

Paris, le 8 juillet 2021

Décision du Défenseur des droits n°2021-186

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 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 ;

Vu le décret n° 2014-513 du 20 mai 2014 portant création d'un régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel dans la fonction publique de l'État ;

Après consultation du collège compétent en matière de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité ;

Saisie par M. X, secrétaire administratif de l'éducation nationale et de l'enseignement supérieur (SAENES) au sein du collège Y à Z et adhérent du syndicat C, d'une réclamation relative à l'absence de revalorisation, à la fin de l'année 2019, de ses primes (indemnité de fonctions, de sujétions et d'expertise, IFSE, et complément indemnitaire annuel, CIA) qu'il estime constitutive d'une discrimination en raison de ses opinions politiques ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le tribunal administratif de W saisi par l'intéressé.

Claire HÉDON

Observations en application de l'article 33 de la loi organique n° 2011-333

▪ Faits et procédure :

Le Défenseur des droits a été saisi par M. X, secrétaire administratif de l'Éducation nationale et de l'enseignement supérieur (SAENES), au sein du collège Y à Z et adhérent du syndicat C, d'une réclamation relative à une discrimination en raison de ses opinions politiques.

Le réclamant conteste l'absence de revalorisation, à la fin de l'année 2019, de ses primes (indemnité de fonctions, de sujétions et d'expertise, IFSE, et complément indemnitaire annuel, CIA, qui font partie du régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel, RIFSEEP), qui intervient en principe tous les trois ans, qu'il estime liée à sa participation, en mars 2019, à un mouvement de protestation au sein de l'établissement contre la suppression d'un demi-poste de secrétaire administratif (le sien).

Cette protestation à laquelle ont participé le chef d'établissement, les parents d'élèves, les enseignants et lui-même, a pris la forme d'une pétition, de courriers au rectorat et de manifestations hors temps scolaire. Le réclamant, qui n'était pas l'organisateur de cette manifestation, a ainsi, dans ce cadre, signé une pétition et adressé un courrier au recteur, sans que ces éléments aient un caractère virulent ou injurieux.

Il a également déclaré à la presse que : « *le chef d'établissement est le commandant et moi la tour de contrôle, comment ça marche sans tour de contrôle ? Ce serait comme un bateau sans instruments de navigation* » (article du 14 mars 2019, -).

Si le projet de suppression d'un demi-poste a finalement été abandonné, les primes du réclamant n'ont pas été revalorisées, lui occasionnant un manque à gagner d'environ 1000 euros, alors qu'il a fait l'objet, par ailleurs, de très bonnes évaluations professionnelles.

En réponse au recours formé par M. X, le recteur de l'académie de W lui a indiqué, le 19 décembre 2019, que le refus de revalorisation des indemnités était fondé sur les manquements de M. X à son obligation de réserve et de neutralité en mars 2019 lors des opérations de préparation de la rentrée 2019. Il a confirmé sa position par courrier du 22 janvier 2020.

La médiation souhaitée n'a, par ailleurs, pas été acceptée par l'administration.

Le réclamant a saisi le tribunal administratif de W d'une requête tendant à obtenir l'annulation de la décision attaquée et l'indemnisation des préjudices subis.

Par courriers des 3 avril et 17 septembre 2020, une instruction a été menée par le Défenseur des droits auprès du ministère compétent, qui y a répondu par courrier reçu le 24 novembre 2020.

Dans son courrier, le ministère indique :

- que l'article 3 du décret n° 2014-513 du 20 mai 2014 portant création d'un régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel (RIFSEEP) dans la fonction publique de l'État, prévoit que le montant de l'IFSE fait l'objet d'un réexamen « *au moins tous les 4 ans, en l'absence de changement de fonctions et au vu de l'expérience acquise par l'agent* » ;

- que lors de l'adhésion des corps de la filière administrative au RIFSEEP, la circulaire ministérielle du 5 novembre 2015 relative à la mise en œuvre du nouveau régime indemnitaire a précisé que le réexamen serait effectué tous les 3 ans et que celui-ci conduirait à une augmentation lors de la première échéance, sauf cas dans lesquels les acquis de l'expérience sont jugés insuffisants ;

