

Paris, le 27 juillet 2021

Décision du Défenseur des droits n°2021-205

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

Vu la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat ;

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° 72-581 du 4 juillet 1972 relatif au statut particulier des professeurs certifiés ;

Vu le décret n° 84-1051 du 30 novembre 1984 pris en application de l'article 63 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat en vue de faciliter le reclassement des fonctionnaires de l'Etat reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions ;

Vu le décret n° 2018-502 du 20 juin 2018 instituant une période de préparation au reclassement au profit des fonctionnaires de l'Etat reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions ;

Saisie par Monsieur X qui estime faire l'objet d'une discrimination fondée sur son handicap ;

Décide de recommander au rectorat de Y :

- de proposer des postes vacants à Monsieur X en vue de son reclassement ;
- d'examiner sa demande d'inscription au prochain tableau d'avancement à la classe exceptionnelle des professeurs certifiés en appréciant sa valeur professionnelle au regard des évaluations présentes dans son dossier administratif.

Demande à être tenue informée des suites données à ces recommandations dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Claire HÉDON

**Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi organique n° 2011-333
du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits**

Le Défenseur des droits a été saisi par Monsieur X, professeur certifié affecté au rectorat de Y depuis le 1^{er} septembre 2019, d'une réclamation relative aux difficultés qu'il rencontre à la suite de la reconnaissance de son inaptitude à l'exercice des fonctions d'enseignant, en ce qui concerne son reclassement sur un poste adapté à son état de santé et son avancement à la classe exceptionnelle des professeurs certifiés.

FAITS ET PROCEDURE

Monsieur X est professeur certifié au sein de l'académie de Y.

Il a été reconnu travailleur handicapé pour la période du 18 avril 2019 au 30 avril 2024 par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH).

A compter du 1^{er} septembre 2019, il a été affecté, à titre provisoire, dans un collège à Z pour y exercer des missions d'intendance.

Le comité médical réuni le 30 octobre 2019 l'a déclaré inapte aux fonctions d'enseignant et s'est prononcé en faveur de son reclassement.

Par un arrêté du 6 novembre 2019, Monsieur X a été placé en période de préparation au reclassement à compter du 14 octobre 2019 et affecté au sein de la direction des personnels de l'enseignement primaire (DPEP).

Le 25 février 2020, il a informé les services du rectorat qu'il souhaitait mettre fin à cette période de préparation au reclassement et bénéficier d'un reclassement par la voie du détachement sur un emploi relevant du corps des attachés d'administration de l'Etat.

Aucun poste ne lui a été proposé par les services du rectorat.

Il a présenté, de sa propre initiative, sa candidature pour deux emplois déclarés vacants sur le site internet « Place de l'emploi public » : celui d'adjoint au gestionnaire d'un lycée et celui de chef de service « DPEP 1 » au sein du rectorat de Y.

Ses candidatures ont été rejetées au motif qu'il ne pouvait être recruté ni en qualité de titulaire, n'ayant pas été nommé au grade d'attaché d'administration de l'Etat, ni en celle de contractuel en raison de son statut de fonctionnaire.

Depuis le 1^{er} septembre 2020, Monsieur X est affecté sur un poste de titulaire sur zone de remplacement au sein de la zone Z.

Il est placé en congé de longue maladie depuis le 1^{er} octobre 2020.

Monsieur X dénonce la méconnaissance, par son employeur, des dispositions du décret n° 2018-502 du 20 juin 2018 instituant une période de préparation au reclassement au profit des fonctionnaires de l'Etat reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions, ainsi que son inertie pour lui proposer des postes adaptés à son handicap à la suite de sa demande de reclassement par voie de détachement. Il estime, en cela, faire l'objet d'une discrimination fondée sur son handicap.

Par ailleurs, Monsieur X a sollicité son inscription au tableau d'avancement pour l'accès à la classe exceptionnelle des professeurs certifiés.

Son supérieur hiérarchique a émis un avis défavorable à son inscription aux tableaux d'avancement établis en 2019 et 2020, motivé comme suit pour cette dernière année : « *Monsieur X n'a pu exercer ses fonctions d'enseignant. Nous émettons un avis défavorable à sa promotion.* ».

Le réclamant considère que le refus de son employeur d'apprécier sa valeur professionnelle dans le cadre de sa demande d'inscription au tableau d'avancement à la classe exceptionnelle des professeurs certifiés revêt un caractère discriminatoire.

C'est dans ce contexte qu'il a saisi le Défenseur des droits.

Le Défenseur des droits a engagé une instruction auprès du rectorat de Y, qui a présenté ses observations par un courrier du 28 septembre 2020. En revanche, les demandes d'éléments complémentaires adressées les 12 octobre 2020 et 16 avril 2021 sont restées sans réponse.

