

Paris, le 28 janvier 2021

Décision du Défenseur des droits n°2021-033

La Défenseure 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 le code de la recherche

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° 94-874 du 7 octobre 1994 fixant les dispositions communes applicables aux stagiaires de l'État et de ses établissements publics ;

Saisie par Monsieur X d'une réclamation relative au rejet de sa candidature par la commission d'attribution des contrats doctoraux d'un établissement public qu'il estime discriminatoire à raison son état de santé ;

Décide de présenter les observations ci-après devant le tribunal administratif de Y et invite la formation de jugement à en prendre connaissance.

Claire HÉDON

Observations devant le tribunal administratif de Y en application de l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011

Le Défenseur des droits a été saisi par Monsieur X d'une réclamation relative au rejet de sa candidature par la commission d'attribution des contrats doctoraux d'un établissement public. L'intéressé soutient que cette décision a été prise sur le fondement de son état de santé ce qui constituerait une discrimination.

Le 14 mai 2020, le Défenseur des droits a diligenté une enquête auprès de l'établissement public de Y. Par courrier du 15 décembre 2020, la Défenseure des droits a indiqué à l'établissement public de Y que les éléments recueillis dans le cadre de la procédure contradictoire ne permettaient pas d'écarter la présomption de discrimination dans le dossier de M. X et l'a invitée à communiquer tous les éléments susceptibles de lever cette présomption, avant le 15 janvier 2021.

L'établissement public de Y n'a pas répondu à l'analyse présentée par la Défenseure des droits.

La Défenseure des droits invite le tribunal administratif de Y à prendre connaissance de l'analyse à laquelle elle est parvenue dans le dossier de M. X.

Faits et procédure

M. X a intégré l'établissement public de Y sur concours en septembre 2013. Après avoir obtenu une licence de géologie en 2014 avec la mention assez bien, il s'est réorienté vers des études en sciences de la matière. En 2016, il a obtenu son master de chimie et physique avec une mention bien.

M. X a été placé en congé pour convenances personnelles à compter du 1^{er} octobre 2016 jusqu'au 30 septembre 2018.

En 2018, il a été reçu quatrième au concours de l'agrégation de sciences physique option chimie.

Durant l'année universitaire 2018-2019, sa quatrième année en tant que normalien, il a intégré un master 2 en sciences de la matière, majeure chimie et candidaté en vue d'obtenir un contrat spécifique normalien pour deux projets de thèses. Le premier à l'Ecole doctorale de chimie de Y pour une thèse intitulée « *développement d'une seconde génération de nanoparticules AGuIX à visée multimodale* » sous la direction du Professeur A et le second pour l'Ecole doctorale de Z pour une thèse intitulée « *Nanoparticules AGuIX fonctionnalisées pour l'imagerie multimodale et le théranostique* » sous la direction du Professeur B.

Le 27 mai 2019, M. X a été informé de la décision de rejet de sa candidature par la commission d'attribution des contrats doctoraux spécifiques normaliens pour les deux projets de thèse. Souhaitant connaître le motif de ce rejet, il s'est rapproché du directeur de département chimie, M. C, qui lui a expliqué par courriel daté du 27 mai les motifs de la décision de la commission dans les termes suivants : « *nous n'avons pu nous résoudre à t'attribuer cette bourse pour une thèse dont nous avons le sentiment qu'elle n'aurait fait qu'aggraver les problèmes qui ont été les tiens ces derniers mois et que tu n'aurais vraisemblablement dans les données actuelles pas pu mener à son terme dans de bonnes conditions [...]. J'espère que tu comprendras, sinon cette décision, du moins le fait qu'il ne s'agit aucunement d'une sanction et qu'elle a été motivée non pas par ton parcours chez nous, qui est excellent, mais par une situation malheureuse dont nous ne pouvions pas ne pas tenir compte étant donné les enjeux* ».

Pour l'intéressé, la commission a évincé sa candidature en prenant en considération son état de santé. En effet, l'intéressé indique qu'il a été placé en congé pour maladie au cours de son stage qui a débuté le 11 février 2019, une première fois du 22 février au 8 mars 2019 puis une seconde fois du

