

Délibération n° 2010-143 du 6 septembre 2010

Délibération relative à un refus de titularisation, dans la fonction publique territoriale, discriminatoire car fondé sur le handicap psychique du réclamant.

Emploi public – recrutement – handicap

La HALDE a été saisie d'un refus de titularisation au poste d'adjoint technique dans une petite commune. Le réclamant porteur d'un handicap psychique estime que ce refus est fondé sur ce handicap. Il ressort de l'enquête que le maire s'oppose à la mise en place des mesures appropriées permettant de compenser le handicap. Dès lors, l'argument d'une éventuelle insuffisance professionnelle ne peut être retenu. Le Collège de la HALDE considère que le refus de titularisation est discriminatoire, au sens de l'article 6 de la loi Le Pors et décide de présenter des observations en ce sens devant la juridiction administrative saisie du litige.

Le Collège :

Vu la Constitution du 4 octobre 1958, et notamment son préambule ;

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires dite loi Le Pors, et notamment ses articles 6 et 6 sexies ;

Vu la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité ;

Vu 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, et notamment son article 4 ;

Vu le décret n° 2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité.

Sur proposition de la Présidente :

La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie le 4 mai 2009 par Monsieur B d'une réclamation relative à un refus de titularisation au poste d'adjoint technique de 2^{ème} classe par arrêté du 18 mars 2009 du maire de C. Le réclamant allègue que cette décision est discriminatoire car fondée sur son handicap.

Monsieur B s'est vu reconnaître la qualité de travailleur handicapé en novembre 2005. Embauché par la commune de C en novembre 2005, en contrat d'accompagnement à l'emploi (CAE), le réclamant bénéficie de renouvellements successifs de contrats à durée déterminée jusqu'en mars 2008.

Le 1^{er} mars 2008, l'ancien maire le nomme adjoint technique de 2^{ème} classe stagiaire pour une durée d'un an en vue de sa titularisation. Le 29 février 2008, il est déclaré apte à ce poste par

le médecin agréé. Elu maire de la commune le 9 mars 2008, l'organisation du stage de Monsieur B et la décision relative à son éventuelle titularisation incombait au nouveau maire, Monsieur E. Le 18 mars 2009, ce dernier a refusé la titularisation du réclamant, malgré l'avis contraire de la commission administrative paritaire, en prenant pour motif une insuffisance professionnelle.

Pour justifier de cette décision, le maire indique avoir constaté des difficultés pendant la période de stage, mais ne justifie pas en avoir fait état auprès de Monsieur B, ni surtout avoir pris les mesures appropriées, dans le cadre de l'organisation du stage, pour lui permettre de faire ses preuves.

L'article 6 de la loi Le Pors dispose qu' « aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison (...) de leur handicap. »

L'article 6 sexies de la loi Le Pors impose une obligation d'aménagement de poste aux employeurs : « *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. 5213.6 du code du travail d'accéder à un emploi ou de conserver un emploi correspondant à leur qualification, de l'exercer et d'y progresser ou pour qu'une formation adaptée à leurs besoins leur soit dispensée, 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.* ».

En application de ce texte, le tribunal administratif de Nantes du 30 septembre 2009 (n° 076871) a jugé que dès lors qu'un fonctionnaire stagiaire s'est vu reconnaître la qualité de travailleur handicapé et qu'il a porté cette information à la connaissance de l'administration, celle-ci doit prendre en compte le handicap dans l'organisation du stage et dans l'appréciation de la manière de servir afin que le stagiaire puisse être en mesure de faire ses preuves.

Le fait que le recrutement du réclamant ait été effectué selon la procédure classique du recrutement d'un agent technique de 2^{ème} classe, et non dans le cadre de la procédure spécifique de recrutement d'un travailleur handicapé, n'exonère pas l'employeur de son obligation de prendre les mesures appropriées conformément à l'article 6 sexies.

Par ailleurs, dans un arrêt du 11 juillet 2006 (aff. C-13/05, Chacon Navas), la Cour de justice des communautés européennes a jugé que l'interdiction, en matière de licenciement, de la discrimination fondée sur le handicap, inscrite à la directive 2000/78/CE, s'oppose à un licenciement fondé sur un handicap qui, compte tenu de l'obligation de prévoir des aménagements raisonnables pour les personnes handicapées, n'est pas justifié par le fait que la personne concernée n'est pas compétente, ni capable, ni disponible pour remplir les fonctions essentielles de son poste.

