

Délibération n°2008-37, 03/03/2008

Etat de santé- Emploi secteur public - Recommandation

La réclamante, agent contractuel de la fonction publique hospitalière, allègue que son dernier contrat à durée déterminée, initialement prévu pour une durée d'un an, a été finalement conclu pour une durée de 8 jours, après qu'elle eut annoncé à la Directrice de l'établissement de santé qu'elle devait subir une intervention chirurgicale le 8 mars 2005. Elle estime que cette mesure est fondée sur son état de santé. Il ressort des éléments recueillis au cours de l'enquête que la décision par laquelle l'établissement de santé n'a renouvelé le contrat de la réclamante que pour une durée de 8 jours serait susceptible de présenter un caractère discriminatoire en ce qu'elle paraît fondée sur l'état de santé de l'intéressée. L'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires interdit toute discrimination fondée sur l'état de santé. Aussi, le Collège de la HALDE recommande à l'Etablissement de santé, de réparer le préjudice subi par la réclamante en lui versant une indemnité représentative des salaires qu'elle aurait perçus au cours des mois de mars et avril 2005 et rappelle à la Directrice de cet établissement les obligations qui incombent à l'employeur public, à savoir d'assurer une politique de recrutement exempte de toute discrimination.

Le Collège :

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droit et obligation des fonctionnaires et notamment l'article 6 ;

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 et notamment l'article 19 ;

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 du Président,

Décide :

La haute autorité a été saisie par courrier en date du 20 mars 2007 par Clémence, anciennement aide soignante au sein de l'établissement public d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (EHPAD) X.

L'intéressée allègue que son dernier contrat à durée déterminée, initialement prévu pour une durée d'un an, a été finalement conclu pour une durée de 8 jours, après qu'elle eut annoncé à la Directrice de l'établissement qu'elle devait subir une intervention chirurgicale le 8 mars 2005. Elle estime que cette mesure est fondée sur son état de santé et présente, à ce titre, un caractère discriminatoire.

Clémence, âgée de 57 ans, a occupé, de 1979 à 1995, les fonctions d'auxiliaire de vie, et de 1995 à 2003, celles d'aide soignante au sein d'une clinique privée.

Du 9 août 2004 au 8 mars 2005, elle a été recrutée en tant qu'aide soignante contractuelle au sein de l'EPHAD X, en cumulant quatre contrats temporaires successifs. Avant l'établissement de son dernier contrat, elle aurait prévenu son employeur d'une intervention chirurgicale envisagée à une date non encore fixée. Par un courrier en date du 3 mars 2005, l'Hôpital de L l'a informée de ce que son intervention chirurgicale était avancée au 8 mars 2005.

Ayant fait part de cette information au cadre de santé, le 4 mars 2005, ce dernier aurait, dans l'urgence, fait établir un quatrième contrat de travail prenant fin le jour de son intervention chirurgicale, soit le 8 mars suivant, alors que la durée de renouvellement du contrat était prévue, selon la réclamante, pour un an.

Clémence indique que du fait de son intervention chirurgicale et de son congé maladie, elle n'a pu faire de recours contentieux dans les délais. A l'issue de ce dernier contrat, *« elle s'est retrouvée sans emploi, hospitalisée puis en convalescence, avec des indemnités journalières minimales »*.

Au cours de l'enquête, Mme Z, Directrice des Ressources Humaines a indiqué à la haute autorité que *« Clémence (...) nous informe à la fin du mois de février 2005 qu'elle bénéficie d'un congé pathologique d'une durée de 4 semaines ce qui repousse sa reprise au 8 avril 2005. Il fallait donc prévoir son remplacement jusqu'à cette date ; parallèlement Clémence nous informe qu'elle doit subir une intervention chirurgicale (hospitalisation du 6 au 9 mars 2005 assorti d'un arrêt de travail du 9 mars au 9 avril 2005). Cela m'a par conséquent amené (...) ne pas renouveler le contrat de Clémence puisqu'elle était en arrêt de travail. »*

La Directrice des Ressources Humaines a également transmis une copie du tableau de bord – effectif 2004 – service hébergement, duquel il ressort que Clémence a travaillé du 9 septembre 2004 au 28 février 2005 et Mme V, sa remplaçante, du 1^{er} au 31 mars 2005.