ANALYSE JURIDIQUE

Sur la demande de reclassement

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 handicap (...)* ».

L'article 6 *sexies* de cette loi dispose : « *afin de garantir le respect du principe d'égalité de traitement à l'égard des travailleurs handicapés, les employeurs visés à l'article 2 prennent, en fonction des besoins dans une situation concrète, **les mesures appropriées pour permettre aux travailleurs** mentionnés aux 1°, 2°, 3°, 4°, 9°, 10° et 11° de l'article L. 5212-13 du code du travail d'accéder à un emploi ou **de conserver un emploi correspondant à leur qualification**, de développer un parcours professionnel et d'accéder à des fonctions de niveau supérieur ainsi que de bénéficier d'une formation adaptée à leurs besoins tout au long de leur vie professionnelle, sous réserve que les charges consécutives à la mise en œuvre de ces mesures ne soient pas disproportionnées, notamment compte tenu des aides qui peuvent compenser en tout ou partie les dépenses supportées à ce titre par l'employeur.* »

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, transposé en droit national par la loi du 27 mai 2008 prévoit, en son considérant 20, que les mesures appropriées s'entendent comme des « *des mesures efficaces et pratiques destinées à aménager le poste de travail en fonction du handicap, par exemple en procédant à un aménagement des locaux ou à une adaptation des équipements, des rythmes de travail, de la répartition des tâches ou de l'offre de moyens de formation ou d'encadrement* » ; étant précisé que la liste de ces mesures n'est pas exhaustive (CJUE, 11 avril 2013, C-335/11 et C337/11). Elle précise que pour apprécier le caractère disproportionné ou non des charges qui pèsent sur un employeur, « *il convient de tenir compte notamment des coûts financiers et autres qu'elles impliquent, de la taille et des ressources financières de l'organisation ou de l'entreprise et de la possibilité d'obtenir des fonds publics ou tout autre aide* ».

Ainsi, l'inertie de l'employeur peut se traduire par l'absence de recherche sérieuse d'un poste adapté au handicap de l'agent ou par un défaut de diligence. Elle constitue un comportement discriminatoire dès lors que l'employeur ne justifie pas d'une charge disproportionnée.

Par ailleurs, aux termes de l'article 63 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat : « *Lorsqu'un fonctionnaire est reconnu, par suite d'altération de son état de santé, inapte à l'exercice de ses fonctions, le poste de travail*

auquel il est affecté est adapté à son état de santé. Lorsque l'adaptation du poste de travail n'est pas possible, ce fonctionnaire peut être reclassé dans un emploi d'un autre corps ou cadre d'emplois en priorité dans son administration d'origine ou, à défaut, dans toute administration ou établissement public mentionnés à l'article 2 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, s'il a été déclaré en mesure de remplir les fonctions correspondantes. ».

Il résulte de ces dispositions que, lorsqu'un fonctionnaire est reconnu inapte à l'exercice de ses fonctions et qu'un aménagement de son poste de travail serait insuffisant pour lui permettre de continuer à les exercer, son employeur doit rechercher s'il peut être reclassé dans un emploi d'un autre corps, en priorité dans son administration d'origine ou, à défaut, dans toute autre administration, sous réserve de son inaptitude à exercer les fonctions correspondantes.

Le décret n° 84-1051 du 30 novembre 1984 précise les modalités de reclassement des fonctionnaires de l'Etat reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions, lequel peut intervenir au terme d'une période de préparation au reclassement, mentionnée à l'article 6, ou par voie de détachement, à la demande de l'agent, selon les modalités prévues à l'article 3.

L'article 6 de la loi n° 84-53 précitée dispose en son quatrième alinéa que « *le fonctionnaire reconnu inapte à l'exercice de ses fonctions a droit, selon des modalités définies par décret en Conseil d'Etat, à une période de préparation au reclassement, avec traitement d'une durée maximale d'un an. »*

Le décret n° 84-1051, modifié par le décret n° 2018-502 du 20 juin 2018 instituant une période de préparation au reclassement au profit des fonctionnaires de l'Etat reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions, prévoit ainsi en son article 2 que « *lorsque l'état de santé d'un fonctionnaire, sans lui interdire d'exercer toute activité, ne lui permet pas de remplir les fonctions correspondant aux emplois de son corps, l'administration, après avis du comité médical, propose à l'intéressé une période de préparation au reclassement ».*

Son article 2-1 précise que cette période de préparation au reclassement « *a pour objet de préparer et, le cas échéant, de qualifier son bénéficiaire pour l'occupation de nouveaux emplois compatibles avec son état de santé, s'il y a lieu en dehors de son administration d'affectation »* et « *vise à accompagner la transition professionnelle du fonctionnaire vers le reclassement ».*

Son article 2-2 prévoit en outre que l'administration établit conjointement avec l'agent un projet qui définit le contenu de la préparation, les modalités de sa mise en œuvre et sa durée. Ce projet doit être notifié à l'intéressé au plus tard deux mois après le début de la période de préparation au reclassement afin de recueillir son accord et son engagement à en respecter les termes. Ainsi, le fonctionnaire qui ne donne pas son accord au projet dans un délai de quinze jours à compter de la date de sa notification est réputé refuser la période de préparation au reclassement pour la durée restant à courir.

