

Paris, le 29 janvier 2020

Décision du Défenseur des droits n°2020-026

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 Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (CIDPH) ;

Vu la Directive n°2000/78 du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ;

Vu le code de la défense ;

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 mesures d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Vu le décret n° 86-442 du 14 mars 1986 relatif à la désignation des médecins agréés, à l'organisation des comités médicaux et des commissions de réforme, aux conditions d'aptitude physique pour l'admission aux emplois publics et au régime de congés de maladie des fonctionnaires ;

Vu le décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 pris pour l'application de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux ;

Saisi par une association sur les difficultés rencontrées par les personnes sourdes et malentendantes en matière d'accès à l'emploi et de déroulement de carrière.

Décide, en vue de régler la situation exposée dans la décision, d'émettre des recommandations au ministère de l'Intérieur et au ministère de l'Action et des comptes publics :

Cette décision sera communiquée au ministère de la Défense et à la direction générale de la gendarmerie nationale.

Le Défenseur des droits demande à être tenu informé des mesures prises conformément à ses recommandations dans un délai de quatre mois à compter de sa notification.

Jacques TOUBON

Recommandations en application de l'article 25 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

Le Défenseur des droits a été saisi par une association sur les difficultés rencontrées par les personnes sourdes et malentendantes en matière d'accès à l'emploi public et de déroulement de carrière.

Le Défenseur des droits a diligenté une enquête concernant la question des emplois susceptibles d'être fermés aux personnes atteintes de déficience auditive. Dans ce cadre, il a saisi les ministères de l'Intérieur et de la Défense.

Il a également interrogé la direction générale de l'administration et de la fonction publique (DGAFF) ainsi que la direction générale des collectivités locales (DGCL) sur la question des aménagements des épreuves des concours et les conditions de préparation des concours internes.

Enfin, le FIPHFP a été saisi concernant les financements des aides, notamment des interprètes, ainsi que le Conseil national de l'Ordre des médecins au sujet des refus de certains médecins d'examiner les agents qui se présenteraient accompagnés d'un interprète en langue des signes.

Au regard des informations recueillies, le Défenseur des droits souhaite faire part de ses observations qui l'amènent pour certaines d'entre elles à émettre des recommandations générales.

1- Sur les emplois publics fermés

Il résulte de l'enquête du Défenseur des droits que seuls les emplois publics relevant des métiers de la sécurité posent des conditions d'acuité auditive. L'enquête a consisté à vérifier si ces exigences étaient nécessaires et proportionnées.

En effet, si la Directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail précise qu'elle « *ne saurait, notamment, avoir pour effet d'astreindre les forces armées ainsi que les services de police, pénitentiaires ou de secours à embaucher ou à maintenir dans leur emploi des personnes ne possédant pas les capacités requises pour remplir l'ensemble des fonctions qu'elles peuvent être appelées à exercer au regard de l'objectif légitime de maintenir le caractère opérationnel de ces services* » (considérant 18), il n'en demeure pas moins que le recrutement de ces personnels est soumis au principe général de non-discrimination, reconnu tant par le droit international que par le droit interne.

L'article 2 de la loi n° 2008-496 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations prohibe toute discrimination fondée sur le handicap en matière d'accès à l'emploi, d'emploi, de formation professionnelle, de conditions de travail et de promotion professionnelle. Ce principe ne fait pas obstacle aux différences de traitement « *lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée* ».

Selon la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (CIDPH), la discrimination fondée sur le handicap comprend toutes les formes de discrimination, y compris le refus d'aménagement raisonnable. En matière d'emploi, l'obligation d'aménagement raisonnable est, par ailleurs, prévue par l'article 5 de la directive n°2000/78 du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité

de traitement en matière d'emploi et de travail et l'article 6 sexies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

Il a ainsi été vérifié si les conditions d'aptitude à l'entrée concernaient tous les emplois quels que soient les conditions d'exercice et la filière (technique, administrative, opérationnelle) et si ces conditions d'aptitudes étaient les mêmes que celles requises pour les agents en cours de carrière. De plus, nous avons interrogé les ministères sur les possibilités de compensation du handicap conformément à l'obligation d'aménagement raisonnable.

a- L'accès aux corps de la police nationale

Les conditions d'aptitude requises pour intégrer la police nationale sont différentes selon les filières - services actifs ou filières administratives, techniques et scientifiques - les services actifs étant soumis à des conditions plus restrictives.

