

Paris, le 17 novembre 2015

Décision du Défenseur des droits MLD-2015-145

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ;

Vu la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Saisi de réclamations de Mme X (adjoint technique territorial de 2^{ème} classe) et de M. Y (adjoint administratif territorial de 2^{ème} classe) qui s'estiment victimes de discrimination dans leur emploi en matière de rémunération au sein de la mairie de Z, en raison de leurs opinions politiques et de leurs convictions divergentes de celles du précédent Maire de la commune, M. W.

Décide, en vue de régler les situations exposées dans la note ci-jointe, de recommander au Maire de Z :

- de procéder à l'indemnisation des préjudices que les réclamants ont subis en lien avec le travail qu'ils ont effectivement accompli et la discrimination dont ils ont fait l'objet, après qu'ils aient adressé au Maire une demande indemnitaire préalable en chiffrant leurs préjudices ;

- de rappeler à ses services les principes tendant à éviter l'adoption, à l'égard des agents de la collectivité, des mesures qui seraient sans lien avec leur manière de servir mais

fondées sur des critères étrangers à celle-ci, tels que leurs opinions politiques ou leurs convictions, en méconnaissance notamment de l'article 6 de la loi susvisée du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ;

- de le tenir informé des mesures prises conformément à ses recommandations dans un délai de 4 mois, à compter de la notification de la présente décision.

Le Défenseur des droits

Jacques TOUBON

Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi organique n° 2011-333

▪ Faits et procédure :

Le Défenseur des droits a été saisi des réclamations de Mme X (adjoint technique territorial de 2^{ème} classe – agent d'entretien) et de M. Y (adjoint administratif territorial de 2^{ème} classe – poste polyvalent : service courrier, informatique et standard), qui s'estiment victimes de discrimination dans leur emploi en matière de rémunération au sein de la mairie de Z, en raison de leurs opinions politiques et de leurs convictions divergentes de celles du précédent Maire de la commune, M. W.

Les deux réclamants ont été recrutés par la collectivité en 2009, à temps non complet. Toutefois, ils soutiennent que la rémunération qu'ils perçoivent depuis leur titularisation ne correspond pas à la réalité du travail accompli au regard des mentions figurant sur leur fiche de poste notamment, et qu'en tout état de cause, leur rémunération n'est pas la même que celle de leurs collègues placés dans une situation similaire. Ils soulignent que cette situation s'est exacerbée depuis les refus qu'ils ont opposés à l'équipe du précédent Maire, de participer à la campagne électorale de son fils, M. F, lors des dernières élections municipales de mars 2014.

Mme X et M. Y ont été nommés, pour un an, en qualité de stagiaires au sein de la mairie de Z, sur des emplois à temps non complet, soit à raison de 121,34 heures mensuelles, correspondant à 80% du traitement de base. Ces nominations sont intervenues, respectivement, à compter du 1^{er} mai 2009 dans le grade d'adjoint technique territorial de 2^{ème} classe pour Mme X ; à compter du 4 mai 2009 dans le grade d'adjoint administratif territorial pour M. Y.

Ils ont ensuite été titularisés dans leur grade à compter du 1^{er} mai 2010, sans mention spécifique concernant la quotité de travail.

Les réclamants rappellent toutefois que si, à l'instar de leurs collègues, ils travaillent depuis cette date, dans les faits, à temps complet, ils ne sont payés, à la différence de ces derniers, qu'à 80% du traitement de base de leur grade, comme le mentionnent d'ailleurs leurs fiches de paie.

Mme X a sollicité, notamment, par courrier du 12 novembre 2013, de la part du précédent Maire, M. W, une régularisation de son traitement, en vain.

Elle ajoute, que le 7 février 2014, elle a rencontré M. A, responsable politique de la campagne de M. F (fils de M. W), pour les élections municipales de mars 2014 – devenu chef du personnel de la nouvelle municipalité -, et qu'elle a réitéré sa demande concernant son traitement.

M. A lui a alors indiqué que : « *les compétences professionnelles, c'est bien, mais la motivation politique, c'est un bon moyen d'avancer (...)* ».

M. A lui a également remis deux feuillets numérotés comme suit : 374 SL et 377 SL, correspondants à une pétition qu'elle devait faire signer aux habitants des communes de Z et de B afin de soutenir la campagne de M. F.

Mme X n'a pas donné de suite à cette demande.

M. Y a également sollicité, notamment, par courrier du 29 août 2013, de la part du précédent Maire, M. W, une régularisation de son traitement, sans non plus recevoir de réponse.

Le 20 janvier 2014, il a également rencontré M. A, le responsable politique de la campagne de M. W et il a réitéré sa demande concernant son traitement.