18 mars au 7 avril 2019 (28 jours au total) et qu'il a rencontré par le passé des problèmes de santé, notamment en 2016 lors d'un stage réalisé sous la direction de son actuel directeur de département. Bien qu'il n'ait pas pu mener son stage en 2015 jusqu'à son terme - seules six semaines ont été réalisées sur huit – M. X indique avoir reçu la note de 16,5/20. S'agissant du stage réalisé en 2019, l'intéressé précise avoir validé son stage de recherche avec une note de 16/20. Ses absences pour 2019 ont certes entraîné une prolongation de son stage jusqu'en août 2019 mais selon le réclamant cette prolongation n'a pas eu d'impact sur la qualité de son travail. Pour confirmer ses dires, il produit le courriel de son responsable de stage, M. D, adressé à l'établissement public de Y, le 28 mai 2019 : « *Étant jury de l'agrégation de chimie, j'ai pu voir X à l'épreuve de montage où il a obtenu la note de 19/20 avant de se classer 4^{ème} à ce concours extrêmement sélectif. Il a également obtenu d'excellentes notes à son premier semestre de M2 ainsi qu'à son stage bibliographie, se classant 2nd à mon UE avec une note de 17,75. Nous sommes donc extrêmement surpris qu'il n'ait même pas été classé pour ces allocations (ce qui n'est pas le cas de certains non normaliens). X a eu cette année des soucis de santé et a dû s'absenter régulièrement, mais cela n'a impacté que très peu les progrès de ses recherches et la qualité de travail reste excellente ! Nous craignons que ses soucis de santé soient à l'origine de ce non classement et vous sollicitons pour essayer de trouver une issue positive à la poursuite de X en recherches. »*

Le réclamant souligne qu'il est le seul des normaliens du département chimie ayant sollicité un contrat doctoral spécifique normalien à ne pas l'avoir obtenu. M. X a pu obtenir le financement de sa thèse après avoir passé le concours à l'École doctorale de chimie de Y. Classé 5^{ème} au concours sur un total de 37 candidats, M. X a signé un contrat doctoral avec l'université F de Y 1. Il y poursuit sa thèse de chimie depuis octobre 2019.

Le 16 novembre 2019, M. X a introduit une requête indemnitaire devant le tribunal administratif de Y en vue d'obtenir l'annulation de la décision lui refusant l'octroi d'une bourse doctorale ainsi que la réparation des préjudices subis du fait de la discrimination dont il estime avoir été l'objet. C'est aussi dans ce contexte qu'il a saisi le Défenseur des droits et sollicite ses observations devant le tribunal administratif de Y.

Analyse juridique

La réclamation de M. X s'inscrit dans le cadre de la compétence du Défenseur des droits en matière de lutte contre les discriminations.

L'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 prévoit que « *tous les citoyens (...) sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans aucune distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents* ».

Aux termes de l'article 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, « *aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison (...) de leur état de santé (...)* ».

En vertu de l'article 2 du décret n° 94-874 du 7 octobre 1994 fixant les dispositions communes applicables aux stagiaires de l'État et de ses établissements publics, les fonctionnaires stagiaires sont soumis aux dispositions de la loi du 13 juillet 1983 précitée.

L'article 1^{er} de la loi du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations dispose que « *constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement (...) de son état de santé, (...) une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable* ».

En vertu de l'article 2-2° 2e alinéa de cette même loi « *Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur un motif mentionné à l'article 1er est interdite en matière* « (...) d'accès à l'emploi, d'emploi, de

formation professionnelle et de travail, y compris de travail indépendant ou non salarié, ainsi que de conditions de travail et de promotion professionnelle ».

Le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics posé dans l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, combiné avec l'article 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 s'entend comme excluant toute discrimination entre les candidats aux emplois publics au regard notamment de leur état de santé.

Le Conseil d'État rappelle que *« s'il n'appartient pas au juge de l'excès de pouvoir de contrôler l'appréciation faite par un jury de la valeur des candidats, il lui appartient en revanche de vérifier que le jury a formé cette appréciation sans méconnaître les normes qui s'imposent à lui »* (CE, 10 avril 2009, n° 311888).

L'aménagement de la charge de la preuve est prévu par l'article 4 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 précitée en ces termes : *« Toute personne qui s'estime victime d'une discrimination directe ou indirecte présente devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Au vu de ces éléments, il appartient à la partie défenderesse de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le présent article ne s'applique pas devant les juridictions pénales ».*

S'agissant des modalités d'administration de la preuve, le Conseil d'État a jugé, lorsque le moyen tiré de la violation du principe de non-discrimination est soulevé par le requérant, *« 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).

Sur la procédure d'attribution des contrats doctoraux spécifiques normaliens

Dans sa lettre datée du 1^{er} juillet 2020, l'établissement public de Y a expliqué qu'un contingent d'allocations doctorales est réservé chaque année par le ministère de l'enseignement supérieur de la recherche et de l'innovation aux élèves et étudiants de l'établissement public de Y qui s'orientent vers la recherche : *« l'établissement public de Y se charge d'évaluer les dossiers de candidature et organise le transfert des montants versés par le ministère vers les établissements employeurs des lauréats (...). L'établissement public de Y ne fait que transiter les fonds permettant de financer les doctorants. Elle n'est pas partie contractante au contrat doctoral ».*

L'établissement public de Y a mis en place sa propre procédure qui comprend une phase d'évaluation et de classement. La commission d'évaluation est chargée d'étudier les avis portés par les départements sur les candidatures reçues ainsi que leurs pré-classement.