Comme le permet l'article 22 du décret n° 86-442 du 14 mars 1986 relatif à la désignation des médecins agréés, à l'organisation des comités médicaux et des commissions de réforme, aux conditions d'aptitude physique pour l'admission aux emplois publics et au régime de congés de maladie des fonctionnaires, l'accès aux corps des services actifs de la police nationale est soumis aux conditions d'aptitude physique particulières définies par un arrêté du 2 août 2010, modifié par l'arrêté du 10 juin 2015 relatif aux conditions d'aptitude physiques particulières pour l'accès aux emplois de certains corps de fonctionnaires.

Néanmoins, comme le rappelle le ministère de l'Intérieur, une telle exigence, à caractère exceptionnel, est, par définition, appréciée de manière restrictive pour se concilier avec le respect du principe d'égalité et de non-discrimination.

Tout candidat aux emplois des services actifs de la police nationale est soumis à une visite médicale qui a pour objet de déterminer son profil médical. Celui-ci est défini par sept sigles « SIGYCOP »¹, auxquels sont attribués des coefficients.

S'agissant de l'acuité auditive, les conditions requises de la part des candidats aux emplois et des agents en fonction s'appuient sur une échelle O de six niveaux, de 1 à 6, couvrant les différents degrés allant de la normalité à l'affection grave ou l'impotence fonctionnelle majeure. Ces coefficients d'audition résultent d'un examen clinique, assorti d'un test d'audiométrie tonale, qui vise à déterminer le seuil de l'audition de l'intéressé. Les candidats au recrutement doivent satisfaire à un profil médical minimum déterminé par le SIGYCOP, en l'espèce O=2 pour l'audition.

L'exigence, ainsi fixée, est justifiée par les contraintes de disponibilité et d'intervention spécifiques propres aux personnels actifs. En effet, l'article 3 du décret n° 95-654 du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale prévoit que : « *Les fonctionnaires actifs des services de la police nationale sont affectés à des missions ou activités : de protection des personnes et des biens ; de prévention de la criminalité et de la délinquance ; de police administrative ; de recherche et de constatation des infractions pénales, de recherche et d'arrestation de leurs auteurs ; de recherche de renseignements ; de maintien de l'ordre public ; de coopération internationale ; d'état-major et de soutien des activités opérationnelles ; de formation des personnels* ».

Interrogé sur les mesures de compensation du handicap susceptibles d'être mises en place, le ministère indique qu'aucun aménagement n'est possible compte tenu des conditions

¹ Les sept sigles correspondent respectivement à : S pour la ceinture scapulaire et aux membres supérieurs, I pour la ceinture pelvienne et les membres inférieurs, G pour l'état général, Y pour les yeux et la vision, C pour le sens chromatique, O pour les oreilles et l'audition, P pour le psychisme.

d'exercice des personnels. Ces derniers doivent notamment pouvoir pratiquer le tir et peuvent être soumis à un environnement sonore particulier (bruits aigus de type explosif, coups de feu, ...).

Par ailleurs, le ministère de l'Intérieur précise que les agents déjà en poste restent soumis à ces mêmes conditions d'aptitude médicale tout au long de leur carrière. Le Défenseur des droits estime qu'il serait opportun de prévoir, à l'instar de ce qui est prévu pour les militaires, une dérogation afin que l'agent qui, en cours de carrière, ne satisfait plus aux critères d'acuité auditive puisse être maintenu en fonction au sein du corps auquel il appartient dès lors que l'expérience professionnelle permet de compenser, sur certains postes, la baisse de l'acuité auditive.

Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits estime que les conditions d'aptitude particulières fixées pour les personnels des services actifs répondent à un objectif légitime, à savoir, maintenir le caractère opérationnel des forces de sécurité, et qu'elles sont proportionnées dès lors qu'une distinction est opérée selon la nature des missions exercées.

Mais il en va différemment des conditions d'aptitude requises pour le recrutement des agents des filières administrative, technique, scientifique de la police nationale qui, du fait de leurs missions et des conditions d'exercice de leurs fonctions, ne sont pas soumis aux conditions d'aptitude fixées par le SIGYCOP. Autrement dit, sauf à ce que le médecin agréé ait déclaré la déficience auditive incompatible avec l'emploi postulé, dès lors que dans une situation concrète aucune mesure appropriée ne peut être mise en place pour compenser le handicap, cette déficience ne peut pas, en soi, constituer un obstacle à l'accès à ces filières.

b- L'accès aux emplois militaires, dont la gendarmerie nationale

L'article L. 4132-1 du code de la défense prévoit que « *Nul ne peut être militaire : (...) 3° S'il ne présente les aptitudes exigées pour l'exercice de la fonction* ».

Dans ce cadre, l'arrêté du 20 décembre 2012 relatif à la détermination et au contrôle de l'aptitude médicale à servir s'appuie également sur le SIGYCOP pour déterminer les conditions d'aptitude pour accéder aux emplois militaires et de gendarmerie, et y être maintenu.

Le seuil de perception auditive requis est ainsi fixé à O = 2 pour les emplois à caractère opérationnel et certains emplois de sécurité tels que pilote d'avions de chasse, commando de marine, forces spéciales, officiers et sous-officiers de gendarmerie.

L'arrêté fait une distinction avec les emplois non-opérationnels, de type administratif ou technique, qui sont soumis à un seuil d'acuité auditive moins exigeant : O = 3. Contrairement aux emplois des filières administrative et technique de la police nationale, qui ne sont pas soumis au SIGYCOP, les emplois militaires non-opérationnels restent soumis à un certain seuil d'acuité auditive. Pour justifier cette distinction, le ministère de l'Intérieur indique que, du fait du statut militaire des gendarmes, ceux-ci peuvent être mobilisés sur des opérations militaires « *en tout temps et en tout lieu* » conformément à l'article L. 4132-1 du code précité.

Les ministères de l'Intérieur et de la Défense rappellent que des dérogations sont prévues par l'article 8 de l'arrêté du 20 décembre 2012. Un militaire, déjà en fonction, dont l'acuité auditive aurait diminué en cours de carrière et serait passée sous le seuil requis pour le recrutement, peut obtenir une dérogation pour continuer à exercer ses fonctions de façon à tenir compte de l'expérience professionnelle acquise.

S'agissant de la possibilité de prise en compte de dispositifs destinés à compenser le handicap auditif, les ministères de l'Intérieur et de la Défense précisent que les corrections prothétiques peuvent être admises à titre exceptionnel, sur des emplois à caractère non opérationnel. Ces dispositifs ne sont pas admis pour les emplois opérationnels en raison des risques liés au port de ce type de dispositifs (perte, panne ou détérioration électronique ou mécanique, interférence avec les moyens de transmission ou de brouillage, impossibilité d'exercer des missions présentant des intensités sonores fortes tels que les exercices de tirs ou la conduite d'engins blindés ou aériens).

Aussi, le Défenseur des droits considère que cette réglementation qui vise à maintenir la capacité des forces armées est conforme à la Directive 2000/78 du 27 novembre 2000.

2- Sur les aménagements prévus pour les concours d'accès à la fonction publique et la préparation aux concours internes

Sur les aménagements prévus pour les concours d'accès à la fonction publique, la DGAFP a précisé l'ensemble des aménagements possibles pour les candidats atteints de déficience auditive. Parmi ces aménagements, il est prévu que les sujets soient donnés par écrit. Pour les épreuves orales, outre la possibilité de réduire la distance qui sépare les examinateurs du candidat au cours de l'entretien, il est possible d'utiliser la communication écrite lorsque la finalité de l'épreuve est principalement le contrôle de connaissance. Enfin, des aides humaines spécialisées (orthophoniste, professeur spécialisé ou traducteur de langage gestuel – y compris les interprètes en LSF) peuvent prendre part aux épreuves orales aux côtés du candidat.