Clémence indique qu'elle a bien travaillé jusqu'au 7 mars, veille de son opération et non pas jusqu'au 28 février 2005.

Invité à présenter ses observations dans le cadre de la procédure contradictoire, par courrier en date du 14 décembre 2007, l'EPHAD a fait valoir, par courrier en date du 8 janvier 2008, les éléments suivants :

« Il n'a jamais été prévu que le dernier contrat à durée déterminée serait d'une durée d'un an. Clémence a été recrutée pour répondre à la nécessité de continuité de fonctionnement du service, en l'occurrence pour le remplacement du congé de maternité de Mlle Aurélie qui a repris son travail le 8 avril 2005.

Clémence vous a transmis une copie de l'agenda qui, comme vous l'indiquez, n'avait qu'un caractère prévisionnel. Je vous rappelle toutefois qu'il est strictement interdit de diffuser ce type de document à l'extérieur sauf s'il s'agit d'une demande expresse auprès du Directeur émanant d'une autorité habilitée qui mène une enquête spécifique.

Je confirme les éléments que vous avancez et je m'interroge sur le caractère discriminatoire d'une telle décision ; en effet, cela avait été convenu d'un commun accord avec Clémence et je vous pose la question : un établissement pour personnes âgées doit-il renouveler le contrat

d'un agent pour une durée d'un mois si cet agent lui annonce qu'il ne pourra pas assurer ce remplacement pour raison de maladie ?

L'EHPAD que je dirige n'a pas les moyens budgétaires pour « remplacer des remplaçantes. »

L'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires interdit toute discrimination fondée sur l'état de santé.

Il ressort des éléments recueillis au cours de l'enquête que la décision par laquelle l'EHPAD n'a renouvelé le contrat de Clémence que pour une durée de 8 jours serait susceptible de présenter un caractère discriminatoire en ce qu'elle paraît fondée sur l'état de santé de l'intéressée.

Le tableau prévisionnel de service de l'EHPAD mentionne le nom de Clémence pour les mois de mars et avril 2005 ce qui montre que sa présence dans le service était envisagée au-delà du 8 mars 2005, date retenue pour la fin de son contrat.

Dès février 2005, l'EHPAD était informé de ce que la titulaire du poste occupé par Clémence ne serait de retour de congé de maternité que le 8 avril 2005, ainsi que le confirme la directrice des ressources humaines dans son courrier à la haute autorité du 12 novembre 2007.

Enfin, celle-ci reconnaît simplement que « *Cela m'a par conséquent amené...à ne pas renouveler le contrat de Clémence puisqu'elle était en arrêt de travail* ».

En conséquence, on observe que l'EHPAD ne conteste pas les éléments de faits relevés par la haute autorité au cours de son enquête à l'exception de la promesse de renouvellement de contrat d'un an qui aurait été faite à Clémence et qui n'est effectivement pas étayée par le dossier.

Il ressort des pièces du dossier, de la chronologie des faits ainsi que des indications recueillies auprès de l'établissement que la présence au travail de Clémence avait été sérieusement envisagée jusqu'au 8 avril 2005, date probable de retour du titulaire du poste.

Ce n'est donc que lorsque l'établissement a été informé que la réclamante ne serait pas en mesure d'assurer ses fonctions au-delà du 8 mars 2005 en raison de l'intervention chirurgicale qu'elle devait subir à cette date que son contrat n'a été renouvelé que pour la durée restant à courir jusqu'à la date de cette intervention.

En conséquence, il apparaît que cette décision présente bien un caractère discriminatoire à raison de l'état de santé.

Aussi, le Collège de la haute autorité invite le Président à recommander à l'EHPAD X, de réparer le préjudice subi par Clémence en lui versant une indemnité représentative des salaires qu'elle aurait perçus au cours des mois de mars et avril 2005. On peut raisonnablement estimer que, sans hospitalisation, son contrat aurait été renouvelé au moins jusqu'à la fin du mois d'avril, ce qui correspond d'ailleurs à une durée identique à celle de ses deux précédents contrats.

Il sera également rappelé à la Directrice de cet établissement les obligations qui incombent à l'employeur public, à savoir d'assurer une politique de recrutement exempte de toute discrimination.

Le Président,

Louis SCHWEITZER