S'agissant des critères d'attribution d'un financement pour un contrat doctoral spécifique normalien, l'établissement public indique qu'il prend en compte :

- *« la qualité du cursus académique dont en particulier l'aptitude démontrée à la recherche (notamment via les mémoires ou les stages effectués), conformément à l'article 11 de l'arrêté du 25 mai 2016 fixant le cadre national de la formation et les modalités conduisant à la délivrance du diplôme national de doctorat ;*
- *qualité du projet de thèse : qualité du sujet proposé, de l'encadrement et de l'environnement (laboratoire, établissement) ;*
- *avis favorable de l'ensemble des acteurs impliqués dans le déroulement de la thèse (signataires de la fiche de localisation) ».*

Elle ajoute qu'une évaluation négative sur le premier ou le dernier critère a généralement pour conséquence un non classement.

À l'issue de l'examen des candidatures, la commission d'évaluation établit « une liste principale qui comporte 165 noms (chiffre correspondant au montant alloué par le ministère) et une liste complémentaire d'environ 20 noms ».

Sur l'appréciation de la candidature de M. X au regard de son aptitude à la recherche

Aux termes de l'article 11 de l'arrêté du 25 mai 2016 fixant le cadre national de la formation et les modalités conduisant à la délivrance du diplôme national de doctorat précise « *L'inscription en première année de doctorat est prononcée par le chef d'établissement sur proposition du directeur de l'école doctorale, après avis du directeur de thèse et du directeur de l'unité ou de l'équipe de recherche sur la qualité du projet et les conditions de sa réalisation. Elle vaut admission aux formations dispensées par l'école doctorale. Pour être inscrit en doctorat, le candidat doit être titulaire d'un diplôme national de master ou d'un autre diplôme conférant le grade de master, à l'issue d'un parcours de formation ou d'une expérience professionnelle établissant son aptitude à la recherche* ».

Selon l'article L412-2 du code de la recherche précise « *Afin de faciliter l'accès à la formation par la recherche, des allocations individuelles spécifiques sont attribuées sur des critères de qualité scientifique ou technique par l'État, les établissements publics d'enseignement supérieur, les établissements publics et les organismes publics et privés de recherche. Les allocations de recherche sont indexées sur l'évolution des rémunérations de la fonction publique. Toute personne morale publique ou privée peut abonder ces allocations par une indemnité. Les bénéficiaires de ces allocations ont droit à la protection sociale de droit commun. Nonobstant toutes dispositions contraires, ils sont titulaires de contrats à durée déterminée couvrant la période de formation* ».

S'agissant de la candidature de M. X, l'établissement public de Y indique qu'elle a été examinée sous l'angle des trois critères précités et que « *si les deux derniers critères ne soulevaient pas de difficulté particulière concernant M. X, il en allait autrement du premier critère. En effet, pour apprécier l'aptitude de l'élève à la recherche, le département de chimie a été attentif aux conditions dans lesquelles se sont déroulées ses différents stages et expériences de recherche. S'agissant du stage M2, le département n'a pu que constater le caractère particulièrement problématique des absences prolongées de l'élève après seulement deux mois de stage. Le département avait également en mémoire l'abandon du projet de laboratoire de l'intéressé lors de son année à *****, en raison d'une absence déclarée de motivation pour la recherche. Quelles qu'aient été les raisons des interruptions de stages et de l'abandon du projet de laboratoire, elles ont révélée l'inaptitude répétée de l'élève à mener à bien un projet de recherche dans le cadre d'un stage ou d'un projet de laboratoire. La « situation malheureuse » évoquée par M. C dans son courriel est relative à ce constat objectif* ».

L'établissement public de Y souligne dans sa réponse au Défenseur des droits que « *le constat de l'inaptitude de l'élève à mener à bien un projet de recherche dans le cadre d'un stage, a légitimement pu faire douter le département quant aux chances de réussite de M. X, qui plus est concernant un projet scientifique d'envergure (trois ans minimum). Ainsi, malgré les bons résultats scolaires de l'élève, les chances de réussite de son projet de recherche ont été considérées comme plus faibles que celles des autres candidats* ».

Pour considérer que le réclamant est inapte à mener à bien un projet de recherche, l'établissement public de Y fait valoir, en premier lieu, que M. X a dû interrompre les stages réalisés en 2015 et en 2019 à la suite de son placement en congé pour maladie.

Le Défenseur des droits rappelle que le fonctionnaire stagiaire a droit à un congé de maladie en application de l'article 24 du décret n° 94-874 précité.