L'article 3 du décret n° 84-1051 précité prévoit que « *le fonctionnaire qui a présenté une demande de reclassement dans un autre corps doit se voir proposer par l'administration plusieurs emplois pouvant être pourvus par la voie du détachement. L'impossibilité, pour l'administration, de proposer de tels emplois doit faire l'objet d'une décision motivée. ».* Il précise que cette période de reclassement « *doit être conduite au cours d'une période d'une durée maximum de trois mois à compter de la demande de l'agent ».*

En l'espèce, Monsieur X, déclaré inapte à l'exercice des fonctions d'enseignant par le comité médical réuni le 30 octobre 2019, a été placé en période de préparation au reclassement à compter du 14 octobre 2020.

Affecté à la direction des personnels de l'enseignement primaire, il indique qu'aucun projet n'a été établi avec son administration d'accueil et qu'il n'aurait reçu aucune précision quant au contenu, aux modalités et à la durée de sa période de préparation au reclassement.

Dans ces conditions, il a informé les services du rectorat, par un courrier électronique du 25 février 2020, qu'il souhaitait mettre fin à cette période de préparation au reclassement et bénéficier d'un reclassement, par voie de détachement, sur un poste d'attaché d'administration de l'Etat.

Il indique toutefois qu'aucun poste ne lui a été proposé par son employeur dans le délai de trois mois prévu par les dispositions précitées, ni même à ce jour.

Il produit la copie d'un courrier électronique en date du 25 février 2020, dans lequel le directeur des ressources humaines du rectorat de Y informe ses services en ces termes : *« Monsieur X souhaite mettre fin à sa PPR de son propre chef. Nous ne lui proposerons donc pas une affectation en établissement. Merci à la DPEP de préparer un rapport. Nous allons enclencher la procédure de mise à la retraite pour invalidité ».*

Or, il résulte des dispositions précitées de l'article 3 du décret n° 84-1051 que si l'employeur se trouve dans l'impossibilité de proposer des postes de reclassement à l'agent, il doit l'en informer par une décision motivée.

Interrogé par les services du Défenseur des droits, le rectorat de Y fait valoir que *« la procédure de reclassement à laquelle est tenu l'employeur public a été respectée »* dès lors que *« la procédure préparatoire au reclassement a été suivie (ce) qui manifeste la volonté de l'administration de l'accompagner dans son reclassement ».*

Cependant, il résulte de l'instruction que le réclamant n'a été reçu par les services chargés de l'accompagner dans son projet de préparation au reclassement que le 6 février 2020, soit près de quatre mois après son placement en période de préparation au reclassement.

En outre, la rectrice n'a pas transmis au Défenseur des droits les éléments sollicités, dont la fiche de poste élaborée pour cette période de préparation au reclassement.

Par ailleurs, pour justifier son inertie à la suite de la demande de reclassement par voie de détachement par Monsieur X, le rectorat indique que ses services ne pouvaient lui proposer de poste dans le secteur Nord, faute d'emploi vacant dans cette zone.

L'enquête menée par le Défenseur des droits a toutefois montré que, dès le 18 août 2020, l'intéressé a indiqué à son employeur qu'il était disposé à être affecté sur l'ensemble de l'île.

De plus, la rectrice n'apporte aucun élément permettant d'établir l'absence d'emploi vacant au grade d'attaché d'administration de l'Etat sur l'ensemble de l'île depuis 2020. A l'inverse, le réclamant soutient que plusieurs offres d'emplois ont été publiées sur le site internet « Place de l'emploi public » depuis cette date, pour lesquelles il a d'ailleurs présenté sa candidature.

Par suite, en application du principe d'aménagement de la charge de la preuve, la Défenseure des droits considère qu'en s'abstenant de rechercher une affectation compatible avec le handicap de Monsieur X, la rectrice de Y a adopté un comportement discriminatoire à son égard.

Sur le refus d'avancement à la classe exceptionnelle

Le corps des professeurs certifiés comprend trois grades : la classe normale, la hors-classe et la classe exceptionnelle.

