonctionnaire de profiter d'un congé de longue maladie pour ajouter à son traitement, intégralement ou partiellement maintenu, des rémunérations supplémentaires. Cela se déduit très clairement du deuxième alinéa de cet article, qui lui impose de signaler tout changement de résidence afin de permettre à l'administration de s'assurer par des enquêtes qu'il n'exerce pas une activité interdite, ce qui entraîne la suppression du versement du traitement, voire le reversement des sommes déjà perçues. De ce point de vue, si, pour un agent normalement en activité, le fait de passer un concours entraîne le maintien de la rémunération, il nous paraît difficile de considérer que l'interdiction de toute activité rémunérée vise le passage des concours.

En deuxième lieu, si le congé de longue maladie est accordé au fonctionnaire qui est « dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions », ce qui exclut, évidemment, qu'il revienne dans le service pour y exercer, même partiellement, ses fonctions ou qu'il occupe un autre emploi, il ne nous semble pas que cela lui interdise de consacrer quelques heures, voire quelques jours, au passage d'un concours interne. Il y a une grande différence, pour un agent qui est atteint d'un cancer par exemple, entre réoccuper un emploi dans l'administration,

même avec un horaire aménagé, ce qui comporte des contraintes lourdes et diverses, et aller subir les épreuves d'un concours. Et, l'argument, très présent dans votre décision de 1973, du risque pour les autres agents en cas de retour dans le service, lié à l'importance encore à l'époque de la tuberculose et de la poliomyélite nous paraît moins pertinent aujourd'hui.

En troisième lieu, l'article 9-3 du décret du 20 novembre 1985 prévoit spécifiquement que la vérification de l'aptitude physique du fonctionnaire a lieu en cas de succès. Cela implique à la fois qu'une telle vérification n'est pas nécessaire pour passer les épreuves et que le fonctionnaire en congé de longue maladie qui a réussi un concours ne pourra être intégré dans son nouveau corps que s'il est en état d'exercer ses fonctions, c'est-à-dire dans les conditions prévues par l'article 31 du décret du 30 juillet 1987. Il n'y a, donc, pas d'incompatibilité entre le régime de la réintégration d'un fonctionnaire à l'issue de son congé et les conséquences du passage d'un concours.

Enfin, si les textes directement applicables au congé de longue maladie ou de longue durée n'ont pas changé sur le fond depuis 1973, l'attitude vis-à-vis des personnes atteintes de handicap ou de maladies graves a beaucoup évolué. Ainsi, s'agissant de la situation des personnes handicapées, ce n'est qu'en 1975 que la loi a créé en faveur de ces personnes une obligation de solidarité nationale, et il a fallu attendre la loi du 10 juillet 1987 pour que soit imposée une obligation d'emploi applicable aux employeurs publics, même si auparavant les personnes handicapées pouvaient bénéficier de la voie dite des « emplois réservés » prévue en faveur des invalides et des veuves de guerre. Puis, la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 a, d'une part, prévu que la condition d'aptitude physique, exigée pour l'accès

⁵ CE 23 juin 1972, *Sieur Pinabel*: Rec., p. 481, ou CE 10 juillet 1996, *Ministre d'État, ministre de l'Intérieur et de l'aménagement du territoire c/ M. Dordhain*, req. n° 147553.

⁶ CE 23 octobre 1968, *Berteau*: Rec., p. 510.

⁷ CE 11 mai 1979, *Dupouy*: Rec., T., p. 781.

⁸ CE 19 juin 1992, *Commune de Bruguières c/ Mme Raynal*: Rec., T., p. 766.

⁹ CE S. 6 novembre 2002, *Mme Soulier*: Rec., p. 369, RFDA 2003.225, concl. S. Austray, AJDA 2002.1434, chron. F. Donnat et D. Casas.

¹⁰ CE 17 juin 2005, *Ministre de l'Éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche c/ Robidet*: Rec., T., p. 902.