Conformément à l'article 2 de la loi du 27 mai 2008, le principe de non-discrimination rappelé précédemment s'applique en matière d'accès à l'emploi et de formation.

Par ailleurs, l'article 6 sexies de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires précise que l'employeur public doit prendre les mesures nécessaires pour permettre à un agent d'accéder à un emploi et d'y progresser, sous réserve que ces mesures n'entraînent pas de charge disproportionnée.

Dès lors, le Défenseur des droits considère que les instituts et centres de formation sont tenus de proposer des aménagements aux agents en situation de handicap lors de la préparation des concours internes et invite la DGAFP à rappeler cette obligation aux instituts et aux centres de formation

3- Sur les visites médicales auprès des médecins agréés et des médecins de prévention

En premier lieu, s'agissant de la prise en charge financière des interprètes présents lors des visites d'aptitude auprès des médecins agréés, il apparaît que les textes relatifs à cette question font l'objet d'une interprétation différente de la part de la DGAFP et de la DGCL.

Selon la DGAFP, l'article 53 du décret n° 86-442 du 14 mars 1986 relatif à la désignation des médecins agréés, à l'organisation des comités médicaux et des commissions de réforme, aux conditions d'aptitude physique pour l'admission aux emplois publics et au régime de congés de maladie des fonctionnaires, ne permet pas la prise en charge des frais d'interprètes car ils ne constituent pas des frais médicaux.

En revanche, la DGCL considère que ces frais peuvent être pris en charge au titre de l'article 41 du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 pris pour l'application de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux.

Par ailleurs, le FIPHFP a rappelé que les financements concernant les aides humaines ne sont octroyés qu'aux agents qui sont déjà agents publics. De ce fait, il ne peut financer la présence d'interprètes lors des examens médicaux prévus avant la nomination au sein de la fonction publique.

Cette problématique peut conduire à des inégalités entre les candidats à un emploi public, ce qui justifierait une réforme pour soutenir la prise en charge, dans tous les cas, des frais afférents à l'intervention des interprètes lors des visites d'aptitude.

En revanche, en cours de carrière, la prise en charge financière d'un interprète ou d'une aide humaine est assurée par l'employeur public lors des examens par les médecins de prévention et les médecins du travail. Le FIPHFP peut par ailleurs financer la présence d'un interprète en langue des signes dès lors que l'employeur public a signé une convention avec lui.

S'agissant des refus de certains médecins d'accepter la présence d'un interprète lors des visites médicales, Le Défenseur des droits rappelle que ces refus ne sont pas conformes au code de déontologie médicale ainsi que l'a confirmé le conseil national de l'Ordre des médecins. Ce dernier a précisé qu'en cas de manquement, il convenait de saisir le conseil départemental de l'ordre des médecins.

Telles sont les conclusions auxquelles le Défenseur des droits est parvenu à l'issue de son enquête.

Dès lors, le Défenseur des droits recommande :

- au ministère de l'Intérieur, d'engager une réflexion sur la possibilité de prévoir une dérogation afin que l'agent qui, en cours de carrière, ne satisferait plus aux critères d'acuité auditive puisse être maintenu en fonction dans le corps auquel il appartient, dès lors que l'expérience professionnelle peut compenser son handicap ;
- au ministère de l'Action et des comptes publics, de rappeler aux instituts et centres de formation qu'ils sont tenus de proposer des aménagements aux agents en situation de handicap lors de la préparation des concours internes et d'engager une réforme pour soutenir la prise en charge des frais afférents à l'intervention des interprètes lors des visites d'aptitude pour l'ensemble des agents publics.

Jacques TOUBON