En vertu de l'article 32 du décret n° 72-581 du 4 juillet 1972 relatif au statut particulier des professeurs certifiés, l'accès à la classe exceptionnelle se fait au choix, par voie d'inscription à un tableau annuel d'avancement. Pour être inscrit à ce tableau, le professeur certifié doit avoir atteint le troisième échelon de la hors-classe et justifier de huit années de fonctions accomplies dans des conditions d'exercice difficiles ou sur des fonctions particulières au sein d'un corps enseignant, d'éducation ou de psychologue relevant du ministère de l'éducation nationale. Sont notamment concernés les personnels ayant exercé les fonctions de formateur académique, ainsi que ceux ayant été affectés dans un établissement d'enseignement supérieur ou une classe préparatoire aux grandes écoles.

En l'espèce, Monsieur X a atteint le troisième échelon de la hors-classe le 1^{er} septembre 2018 et justifie du nombre d'années requis d'affectation en établissement d'enseignement supérieur ou en classe préparatoire aux grandes écoles, ainsi qu'en qualité de formateur académique.

Son supérieur hiérarchique a néanmoins émis un avis défavorable à son inscription au tableau d'avancement à la classe exceptionnelle, au motif qu'il « *n'a pu exercer ses fonctions d'enseignant* ».

Or, pour la Défenseure des droits, ce motif ne saurait justifier le refus de proposer Monsieur X à l'avancement.

En effet, s'il est constant qu'un agent n'a pas de droit à l'avancement professionnel au choix, il n'en demeure pas moins que le refus de le promouvoir ne saurait reposer sur la seule inaptitude à l'exercice de ses fonctions, sans que cette décision revêt un caractère discriminatoire.

A cet égard, le Conseil d'Etat a jugé que « *les agents en congé de maladie conservent leur droit à l'avancement d'échelon et à l'avancement de grade, que cet avancement soit prononcé au choix ou à l'ancienneté* » (Conseil d'Etat, 17 octobre 1990, n° 73922).

Ainsi, pour examiner la valeur professionnelle et le mérite d'un agent public dans le cadre de l'établissement d'un tableau d'avancement en 2010, des appréciations antérieures à un congé de maladie pris en 2006 pouvaient être retenues (Conseil d'Etat, 23 octobre 2013, n° 339260, n° 347129).

La note de service n° 2019-194 du 30 décembre 2019 relative à l'accès à la classe exceptionnelle des professeurs certifiés, des professeurs de lycée professionnel, des professeurs d'éducation physique et sportive, des conseillers principaux d'éducation et des psychologues de l'éducation nationale pour l'année 2020 précise aussi que « *les agents en situation particulière (congé de longue maladie, etc.) qui remplissent les conditions énoncées sont promouvables* » et que « *l'appréciation qualitative porte sur le parcours professionnel, l'exercice des fonctions éligibles (durée, conditions, notamment dans le cadre de l'éducation prioritaire) et la valeur professionnelle de l'agent au regard de l'ensemble de la carrière.* ».

Il appartenait donc aux services du rectorat d'apprécier la valeur professionnelle de l'intéressé en se référant aux évaluations présentes dans son dossier, lesquelles font apparaître des appréciations très positives sur sa manière de servir :

- Au titre de l'année scolaire 2013-2014 : « *Monsieur X dispense un enseignement de grande qualité, il a toute notre confiance* ».
- Au titre de l'année scolaire 2014-2015 : « *Monsieur X dispense un enseignement de grande qualité, son engagement au sein de l'école mérite d'être souligné* ».
- Au titre de l'année scolaire 2015-2016 : « *Monsieur X assure l'ensemble de ses missions avec conviction et ténacité* ».

Ces évaluations auraient pu permettre au rectorat de porter un avis circonstancié sur les mérites de Monsieur X.

Interrogé par le Défenseur des droits, le rectorat n'a fait part d'aucune observation sur le refus, par ses services, d'apprécier la valeur professionnelle de l'intéressé.

Aussi, en application du principe d'aménagement de la charge de la preuve, la Défenseure des droits considère que le rectorat a méconnu le principe de non-discrimination issu des dispositions de l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires et de l'article 1^{er} de la loi du 27 mai 2018 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire en matière de lutte contre les discriminations.

Par suite, la Défenseure des droits décide de recommander au rectorat de Y :

- de proposer des postes vacants à Monsieur X en vue de son reclassement ;
- d'examiner sa demande d'inscription au prochain tableau d'avancement à la classe exceptionnelle des professeurs certifiés en appréciant sa valeur professionnelle au regard des évaluations présentes dans son dossier administratif.

La Défenseure des droits demande également à être tenue informée des mesures prises conformément à ses recommandations dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Claire HÉDON