¹¹ CE 29 décembre 1989, *Élections municipales de Saint-Andréa d'Orcino*: Rec., T., p. 699.

¹² CE 9 septembre 1994, *Wacheux*: Rec., T., p. 1009.

¹³ CE 10 mai 1995, *Ministre d'État, ministre de l'Économie, des finances et du budget c/ Scipion*: Rec., p. 204.

Fonction publique territoriale

à la fonction publique par l'article 5 du titre premier du statut général, s'appréciait « *compte tenu des possibilités de compensation du handicap* » et, d'autre part, imposé aux employeurs publics de prendre les mesures appropriées pour permettre aux personnes handicapées « *d'accéder à un emploi ou de conserver un emploi correspondant à leur qualification, de l'exercer et d'y progresser* ».

Une évolution similaire peut être constatée pour les personnes atteintes de maladies graves. Ainsi, tant le statut de 1946 que celui de 1959 prévoyaient que nul ne peut être nommé à un emploi public « *s'il n'est reconnu, soit indemne de toute affection tuberculeuse, cancéreuse ou nerveuse, soit définitivement guéri* ». Cette incompatibilité a été supprimée par le statut de 1983-1984. De même,

l'article 6 du titre premier du statut, qui interdisait en 1983 les discriminations entre les fonctionnaires en raison de leurs opinions politiques, syndicales, philosophiques ou religieuses, de leur sexe ou de leur appartenance ethnique, a été complété, d'abord par la loi n° 90-602 du 12 juillet 1990, pour interdire les discriminations en raison du handicap, puis par la loi n° 2001-1066 du 16 novembre 2001, pour interdire les discriminations en raison de l'état de santé.

Pour toutes ces raisons, et parce qu'il nous semble que, dans certains cas, comme celui qui vous est soumis aujourd'hui, la perspective de réussir un concours et de changer de grade ou d'emploi peut jouer un rôle dans le combat contre la maladie et dans la réinsertion dans l'administration à l'issue de celle-ci,

nous vous proposons d'abandonner la jurisprudence de 1973.

Si vous ne nous suiviez pas, il faudrait casser le jugement du tribunal administratif et lui renvoyer l'affaire.

Par ces motifs, nous concluons au rejet de la requête du CNFPT et à ce qu'il verse 2 500 € à M. Genari-Conti au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. ■

Décision

Vu, enregistrée au secrétariat du contentieux du Conseil d'État le 7 septembre 2004, l'ordonnance du président de la cour administrative d'appel de Bordeaux, en date du 26 août 2004, renvoyant au Conseil d'État par application de l'article R. 351-2 du code de justice administrative, la requête présentée à cette cour par le Centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT), direction des concours;

Vu la requête sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 7 septembre 2004 et 17 juin 2005, présentés pour le Centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT), direction des concours [...]; le Centre national de la fonction publique territoriale demande au Conseil d'État d'annuler le jugement n° 0301266-2 du 15 avril 2004 par lequel le tribunal administratif de Bordeaux a annulé, à la demande de M. Pierre Genari-Conti, la délibération du jury de l'examen professionnel d'intégration de chef de service de police municipale en date du 29 janvier 2003 radiant ce dernier de la liste des admis de la session 2002 de cet examen, et de mettre à la charge de M. Genari-Conti une somme de 3 000 € au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative;

[...]

Considérant qu'aux termes de l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983: « [...] Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison [...] de leur état de santé [...]. Toutefois des distinctions peuvent être faites afin de tenir compte d'éventuelles incapacités physiques à exercer certaines fonctions »; qu'en vertu de l'article 57 de la loi du 26 janvier 1984 « Le fonctionnaire en activité a droit: [...] 3° À des congés de longue maladie d'une durée maximale de trois ans dans les cas où il est constaté que la maladie met l'intéressé dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions, rend nécessaires un traitement et des soins prolongés et présente un caractère invalidant et de gravité confirmée. [...] 4° À un congé de longue durée, en cas de tuberculose, maladie mentale,

