

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE TOULON**

N° 1900243

Mme XXX

Mme Schaegis
Rapporteuse

M. Lombart
Rapporteur public

Audience du 28 mai 2021
Décision du 18 juin 2021

36-08-03
C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Toulon
(2^{ème} chambre)

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 21 janvier 2019 et des mémoires enregistrés les 12 et 13 août 2020, Mme XXX demande au Tribunal :

1°) d'annuler la décision du 27 juillet 2018 par laquelle le maire de Toulon a refusé de lui accorder le bénéfice de la nouvelle bonification indiciaire (NBI) au titre de ses fonctions d'accueil, ainsi que la décision de rejet de son recours gracieux du 25 novembre 2018 ;

2°) de faire injonction sous astreinte au maire de Toulon de lui verser le rappel de NBI dû pour la période du 19 septembre 2017 au 17 avril 2018.

Elle soutient que :

- la décision du 27 juillet 2018 n'est pas motivée en fait et en droit, en méconnaissance des dispositions des articles L. 211-2 et L. 211-5 du code des relations entre le public et l'administration ;

- les décisions attaquées sont entachées d'une erreur de droit au regard des dispositions de l'article 1^{er} du décret n° 2006-779 du 3 juillet 2006 et du point 33 de l'annexe de ce décret ;

- elles sont entachées d'une erreur de fait constituée par le caractère non définitif de son affectation avant le 18 avril 2018.

Par un mémoire enregistré le 15 juillet 2020, la commune de Toulon, représentée par son maire, conclut au rejet de la requête.

Elle fait valoir que les moyens de la requête ne sont pas fondés.

La clôture de l'instruction a été fixée au 21 septembre 2020 à 12 h 00 par ordonnance du 20 août 2020.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code des relations entre le public et l'administration ;
- la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 ;
- la loi n° 91-73 du 18 janvier 1991 ;
- le décret n° 85-1054 du 30 septembre 1985 ;
- le décret n° 92-1194 du 4 novembre 1992 ;
- le décret n° 2006-779 du 3 juillet 2006 ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Schaegis, rapporteure ;
- les conclusions de M. Lombart, rapporteur public ;
- les observations de Mme XXX ;
- les observations de Mme ZZZ, représentant la commune de Toulon.

Considérant ce qui suit :

1. Mme XXX a été recrutée par la commune de Toulon, le 1^{er} avril 1978, en qualité de monitrice stagiaire. Dans le cadre d'un reclassement professionnel pour raisons médicales, elle a été affectée au poste de chargée d'accueil des bibliothèques à compter du 19 septembre 2017. Par un arrêté du 21 juin 2018, le maire de Toulon lui a attribué le bénéfice de la nouvelle bonification indiciaire à hauteur de 10 points, à compter du 18 avril 2018.

2. Par un courrier du 2 juillet 2018, Mme XXX a sollicité le bénéfice de la NBI à compter du 19 septembre 2017. Par un courrier du 27 juillet 2018, le maire de Toulon a opposé un refus à sa demande. L'agent a formé un recours gracieux contre cette décision le 21 septembre 2018, reçu le 25, lequel a été rejeté par une décision implicite née le 25 novembre 2018. Mme XXX demande l'annulation de ces deux décisions.

Sur les conclusions à fin d'annulation :

3. Aux termes de l'article 27 de la loi du 18 janvier 1991 portant dispositions relatives à la santé publique et aux assurances sociales modifiée : « *La nouvelle bonification indiciaire des fonctionnaires et des militaires instituée à compter du 1^{er} août 1990 est attribuée pour certains emplois comportant une responsabilité ou une technicité particulières dans des conditions fixées par décret* ». Aux termes de l'article 1^{er} du décret n° 2006-779

du 3 juillet 2006 : « Une nouvelle bonification indiciaire, prise en compte pour le calcul de la retraite, est versée mensuellement aux fonctionnaires territoriaux exerçant une des fonctions figurant en annexe au présent décret » et il résulte du point 33 de cette annexe que sont éligibles à une bonification de 10 points à ce titre les fonctions d'accueil exercées à titre principal « Dans les conseils régionaux, les conseils départementaux, les communes de plus de 5000 habitants ou les établissements publics communaux et intercommunaux en relevant, les établissements publics locaux d'enseignement, le Centre National de la Fonction Publique territoriale et ses délégations régionales et interdépartementales, les centres de gestion, les OPHLM départementaux ou interdépartementaux ».

4. En premier lieu, aux termes de l'article L. 211-2 du code des relations entre le public et l'administration : « Les personnes physiques ou morales ont le droit d'être informées sans délai des motifs des décisions administratives individuelles défavorables qui les concernent. / A cet effet, doivent être motivées les décisions qui (...) 6° Refusent un avantage dont l'attribution constitue un droit pour les personnes qui remplissent les conditions légales pour l'obtenir ;(...) ». Et aux termes de l'article L. 211-5 de ce code : « La motivation exigée par le présent chapitre doit être écrite et comporter l'énoncé des considérations de droit et de fait qui constituent le fondement de la décision ».

5. Il résulte du rapprochement de ces dispositions que les décisions refusant à un agent le bénéfice de la NBI sont au nombre des décisions qui doivent être motivées en application des dispositions précitées.

6. En l'espèce, pour refuser, au titre de la période du 19 septembre 2017 au 18 avril 2018, le bénéfice de la nouvelle bonification indiciaire attribuée à l'emploi de chargée d'accueil des bibliothèques qu'occupait Mme XXX, sans contester, ainsi que cela ressort des termes de la décision attaquée du 27 juillet 2018, que ces fonctions ouvraient droit à cette bonification, le maire de Toulon s'est fondé sur la circonstance que cette affectation était provisoire. Si cette formulation peut être regardée comme une motivation en fait de la décision, aucun élément porté à la connaissance de l'agent ne peut constituer une motivation en droit. Par suite, la requérante est fondée à soutenir que la décision du 27 juillet 2018 est entachée d'un défaut de motivation.