Dans ce cadre, l'établissement public de Y ne peut reprocher au réclamant d'avoir interrompu ses stages en raison de ses congés maladie. Elle ne peut davantage porter une appréciation défavorable sur son aptitude à mener à bien un projet de recherche dès lors que M. X a validé l'ensemble de ses stages et obtenu des notes parfaitement honorables. Ainsi, il s'est vu attribué la note de 16,5/20 au

stage de recherche en 2015 et celle de 16/20 au stage réalisé lors de son Master 2 de recherche en sciences de la matière en 2019.

En outre, l'établissement public de Y ne produit aucun rapport d'évaluation défavorable alors que M. X verse au soutien de sa réclamation une attestation de son maître de stage en Master 2, M. D, qui semble confirmer son aptitude à la recherche:

Lors de l'année 2018-2019, j'ai eu la chance de compter Simon parmi mes étudiants de M2 lors de l'UE chimie bioinorganique. Simon a fait montre d'une grande capacité d'analyse et a permis de faire avancer le cours par ses interventions toujours appropriées. Simon a obtenu la note de 17,75/20 à cette UE se classant 2^{ème}. Il a accepté de rejoindre notre équipe pour son stage de M2. Nous avons été particulièrement intéressés par son profil excellent sur le plan disciplinaire en chimie mais également comportant une forte composante biologique et nous n'avons pas été déçus ! Simon s'est très bien intégré à l'équipe et nous a permis de développer grandement notre collaboration avec Alain Geloën de l'INSA de Lyon pour l'étude de la délivrance de principes actifs avec des nanoparticules AGuIX de seconde génération. En raison des très bons résultats obtenus sur cette étude, nous avons pu également l'impliquer sur la biofonctionnalisation des nanoparticules par des nanobodies issus de l'université d'Harvard où il a fait montre d'un très fort esprit d'initiative en nous proposant des voies de synthèse innovantes et une très bonne maîtrise des techniques de caractérisation.

En second lieu, l'établissement public de Y appuie sa démonstration sur le courriel d'un enseignant expliquant que M. X « *s'est découvert, un peu tard, un manque complet d'appétence pour la recherche* » ce qui serait la preuve d'une « *absence déclarée de motivation pour la recherche* ». L'ENS rappelle que l'équipe enseignante a accepté d'aménager le plan d'étude de l'intéressé et lui a accordé un congé sans traitement pour convenances personnelles.

À supposer que le réclamant ait évoqué une absence de motivation pour la recherche, ce courriel qui date de 2016 n'apparaît pas concluant au regard des avis qui ont été portés en 2019 par l'ensemble des personnes qualifiées.

Ainsi, M. X a obtenu pour le premier projet de thèse, l'avis très favorable du directeur de l'École doctorale de chimie Y, l'avis très favorable du directeur de thèse et l'avis favorable du directeur du laboratoire. Quant au second projet de thèse, l'intéressé a obtenu l'avis très favorable du directeur de l'École doctorale de Z, l'avis favorable du directeur de thèse et l'avis favorable du directeur de laboratoire.

En vertu de 11 de l'arrêté du 25 mai 2016 précité, ce sont ces avis qui doivent être pris en compte pour l'admission des candidats au sein d'une école doctorale et qui attestent de leur l'aptitude à la recherche.

En outre, l'article L. 412-2 du code de la recherche précise que les allocations individuelles spécifiques sont attribuées sur des critères de qualité scientifique. Or, l'établissement public de Y n'a présenté aucun élément de nature à montrer que la décision de la commission d'évaluation se serait fondée sur des critères de qualité scientifique pour refuser la candidature de M. X. Bien que sollicité, l'avis de la commission n'a pas été communiqué au Défenseur des droits.

Pour apprécier que « *les chances de réussite* » du projet de recherche de M. X « *ont été considérées comme plus faibles que celles des autres candidats* », la commission d'évaluation de l'établissement public de Y a donc pris en compte les congés pour maladie de M. X ce qui laisse penser qu'elle a fait un lien entre l'état de santé du réclamant et son aptitude à la recherche. Or, une telle appréciation ne peut relever que d'une autorité médicale et non d'un jury (CE, 21 janvier 1991, n° 103427).

Au vu de ces éléments, la Défenseure des droits a indiqué à l'établissement public de Y qu'elle pourrait conclure à une discrimination. En vertu de l'aménagement de la charge de la preuve, l'établissement public de Y a été invité à présenter les informations permettant d'établir que la décision de refus d'attribution d'un contrat doctoral opposé à M. X repose sur des considérations objectives étrangères à toute discrimination.

L'établissement public de Y n'a pas répondu à cette demande.

Par suite, la Défenseure des droits considère que M. X a bien été victime de discrimination à raison de son état de santé et, conformément à une jurisprudence constante, a droit à la réparation intégrale des préjudices subis (par exemple CE, 11 juillet 2011, n° 321225).

La Défenseure des droits décide de présenter ces observations devant le tribunal administratif de Y et invite la formation de jugement à en prendre connaissance.

Claire HÉDON