affection cancéreuse, poliomyélite ou déficit immunitaire grave et acquis », lequel congé n'est attribué « qu'à l'issue de la période rémunérée à plein traitement d'un congé de longue maladie. » et que l'article 28 du décret du 30 juillet 1987 dispose que: « Le bénéficiaire d'un congé de longue maladie ou de longue durée doit cesser tout travail rémunéré, sauf les activités ordonnées et contrôlées médicalement au titre de la réadaptation. Il est tenu de notifier ses changements de résidence successifs à l'autorité territoriale qui, par des enquêtes [...], s'assure que le titulaire du congé n'exerce effectivement aucune activité interdite par le premier alinéa du présent article. Si l'enquête établit le contraire, elle provoque immédiatement l'interruption du versement de la rémunération. [...] »;

Considérant qu'il résulte de ces dispositions que la participation d'un fonctionnaire territorial en congé de longue maladie ou de longue durée aux épreuves d'un examen professionnel d'accès à un cadre d'emplois, auxquelles aucune disposition législative ou réglementaire ne lui interdit de s'inscrire, relève des droits qu'il tient de sa situation statutaire d'activité; qu'elle n'est pas, par ses caractéristiques, assimilable à l'accomplissement effectif des fonctions qu'il est dans l'impossibilité d'exercer dans le service au sens de l'article 57 précité et qu'elle ne peut, en l'absence de contre-indication médicale relative à ces épreuves, être rangée parmi les activités incompatibles avec les exigences de sa situation que le décret précité du 30 juillet 1987 a pour objet de proscrire; qu'ainsi, c'est sans erreur de droit que le tribunal administratif de Bordeaux a, par son jugement du 15 avril 2004, annulé la délibération en date du 29 janvier 2003 par laquelle le jury de l'examen professionnel d'accès au cadre d'emplois de chef de service de police municipale, au motif de la situation de congé de longue durée où se trouvait M. Genari-Conti lors des épreuves organisées les 11 et 12 septembre 2002 par la délégation Aquitaine du Centre national de la fonction publique territoriale, a rapporté l'ad-

mission qu'il avait prononcée en faveur de ce fonctionnaire le 3 octobre 2002; que le pourvoi formé par le Centre national de la fonction publique territoriale contre le jugement susvisé ne peut dès lors, et sans qu'il soit besoin de statuer sur la fin de non-recevoir opposée par M. Genari-Conti, qu'être rejeté;

Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative:

Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de M. Genari-Conti, qui n'est pas dans la présente instance la partie perdante, la somme que le CNFPT demande à ce titre; que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de mettre à la charge de cet établissement public la somme de 2 500 € réclamée au même titre par M. Genari-Conti;

DÉCIDE:

Article 1^{er}: La requête du Centre national de la fonction publique territoriale est rejetée.

Article 2: Le Centre national de la fonction publique territoriale versera à M. Genari-Conti au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, la somme de 2 500 €. [...] ■

Observations

Le Conseil d'État a suivi les conclusions très convaincantes de son commissaire du gouvernement pour renverser une jurisprudence de 1973 en vertu de laquelle les fonctionnaires en congé de longue maladie ou de longue durée ne pouvaient pas se présenter à des concours internes ou à des examens professionnels¹⁴.

La jurisprudence de 1973 était fondée sur le fait que si les fonctionnaires placés en congé de longue durée ou de longue maladie demeurent en position d'activité, leur état de santé est incompatible avec l'exercice effectif d'une activité du service, activité à laquelle était assimilé le passage d'un concours ou d'un examen administratifs.

Aucun changement substantiel dans les textes n'imposait d'abandonner cette position; en revanche, elle n'était plus en phase avec l'idée que l'on se fait aujourd'hui des droits des personnes malades.