7. En second lieu, il ressort des pièces du dossier, et des écritures mêmes de la commune, que Mme XXX a été affectée aux fonctions de chargée d'accueil à la médiathèque du Pont-du-Las suite à un reclassement pour des raisons médicales, sur le fondement de l'article 81 de la loi du 26 janvier 1984, aux termes duquel : « Les fonctionnaires territoriaux reconnus, par suite d'altération de leur état physique, inaptes à l'exercice de leurs fonctions peuvent être reclassés dans les emplois d'un autre cadre d'emploi, emploi ou corps s'ils ont été déclarés en mesure de remplir les fonctions correspondantes. Le reclassement est subordonné à la présentation d'une demande par l'intéressé », et en application de l'article 2 du décret du 30 septembre 1985 relatif au reclassement des fonctionnaires territoriaux reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions, qui dispose que « Lorsque l'état physique d'un fonctionnaire territorial, sans lui interdire d'exercer toute activité, ne lui permet pas d'exercer des fonctions correspondant aux emplois de son grade, l'autorité territoriale (...), après avis du comité médical, invite l'intéressé soit à présenter une demande de détachement dans un emploi d'un autre corps ou cadres d'emplois, soit à demander le bénéfice des modalités de reclassement prévues à l'article 82 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 ».

8. Il ressort des pièces du dossier que dans ce cadre, Mme XXX a conclu avec la commune un « contrat d'accompagnement », proposé par la commune de Toulon à ses agents pour faciliter leur reclassement pour motif médical, lequel prévoit une période probatoire d'une durée minimale de trois mois sur un nouvel emploi, au terme de laquelle l'agent peut être confirmé sur son nouveau poste.

9. Il résulte des termes mêmes des dispositions précitées de la loi du 18 janvier 1991 que le bénéfice de la bonification indiciaire est lié aux seules caractéristiques des emplois occupés, au regard des responsabilités qu'ils impliquent ou de la technicité qu'ils requièrent. En prévoyant qu'elle peut être attribuée aux « fonctionnaires », le législateur doit être regardé comme ayant entendu en ouvrir le bénéfice non seulement aux agents titulaires, mais aussi aux agents stagiaires. La requérante, placée par son employeur en période probatoire dans le cadre d'un détachement pour reclassement, situation comparable à celle d'un stagiaire, est donc fondée à soutenir qu'elle pouvait prétendre au bénéfice de la NBI dès son affectation.

10. La circonstance, invoquée par la commune de Toulon, que l'ordre de service du 13 septembre 2017 affectant l'agent sur ses nouvelles fonctions, mentionnait une affectation provisoire, et que le fonctionnaire qui n'est pas affecté de manière permanente ne peut prétendre à l'octroi de la NBI, même s'il exerce effectivement les fonctions du titulaire de l'emploi, est sans incidence sur la situation de Mme XXX, laquelle n'avait pas été affectée temporairement à son nouveau poste, pour assurer notamment l'intérim ou le remplacement d'un autre agent, mais s'y trouvait affectée à titre permanent dès l'origine. Il est constant, au demeurant, que l'intéressée a poursuivi l'exercice de ses fonctions au-delà de sa période probatoire.

11. Pour ces motifs, et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens de la requête, cette décision, et par voie de conséquence la décision implicite du 25 novembre 2018 rejetant le recours gracieux de la requérante, doivent être annulées.

Sur les conclusions aux fins d'injonction et d'astreinte :

12. 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 (...) 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. / La juridiction peut également prescrire d'office cette mesure.* ». Aux termes de l'article L. 911-3 dudit code : « *La juridiction peut assortir, dans la même décision, l'injonction prescrite en application des articles L. 911-1 et L. 911-2 d'une astreinte qu'elle prononce dans les conditions prévues au présent livre et dont elle fixe la date d'effet.* ».

13. Eu égard au motif d'annulation retenu, le présent jugement implique que la commune de Toulon procède à la régularisation de la situation de Mme XXX au regard de ses droits à NBI du 13 septembre 2017 au 18 avril 2018, sans qu'il soit besoin d'assortir cette mesure d'injonction d'une astreinte.

DECIDE :

Article 1^{er} : La décision du 27 juillet 2018 par laquelle le maire de Toulon a refusé d'accorder à Mme XXX le bénéfice de la NBI au titre de ses fonctions d'accueil, ainsi que la décision de rejet de son recours gracieux du 25 novembre 2018 sont annulées.

Article 2 : Il est enjoint à la commune de Toulon de régulariser la situation de Mme XXX au regard de ses droits à NBI du 13 septembre 2017 au 18 avril 2018.

Article 3 : Le surplus de la requête est rejeté.

Article 4 : Le présent jugement sera notifié à Mme XXX et à la commune de Toulon.

Délibéré après l'audience du 28 mai 2021 à laquelle siégeaient :

M. Sauton, président,
Mme Schaegis, première conseillère,
Mme Bontoux, première conseillère.

Rendu public par mise à disposition au greffe le 18 juin 2021.

La rapporteure,

Le président,

C. Schaegis

J.F. Sauton

Le greffier,

P. Bérenger

La République mande et ordonne au préfet du Var, en ce qui le concerne et à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun, contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition conforme,
P/ la greffière en chef,
Le greffier,