M. A lui a alors demandé de faire de la politique et de réaliser des opérations de porte-à-porte afin de solliciter des administrés leur soutien pour le candidat F. Il lui a également été demandé d'être davantage présent aux réunions organisées au profit de ce dernier.

Lors de cet entretien, M. A lui a aussi remis un feuillet numéroté comme suit : 94 SL, correspondant à une pétition qu'il devait faire signer aux habitants des communes de Z et de B afin de soutenir la campagne de M. F.

M. Y n'a pas donné de suite à de telles demandes.

Les réclamants font ainsi état d'une concomitance entre les refus implicites qui leurs ont été opposés par M. W à leur demande de rémunération à temps complet correspondant à leur travail effectif et leurs refus de participer à la campagne électorale de son fils au titre des dernières élections municipales.

Ils ajoutent que cette situation a eu, pour eux, des conséquences financières importantes et que leurs conditions de travail tout comme leur état de santé se sont fortement dégradés.

C'est ainsi qu'ils ont saisi le Défenseur des droits qui, par quatre courriers, des 5 mai, 1^{er} septembre, 26 novembre 2014 et du 20 mars 2015, a mené une enquête auprès de la mairie de Z qui y a répondu par courriers reçus les 27 novembre et 18 décembre 2014, ainsi que par des courriels des 2 et 13 mars 2015.

La collectivité n'a cependant pas répondu aux dernières observations formulées par le Défenseur des droits, dans son courrier précité du 20 mars 2015, relatives à la discrimination en raison des opinions politiques des intéressés.

Les réclamants font également état de représailles de la part de la collectivité employeur, suite à la saisine du Défenseur des droits.

▪ **Analyse juridique :**

S'agissant des modalités d'administration de la preuve, le Conseil d'Etat a jugé, lorsque le moyen tiré de la violation du principe de non-discrimination est soulevé par le demandeur, *« que, s'il appartient au requérant qui s'estime lésé par une telle mesure de soumettre au juge des éléments de fait susceptibles de faire présumer une atteinte à ce dernier principe, il incombe au défendeur de produire tous ceux permettant d'établir que la décision attaquée repose sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination »* (CE, Ass., 30 octobre 2009, Mme PERREUX, n° 298348 ; CE, 10 janvier 2011, Mme LEVEQUE, n° 325268).

Un tel dispositif, également repris à l'article 4 de la loi du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, fait peser sur la personne mise en cause la charge de montrer que la situation contestée est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Sur le fond, il convient de rappeler que l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 n° 83-634 portant droits et obligations des fonctionnaires dispose qu'« aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison (...) de leurs opinions politiques (...) ».

En outre, cet article prévoit qu' « aucune mesure concernant notamment (...) l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération : / 1° Le fait qu'il a subi ou refusé de subir des agissements contraires aux principes énoncés au deuxième alinéa du présent article ; / 2° Le fait qu'il a formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire respecter ces principes ; (...) Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus (...) ».

En l'espèce, la mairie de Z soutient pour justifier les décisions contestées que :

- les réclamants ont signé, en avril 2009, un protocole d'accord intitulé « entrant dans le cadre d'une nomination en qualité de stagiaire », élaboré par le Maire de l'époque, M. W, qui précisait que : « l'agent adhère sans réserve au plan de titularisation et à ses principes tels que présentés et validés en comité technique paritaire du 14 novembre 2008 et approuvés par délibération n° 41 du 20 avril 2009. Il reconnaît avoir été informé personnellement des dispositions de ce protocole. En particulier, qu'en termes de rémunération, l'indexation ne sera versée qu'à l'issue de la 3^{ème} année » ;

- que 40 agents de la commune employés à temps non complet ont bénéficié d'un passage à temps complet au cours de l'année 2013 car des « besoins ont été identifiés au sein du Pôle environnement (propreté urbaine) et des écoles (ATSEM) afin d'améliorer les services rendus au public et de pallier aux difficultés de gestion dans les écoles » ;

- et que, compte tenu du contexte budgétaire de la collectivité (6 millions d'euros de déficit en section de fonctionnement) et du nombre d'agents de catégorie C, un plan pluriannuel d'évolution de carrière serait en cours de réflexion.

S'agissant, tout d'abord, de l'argument selon lequel les intéressés auraient signé en 2009 un protocole d'accord qui permettrait de justifier les décisions contestées, outre qu'un tel acte n'est pas visé dans les arrêtés portant stagiarisation et titularisation de leurs collègues, la collectivité ne le produit pas devant le Défenseur des droits, alors que les réclamants en contestent la signature.

En tout état de cause, aucun élément du dossier ne permet de considérer, que ce protocole - qui ne fait état que de l'indexation de la rémunération qui ne serait versée qu'au bout de 3 années de service -, devrait être interprété en ce sens qu'il impliquerait pour les agents l'ayant signé une rémunération correspondant à 80% de leur traitement de base.