Le droit désormais reconnu aux fonctionnaires malades de se présenter aux concours ou aux examens professionnels n'emporte pas pour autant droit à exercer dans le nouveau cadre d'emplois en cas de réussite aux épreuves, puisque les dispositions réglementaires, fixées par le décret n° 85-1229 du 20 novembre 1985, relatif aux conditions générales de recrutement des agents de la fonction publique territoriale, et le décret n° 87-602 du 30 juillet 1987, relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux, subordonnent l'intégration à la justification de l'aptitude physique à occuper l'emploi considéré. ■

¹⁴ CE 4 juillet 1973, *Dlle Morel*: Rec., p. 466.

CONGÉ DE MALADIE / FORMATION / INCOMPATIBILITÉ

Un fonctionnaire territorial avait été autorisé par son employeur, la région, à suivre une formation de préparation au concours de rédacteur territorial le 30 octobre 2006.

Placé en congé de maladie depuis le 1er juillet de la même année, il a néanmoins assisté à trois séances de formation organisées par le CNFPT en février et mars 2007.

Le président de la région a engagé à son encontre **une procédure disciplinaire pour avoir suivi cette formation durant son congé de maladie**, et l'a sanctionné d'un avertissement par arrêté en date du 17 avril 2007.

L'intéressé a alors formé un **recours devant le tribunal administratif de Nice** afin principalement d'obtenir l'annulation de cet arrêté.

TA Nice n° 0703312 du 5 février 2010

Suivi d'une formation pendant un congé maladie

Le fonctionnaire en congé de maladie est en position d'activité et non de service. Il ne peut donc suivre une formation pendant ledit congé.

Dans le cas d'espèce, un adjoint technique de 2ème classe a, pendant un congé de maladie ordinaire, assisté à trois séances de préparation au concours de rédacteur territorial organisées par le CNFPT.

Ayant eu lieu pendant des heures où le fonctionnaire n'était pas autorisé à sortir, la participation à la formation constituait un manquement aux obligations professionnelles passible d'une sanction disciplinaire.

Le certificat du médecin traitant, précisant que le fait de participer à un stage non rémunéré et peu intense serait bénéfique pour améliorer l'équilibre du fonctionnaire, est sans incidence sur la légalité de la sanction (avertissement)

Source : cigversailles.fr (POINT-DOCN°189-octobre2010)

JURISPRUDENCE							
SOURCE	LEGIFRANCE	N°	/	DATE	/	PAGE	/
AUTEUR	CONSEIL D'ETAT						
NATURE	Arrêt	N°	271949	DATE	2/7/2007		
AFFAIRE	CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE (CNFPT)						

Vu, enregistrée au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat le 7 septembre 2004, l'ordonnance du président de la cour administrative d'appel de Bordeaux, en date du 26 août 2004, renvoyant au Conseil d'Etat, par application de l'article R. 351-2 du code de justice administrative, la requête présentée à cette cour par le CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE (CNFPT), direction des concours ;

Vu la requête sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 7 septembre 2004 et 17 juin 2005 , présentés pour le CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE (CNFPT), Direction des concours, dont le siège est 10/12 rue d'Anjou à Paris Cedex 08 (75008) ; le CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE demande au Conseil d'Etat d'annuler le jugement n° 0301266-2 du 15 avril 2004 par lequel le tribunal administratif de Bordeaux a annulé, à la demande de M. Pierre A, la délibération du jury de l'examen professionnel d'intégration de chef de service de police municipale en date du 29 janvier 2003 radiant ce dernier de la liste des admis de la session 2002 de cet examen, et de mettre à la charge de M. A une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 ;

Vu le décret n° 85-1102 du 20 novembre 1985 ;

Vu le décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Alain Richard, Conseiller d'Etat,

les observations de Me Ricard, avocat du CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE et de la SCP Boutet, avocat de M. A,

- les conclusions de M. Emmanuel Glaser, Commissaire du gouvernement ;