- que par suite, la revalorisation de l'IFSE n'est pas automatique, elle doit être appréciée au regard d'une acquisition suffisante de l'expérience professionnelle ;

- que les aptitudes relationnelles font partie intégrante des compétences constitutives de l'expérience professionnelle acquise par un agent public. En l'espèce, le comportement inadapté de M. X constaté lors des opérations de préparation de la rentrée scolaire 2019, traduit une acquisition imparfaite du savoir-être qui est attendu de la part d'un fonctionnaire ;

- qu'ainsi, au vu de l'insuffisance des acquis de l'expérience professionnelle de l'intéressé, le réexamen de sa situation a conduit le recteur de l'académie de W à maintenir en l'état le montant de son IFSE.

Au vu de l'ensemble des pièces du dossier, le Défenseur des droits a adressé, le 12 janvier 2021, un courrier récapitulatif au ministère compétent, resté sans réponse.

▪ **Discussion :**

Aux termes de l'article 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 : « *Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leurs opinions politiques, syndicales ou philosophiques (...)* ».

L'article 4 de 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, 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 discrimination¹.

Il ressort du décret n° 2014-513 du 20 mai 2014 portant création d'un régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel dans la fonction publique de l'État, ainsi que de ses circulaires d'application, que le montant de l'IFSE fait l'objet d'un réexamen tous les 3 ans conduisant à une augmentation lors de la première échéance « *sauf cas dans lesquels les acquis de l'expérience sont jugés insuffisants* ».

En l'espèce, la décision de ne pas revaloriser les primes (IFSE et CIA) de M. X est fondée sur l'insuffisance des acquis de l'expérience professionnelle de l'intéressé au regard de son comportement qui aurait été inadapté en mars 2019 lors des opérations de préparation de la rentrée scolaire 2019. Le recteur de l'académie de W avait également indiqué à M. X, le 19 décembre 2019, qu'il avait manqué à son devoir de réserve et de neutralité, ce qui justifierait l'absence de revalorisation de l'IFSE et du CIA.

Cependant, l'administration n'apporte aucun élément pour étayer les reproches formulés à l'égard de l'intéressé tenant à un comportement inadapté ou au manquement au devoir de réserve, qui ne paraissent ainsi pas fondés.

¹ « *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 juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.* »

Son expression en qualité d'adjoint administratif dans la presse précitée (-, le 14 mars 2019), ne présentait aucun caractère injurieux, violent ou outrancier.

Le réclamant ne paraît ainsi avoir méconnu aucune règle ou principe en participant au mouvement de protestation en mars 2019.

Par ailleurs, non seulement les évaluations professionnelles de l'intéressé ces cinq dernières années sont très bonnes, mais de plus l'éventuel manquement au devoir de réserve, qui n'est en tout état de cause pas étayé, ne saurait être assimilé à une insuffisance des acquis de l'expérience. Un tel manquement serait en effet constitutif d'une faute, or aucune procédure disciplinaire n'a été diligentée à l'encontre de M. X.

En outre, en l'absence de tout autre élément, « *le comportement inadapté* » reproché à l'intéressé doit être regardé comme faisant référence à la participation de M. X, en mars 2019, à un mouvement de protestation au sein de l'établissement contre la suppression de son demi-poste de secrétaire administratif. Ce reproche apparaît ainsi directement en lien avec les convictions et opinions émises par l'intéressé dans le cadre de cette protestation et comme étant ainsi, par suite, constitutif d'une discrimination en raison de ses opinions.

Dès lors, en application du principe de l'aménagement de la charge de la preuve, le Défenseur des droits estime que M. X doit être considéré comme victime d'une discrimination en raison de ses opinions politiques eu égard au refus de revaloriser ses primes en 2019 en méconnaissance de l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 précitée.

Telles sont les observations que je souhaite adresser au tribunal administratif de W saisi par l'intéressé.

Claire HÉDON