Concernant, ensuite, le deuxième argument tiré de ce que 40 agents de la commune, mais pas les réclamants, auraient bénéficié d'un passage à temps complet au cours de l'année 2013, eu égard aux besoins qui seraient apparus au Pôle environnement et des écoles : outre que, là encore, un tel argument n'est étayé par aucune pièce du dossier, une telle explication à la supposer établie, ne permet pas de comprendre en quoi les réclamants n'ont pas pu être éligibles à ce dispositif, malgré leur demande alors, au demeurant, qu'ils auraient pu être affectés au sein des services concernés où les besoins en personnel notamment de leur grade se faisaient sentir.

En outre, les réclamants transmettent une liste de noms d'adjoints techniques territoriaux de 2^{ème} classe (dont Mme C, M. D, Mme F, M. G, Mme H, Mme J, Mme K, Mme M et Mme N), pour lesquels la durée hebdomadaire de travail a été modifiée en 2014, peu avant les dernières élections municipales, afin qu'ils puissent être rémunérés au titre d'un travail

hebdomadaire à temps complet et que cela corresponde à leur travail effectif, mais sans, toutefois, que les raisons liées à l'intérêt du service n'apparaissent.

Concernant, enfin, le dernier argument avancé par la mairie tenant au contexte budgétaire de la collectivité qui serait en déficit, alors qu'un plan pluriannuel d'évolution de carrière serait en cours de réflexion, il n'est pas davantage étayé par les pièces du dossier et il ne permet pas, en tout état de cause, de justifier les décisions contestées.

En effet, un argument budgétaire ne peut, à lui seul, permettre de fonder une mesure discriminatoire.

S'agissant, en dernier état, du lien entre les décisions critiquées et les refus des réclamants d'intervenir au soutien de la campagne de M. F, la collectivité ne réfute aucunement les affirmations des réclamants selon lesquelles, M. A (l'actuel chef du personnel de la commune et ancien responsable politique de la campagne de M. W) les aurait sollicités afin qu'ils interviennent dans cette campagne.

La commune se borne à indiquer sur ce point qu'elle ne peut s'exprimer sur le comportement politique de ses agents.

Il n'en demeure pas moins, qu'en application du principe de l'aménagement de la charge de la preuve précité, un lien entre ce comportement et les refus contestés par les réclamants doit être retenu eu égard, notamment, à l'impossibilité de les rattacher à un motif objectif, ainsi qu'à leur concomitance avec la campagne politique de M. F.

Enfin, sans être contredits, les réclamants ajoutent avoir fait l'objet de représailles prohibées par la loi, alors que la nouvelle municipalité était en place, s'étant manifestées s'agissant de Mme X, par une mutation, à compter du 20 mai 2014, au sein des locaux de la direction de la vie éducative et étudiante de la mairie, sans qu'une telle décision n'apparaisse motivée par l'intérêt du service. Elle était précédemment affectée à la cuisine centrale.

M. Y souligne, pour sa part, que depuis septembre 2014, il subit des pressions inhabituelles et injustifiées de la part de son chef de service, s'étant traduites par des contrôles exacerbés de sa manière de servir.

Interrogée sur ces griefs liés aux représailles, la collectivité n'y a pas apporté de réponse.

Les réclamants font toutefois état de préjudices matériels et moraux importants.

Par suite, après analyse des éléments versés au dossier et en application du principe de l'aménagement de la charge de la preuve, il apparaît que les situations dénoncées par Mme X et M. Y présentent un caractère discriminatoire en lien avec leurs opinions politiques en méconnaissance notamment de l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 susmentionnée.

Elles peuvent également, en ce qui concerne les derniers griefs soulevés par les réclamants, recevoir la qualification de représailles prohibées par la loi.

Partant, le Défenseur des droits décide de recommander au Maire de Z :

- de procéder à l'indemnisation des préjudices que les réclamants ont subis en lien avec le travail qu'ils ont effectivement accompli et la discrimination dont ils ont fait l'objet, après qu'ils aient adressé au Maire une demande indemnitaire préalable en chiffrant leurs préjudices ;

- de rappeler à ses services les principes tendant à éviter l'adoption, à l'égard des agents de la collectivité, des mesures qui seraient sans lien avec leur manière de servir mais fondées sur des critères étrangers à celle-ci, tels que leurs opinions politiques ou leurs convictions, en méconnaissance notamment de l'article 6 de la loi susvisée du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ;

- de le tenir informé des mesures prises conformément à ses recommandations dans un délai de 4 mois, à compter de la notification de la présente décision.

Le Défenseur des droits

Jacques TOUBON