Considérant qu'aux termes de l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 : Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leur état de santé. Toutefois des distinctions peuvent être faites afin de tenir compte d'éventuelles inaptitudes physiques à exercer certaines fonctions ; qu'en vertu de l'article 57 de la loi du 26 janvier 1984 « Le fonctionnaire en activité a droit : 3° A des congés de longue maladie d'une durée maximale de trois ans dans les cas où il est constaté que la maladie met l'intéressé dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions, rend nécessaires un traitement et des soins prolongés et présente un caractère invalidant et de gravité confirmée. 4° A un congé de longue durée, en cas de tuberculose, maladie mentale, affection cancéreuse, poliomyélite ou déficit immunitaire grave et acquis », lequel congé n'est attribué « qu'à l'issue de la période rémunérée à plein traitement d'un congé de longue maladie. » et que l'article 28 du décret du 30 juillet 1987 dispose que : Le bénéficiaire d'un congé de longue maladie ou de longue durée doit cesser tout travail rémunéré, sauf les activités ordonnées et contrôlées médicalement au titre de la réadaptation. Il est tenu de notifier ses changements de résidence successifs à l'autorité territoriale qui, par des enquêtes, s'assure que le titulaire du congé n'exerce effectivement aucune activité interdite par le premier alinéa du présent article. Si l'enquête établit le contraire, elle provoque immédiatement l'interruption du versement de la rémunération. ;

Considérant qu'il résulte de ces dispositions que la participation d'un fonctionnaire territorial en congé de longue maladie ou de longue durée aux épreuves d'un examen professionnel d'accès à un cadre d'emplois, auxquelles aucune disposition législative ou réglementaire ne lui interdit de s'inscrire, relève des droits qu'il tient de sa situation statutaire d'activité ; qu'elle n'est pas, par ses caractéristiques, assimilable à l'accomplissement effectif

des fonctions qu'il est dans l'impossibilité d'exercer dans le service au sens de l'article 57 précité et qu'elle ne peut, en l'absence de contre-indication médicale relative à ces épreuves, être rangée parmi les activités incompatibles avec les exigences de sa situation que le décret précité du 30 juillet 1987 a pour objet de proscrire ; qu'ainsi, c'est sans erreur de droit que le tribunal administratif de Bordeaux a, par son jugement du 15 avril 2004, annulé la délibération en date du 29 janvier 2003 par laquelle le jury de l'examen professionnel d'accès au cadre d'emplois de chef de service de police municipale, au motif de la situation de congé de longue durée où se trouvait M. A lors des épreuves organisées les 11 et 12 septembre 2002 par la délégation Aquitaine du CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE, a rapporté l'admission qu'il avait prononcée en faveur de ce fonctionnaire le 3 octobre 2002 ; que le pourvoi formé par le CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE contre le jugement susvisé ne peut dès lors, et sans qu'il soit besoin de statuer sur la fin de non-recevoir opposée par M. A, qu'être rejeté ;

Sur l'application des dispositions de l'article L 761-1 du code de justice administrative :

Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de M. A, qui n'est pas dans la présente instance la partie perdante, la somme que le CNFPT demande à ce titre ; que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de mettre à la charge de cet établissement public la somme de 2 500 euros réclamée au même titre par M. A ;

DECIDE :

Article 1er : La requête du CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE est rejetée.

Article 2 : Le CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE versera à M. A au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, la somme de 2 500 euros..

Article 3 : La présente décision sera notifiée au CENTRE NATIONAL DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE, à M. Pierre A et au ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales.

JURISPRUDENCE							
SOURCE	LEGIFRANCE	N°	/	DATE	/	PAGE	/
AUTEUR	CONSEIL D'ETAT						
NATURE	Arrêt	N°	280401	DATE	30/11/2007		
AFFAIRE	/						

Vu la requête sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 11 mai et 2 septembre 2005 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour M.X, demeurant ... ; M. X demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler le jugement du 28 janvier 2005 par lequel le tribunal administratif de Nice a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la décision du 6 novembre 2002 du maire de Saint-Tropez refusant de l'intégrer dans le cadre d'emplois des chefs de service de police municipale à compter du 21 janvier 2000 et à ce qu'il soit enjoint à la commune de Saint-Tropez de l'intégrer dans le cadre d'emplois des chefs de service de police municipale à compter du 21 janvier 2000 et de reconstituer sa carrière à compter de la même date ;