En outre, 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 aménage la charge de la preuve en la matière : « *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 ».

En l'espèce, au vu des documents figurant au dossier administratif du réclamant, le maire connaissait sa qualité de travailleur handicapé. En outre, certains reproches figurant dans le rapport circonstancié sur lequel le maire fonde sa décision (« *absence d'autonomie* », « *comportement parfois apathique* ») sont directement liés à son handicap, la schizophrénie.

Mais, alors qu'il avait connaissance du handicap du réclamant et qu'il constatait que ce dernier rencontrait des difficultés dans le cadre de son stage, le maire n'a à aucun moment recherché si des mesures appropriées pouvaient être prises afin de permettre à Monsieur B d'exercer son emploi, conformément aux prescriptions de l'article 6 sexies susmentionné.

Il ressort des observations du maire datées du 4 juin 2010 qu'il s'oppose à l'adoption de mesures spécifiques en faveur du réclamant à raison de son handicap, en ce qu'elles seraient inéquitables envers les autres agents : « *il m'est apparu impossible, dans un souci d'équité et d'égalité de traitement de tous les agents en général, et des adjoints techniques de la Ville de C, d'offrir au réclamant un emploi aux modalités d'exercice particulières, bien en deçà des contraintes et nécessités imposées à ses collègues.* » Il ajoute qu'il ne lui appartenait pas « *de modifier les règles statutaires applicables à tout agent public au seul bénéfice de Monsieur B, au motif de sa pathologie* ».

Or, tant le droit communautaire que la législation nationale imposent, au contraire, l'adoption de telles mesures afin de garantir l'égalité de traitement à l'égard des travailleurs handicapés. Ce n'est qu'une fois ces mesures mises en œuvre qu'une éventuelle insuffisance professionnelle peut être appréciée.

Dans un arrêt du 14 novembre 2008 le Conseil d'Etat a admis : « *les dispositions législatives [articles 5 et 6 sexies de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983] imposent à l'autorité administrative de prendre tant les règlements spécifiques que les mesures appropriées au cas par cas pour permettre l'accès de chaque personne handicapée à l'emploi auquel elle postule sous réserve, d'une part que ce handicap n'ait pas été déclaré incompatible avec l'emploi en cause et, d'autre part, que lesdites mesures ne constituent pas une charge disproportionnée pour le service* ».

Le motif de l'insuffisance professionnelle ne peut être retenu, dès lors que le maire a refusé de mettre en place toute mesure spécifique pouvant permettre au réclamant de se maintenir dans l'emploi, selon les prescriptions de l'article 6 sexies de la loi Le Pors.

Par ailleurs, le réclamant conteste l'existence de « *difficultés relationnelles avec les autres agents* » en s'appuyant sur l'attestation d'un de ses collègues, ainsi que le « *non respect régulier des horaires d'embauche* ». Le réclamant fait valoir que ces reproches ne sont pas avérés mais appartiennent aux stéréotypes liés à son handicap. Il est souligné que dans l'attestation du 8 juillet 2009 fournie par le mis en cause, Monsieur L mentionne uniquement « *le relationnel n'est pas évident au quotidien car il est renfermé sur lui même* ».

De surcroît, à titre de justification dans son courrier du 1^{er} février 2010, le maire fait valoir que « *la collectivité a embauché pour le service espaces verts un travailleur handicapé venant d'un CAT dont les compétences professionnelles sont reconnues et dont le comportement*

social est sans problèmes pour ses collègues ». Or, l'embauche d'un travailleur handicapé ne saurait justifier l'exclusion de l'emploi d'un autre travailleur handicapé.

Il ressort de ce qui précède que le refus de titularisation de Monsieur B est constitutif d'une discrimination fondée sur le handicap au sens de l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 précitée.

Le Collège :

Décide, conformément à l'article 13 de la loi n° 2004-1486 susvisée, de présenter des observations devant le tribunal administratif de T.

La Présidente

Jeannette BOUGRAB