2°) réglant l'affaire au fond, d'annuler la décision du 6 novembre 2002 du maire de Saint-Tropez et d'enjoindre à la commune de Saint-Tropez de l'intégrer dans le cadre de chef de service de police municipale à compter du 21 janvier 2000 et de reconstituer sa carrière à compter de cette date ;

3°) de mettre à la charge de la commune de Saint-Tropez une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi n° 84-33 du 26 janvier 1984 ;

Vu le décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 ;

Vu le décret n° 2000-43 du 20 janvier 2000 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Marc Lambron, Conseiller d'Etat,

- les observations de la SCP Boutet, avocat de M. A et de la SCP Gaschignard, avocat de la commune de Saint-Tropez,

- les conclusions de M. Jean-Philippe Thiellay, Commissaire du gouvernement ;

Sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen de la requête ;

Considérant qu'aux termes de l'article 26 du décret du 20 janvier 2000 portant statut particulier du cadre d'emplois des chefs de service de police municipale : « Sont intégrés dans le cadre d'emplois des chefs de service de police municipale, après avoir satisfait aux épreuves d'un examen professionnel : 1°) Les chefs de police municipale en fonctions à la date de publication du présent décret » ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que M. X, chef de police municipale de la commune de Saint-Tropez depuis le 1^{er} juillet 1996, a bénéficié à compter du 2 juillet 2001 d'un congé de longue maladie, ultérieurement transformé en congé de longue durée ; qu'ayant subi, les 11 et 12 septembre 2002, l'examen professionnel prévu par les dispositions précitées, organisé par la délégation régionale Aquitaine du centre national de la fonction publique territoriale, il a été déclaré admis par le jury le 3 octobre 2002 ; que par une décision du 6 novembre 2002 le maire de Saint-Tropez a néanmoins refusé de l'intégrer dans le cadre d'emplois des chefs de service de police municipale au motif qu'étant en congé de longue durée il ne pouvait être admis à subir les épreuves d'un examen professionnel ; que pour rejeter, par le jugement attaqué, le recours de l'intéressé contre cette décision, le tribunal administratif de Nice a estimé que le maire avait pu légalement se fonder sur un tel motif ;

Considérant qu'aux termes de l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 : « Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leur état de santé. Toutefois des distinctions peuvent être faites afin de tenir compte d'éventuelles inaptitudes physiques à exercer certaines fonctions » ; qu'en vertu de l'article 57 de la loi du 26 janvier 1984 « Le fonctionnaire en activité a droit : « 3° A des congés de longue

maladie d'une durée maximale de trois ans dans les cas où il est constaté que la maladie met l'intéressé dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions, rend nécessaires un traitement et des soins prolongés et présente un caractère invalidant et de gravité confirmée. 4° A un congé de longue durée, en cas de tuberculose, maladie mentale, affection cancéreuse, poliomyélite ou déficit immunitaire grave et acquis », lequel congé n'est attribué « qu'à l'issue de la période rémunérée à plein traitement d'un congé de longue maladie. » et que l'article 28 du décret du 30 juillet 1987 dispose que : « Le bénéficiaire d'un congé de longue maladie ou de longue durée doit cesser tout travail rémunéré, sauf les activités ordonnées et contrôlées médicalement au titre de la réadaptation. Il est tenu de notifier ses changements de résidence successifs à l'autorité territoriale qui, par des enquêtes s'assure que le titulaire du congé n'exerce effectivement aucune activité interdite par le premier alinéa du présent article. Si l'enquête établit le contraire, elle provoque immédiatement l'interruption du versement de la rémunération » ;

Considérant qu'il résulte de ces dispositions que la participation d'un fonctionnaire territorial en congé de longue maladie ou de longue durée aux épreuves d'un examen professionnel d'accès à un cadre d'emplois, auxquelles aucune disposition législative ou réglementaire ne lui interdit de s'inscrire, relève des droits qu'il tient de sa situation statutaire d'activité ; qu'elle n'est pas, par ses caractéristiques, assimilable à l'accomplissement effectif des fonctions qu'il est dans l'impossibilité d'exercer dans le service au sens de l'article 57 précité et qu'elle ne peut, en l'absence de contre-indication médicale relative à ces épreuves, être rangée parmi les activités incompatibles avec les exigences de sa situation que le décret précité du 30 juillet 1987 a pour objet de proscrire ; qu'ainsi, M. X est fondé à soutenir que le tribunal administratif de Nice a commis une erreur de droit et à demander, pour ce motif, l'annulation du jugement ;

Considérant qu'il y a lieu de régler l'affaire au fond par application de l'article L. 821-2 du code de justice administrative ;

Sur la demande d'annulation de la décision du 6 novembre 2002, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens invoqués par M. X :

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le maire de Saint-Tropez n'a pu légalement se fonder, pour refuser l'intégration de M. X dans le cadre d'emploi des chefs de service de police municipale, sur la circonstance que l'intéressé bénéficiait d'un congé de longue maladie, ultérieurement transformé en congé de longue durée, à la date à laquelle il avait présenté les épreuves de l'examen professionnel ; que la décision du 6 novembre 2002 est par suite entachée d'excès de pouvoir et doit être annulée ;

Sur les conclusions aux fins d'injonction :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 911-1 du code de justice administrative : « Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution » ;

Considérant qu'aux termes de l'article 29 du décret susvisé du 20 janvier 2000 : « Les chefs de police municipale mentionnés au 1° de l'article 26 sont intégrés au grade de chef de service de police municipale de classe normale dans les conditions suivantes » ; que l'article 31 du même décret prévoit que « l'intégration des fonctionnaires mentionnés aux articles 28 à 30 dans le cadre d'emplois des chefs de service de police municipale est prononcée par arrêté de l'autorité territoriale dont ils relèvent. Cette intégration prend effet à la date de publication du présent décret » ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que M. X était en fonctions en qualité de chef de police municipale le 21 janvier 2000, date de publication au Journal officiel du décret susmentionné du 20 janvier 2000, et qu'à la date de la décision annulée par la présente décision il avait satisfait aux épreuves de l'examen professionnel prévu par l'article 26 dudit décret ; qu'ainsi le maire était tenu de prononcer son intégration dans le cadre d'emploi des chefs de service de police municipale ; qu'il y a lieu, dès lors, d'enjoindre au maire de Saint-Tropez de prononcer cette intégration à compter du 21 janvier 2000, date de la publication du Journal officiel du décret du 20 janvier 2000, et de reconstituer en conséquence la carrière de l'intéressé ; que cette mesure devra intervenir au plus tard trois mois après la notification de la présente décision à la commune de Saint-Tropez ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que les frais exposés par la commune de Saint-Tropez soient mis à la charge de M. X, qui n'est pas la partie perdante ;

qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la commune la somme de 4 500 euros demandée par le requérant au titre des frais qu'il a exposés devant le tribunal administratif et devant le Conseil d'Etat ;

DECIDE :

Article 1er : Le jugement du 28 janvier 2005 du tribunal administratif de Nice et la décision du 6 novembre 2002 du maire de Saint-Tropez sont annulés.

Article 2 : Il est enjoint au maire de Saint-Tropez, dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente décision, d'intégrer M. X dans le cadre d'emplois des chefs de service de police municipale, avec effet à compter du 21 janvier 2000, et de procéder en conséquence à la reconstitution de sa carrière.

Article 3 : La commune de Saint-Tropez versera une somme de 4 500 euros à M. X au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens.

Article 4 : Les conclusions de la commune de Saint-Tropez tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à M. X et à la commune de Saint-Tropez.

Copie pour information en sera adressée au ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales et au ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique.