



Décision du Défenseur des droits n°MLD-2013-166

RESUME ANONYMISE DE LA DECISION

Décision relative à des faits de harcèlement discriminatoire et à des retards dans le déroulement de la carrière d'un agent d'une collectivité territoriale en raison de ses activités syndicales (recommandations)

Domaine de compétence de l'Institution : Lutte contre les discriminations

Thèmes de la décision :

- domaine de discrimination : Emploi public
- sous-domaine : Déroulement de carrière
- critère de discrimination : Activités syndicales

Synthèse :

Un fonctionnaire territorial a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative à des faits de harcèlement moral discriminatoire ainsi qu'à des retards dans le déroulement de sa carrière à raison de ses activités syndicales, qu'il impute tant au nouveau, qu'à l'ancien maire de la ville qui l'emploie. L'enquête menée par le Défenseur des droits a permis de mettre en évidence que le réclamant a été l'objet d'une succession de mesures défavorables, en lien avec ses activités syndicales, que la collectivité n'a pu justifier objectivement. Il s'agit ainsi, notamment, de la perte du bénéfice d'un concours, alors que d'autres agents ont été nommés, d'une nomination et d'une proposition de nomination tardives au grade supérieur, alors que d'autres agents n'ayant pas réussi les concours ou examens d'accès à ce grade y ont été promus, d'une notation annulée par le juge administratif, d'une sanction suite à une participation du réclamant à une grève qui a, par la suite, été retirée par le Maire, ainsi que de l'absence d'attribution de la NBI. Le réclamant a donc été victime de discrimination au sens des articles 6 et 6 *quinquièmes* de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. C'est pourquoi, le Défenseur des droits recommande au Maire d'indemniser le réclamant de l'intégralité des préjudices matériels et moraux subis.



Paris, le 6 août 2013

Décision du Défenseur des droits n° MLD/2013-166

Le Défenseur 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.

Saisi par M. A, ancien fonctionnaire territorial de la ville de B transféré au sein de la communauté d'agglomération du Grand B, qui se plaint de retards dans l'avancement de sa carrière ainsi que de faits de harcèlement moral, en lien avec ses activités syndicales, qu'il impute tant à l'ancien qu'au nouveau Maire de la ville de B ;

Décide, en vue de régler la situation exposée dans la note récapitulative ci-jointe, de recommander au Maire de B d'indemniser M. A de l'intégralité des préjudices matériels et moraux qu'il a subis ;

Demande à être tenu informé des suites réservées à sa recommandation dans un délai de quatre mois à compter de la notification de la présente décision.

Le Défenseur des droits

Dominique BAUDIS

Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

Le Défenseur des droits a été saisi, le 4 novembre 2011, par M.A, fonctionnaire territorial de la ville de B depuis 1993, transféré au sein de la communauté d'agglomération du Grand B à compter du 1^{er} janvier 2012, qui se plaint de retards dans l'avancement de sa carrière ainsi que de faits de harcèlement moral, en lien avec ses activités syndicales, qu'il impute, tant à l'ancien Maire de la ville (M. Y), qu'au nouveau maire (M. Z).

M. A estime avoir été victime de discrimination, depuis décembre 1999, date à laquelle il a participé, avec certains de ses collègues, à la création du Syndicat autonome de la ville de B. Il a alors été secrétaire adjoint, puis secrétaire général de ce syndicat, avant de démissionner de ses mandats syndicaux en avril 2010.

M. A souhaite voir la discrimination invoquée reconnue par le Défenseur des droits et obtenir l'indemnisation des préjudices subis.

S'agissant de l'enquête menée par le Défenseur des droits, des courriers des 12 juin 2012, 6 mars et 11 juin 2013 ont été adressés à la ville de B qui y a répondu par courriers des 30 juillet 2012 et 26 juin 2013.

I) – Discussion :

Concernant le cadre juridique en l'espèce applicable, il convient de rappeler qu'aux termes de l'alinéa 6 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, « *tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix* ». Ainsi, le droit syndical est constitutionnellement garanti aux agents publics et ne saurait être regardé comme un obstacle à l'exercice des fonctions.

Il résulte également du principe constitutionnel d'égal accès aux emplois et fonctions publics posé à l'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789, un principe d'égalité de traitement des agents publics d'un même corps dans le déroulement de leur carrière, sans autre distinction que celle de leurs vertus et talents.

Ainsi, le protocole d'accord pour l'exercice des droits syndicaux à la ville de B, du 25 juin 1980, toujours en vigueur, prévoit que « *les délégués et représentants syndicaux ne peuvent à aucun titre et sous aucune forme, faire l'objet d'une discrimination (rémunération principale ou accessoire, déroulement de carrière, affectation, etc)* ».

En outre, selon les articles 6 et 6 *quinquiès* 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 leurs opinions syndicales (...)* », et « *aucun fonctionnaire ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.* ». Le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination lorsqu'il est lié à l'un des critères prohibés par la loi.

Au sens de ces dernières dispositions, le harcèlement moral n'est constitué que si deux conditions sont réunies : tout d'abord, la constatation d'agissements excédant les limites de l'exercice normal du pouvoir hiérarchique ; ensuite, le fait que de tels agissements conduisent à une dégradation sensible des conditions de travail susceptible de porter

atteinte aux droits et à la dignité de l'agent, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

Par ailleurs, il ressort de la jurisprudence, que l'accumulation de décisions défavorables à un agent permet de caractériser le harcèlement moral dont il est victime et, cela, même si elles apparaissent parfaitement justifiées en apparence (C.Cass, ch.soc. 6 juin 2012, n° 10-27766).

Le Conseil d'Etat a également considéré que, lorsque l'existence d'un harcèlement moral est établie, il ne peut être tenu compte du comportement de l'agent qui en a été victime pour atténuer les conséquences dommageables qui en ont résulté pour lui, et que le préjudice résultant de ces agissements pour l'agent victime doit alors être intégralement réparé (CE, n° 321225, 11 juillet 2011).

En l'espèce, tant la situation professionnelle de M. A, que son état de santé se sont fortement dégradés suite aux agissements de sa hiérarchie à son encontre, en lien avec ses activités syndicales.

S'agissant des modalités d'administration de la preuve, le Conseil d'Etat a considéré, lorsque le moyen tiré de la violation du principe de non-discrimination est soulevé par le demandeur, qu'« *il appartient au juge administratif, dans la conduite de la procédure inquisitoire, de demander aux parties de lui fournir tous les éléments d'appréciation de nature à établir sa conviction ; que cette responsabilité doit, dès lors qu'il est soutenu qu'une mesure a pu être empreinte de discrimination, s'exercer en tenant compte des difficultés propres à l'administration de la preuve en ce domaine et des exigences qui s'attachent aux principes à valeur constitutionnelle des droits de la défense et de l'égalité de traitement des personnes ; 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 ; CE, 10 janvier 2011, Mme LEVEQUE, n° 325268).

Cette jurisprudence a été régulièrement confirmée par le Conseil d'Etat (par exemple : CE, 7 juillet 2010, Mme POLIAK, n° 322636).

Un tel dispositif, proche de celui de l'aménagement de la charge de la preuve posé, notamment, à 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 discrimination.

En l'espèce, l'enquête a permis de révéler une série de mesures prises par la collectivité ayant porté atteinte au déroulement normal de la carrière de M. A et liées à ses activités syndicales, conformément au dispositif de l'aménagement de la charge de la preuve, qui n'ont pas été objectivement justifiées ou sérieusement contestées par la collectivité mise en cause.

Il convient, d'ailleurs, de relever une concomitance entre la date de la prise en charge de ses responsabilités syndicales par M. A en 1999 et la stagnation de sa carrière. On notera d'ailleurs que sa situation a commencé à s'améliorer, à partir du moment où il a démissionné de ses mandats syndicaux, en avril 2010.

Il s'agit des mesures successives défavorables suivantes :

- De sa notation au titre de l'année 1999, qui a été annulée par jugement du 21 juin 2001 du tribunal administratif de Besançon, au motif qu'elle n'exprimait pas la valeur professionnelle de l'intéressé, sans toutefois que l'appréciation sur sa manière de servir n'ait été modifiée, malgré ce jugement favorable ;
- De son absence de nomination au grade de contrôleur de travaux territorial, malgré sa réussite au concours et de l'injonction de rejoindre un poste de catégorie inférieure. En mai 1999, M. A est lauréat du concours de contrôleur de travaux territorial (catégorie B, filière technique) mais, en avril 2000, il lui est enjoint de rejoindre un poste de catégorie C de la filière culturelle, magasinier au sein de la bibliothèque municipale devenue la médiathèque. Il vit très mal son travail de magasinier au sein de la médiathèque et c'est ainsi, que le 5 juin 2001, le médecin du travail indique à sa chef de service, que *« je me permets de vous adresser ce courrier pour essayer de trouver une solution dans l'attention ou l'aide que vous pouvez peut-être lui apporter (...). Il vit des moments difficiles en ce moment et me semble très perturbé, fragilisé, démotivé. (il faudrait) le « suivre » et l'encourager dans son travail ou les missions que vous pourriez lui confier »*. En outre, en 2002, M. A perd le bénéfice de son concours malgré des candidatures successives à des postes de contrôleur de travaux sur lesquels d'autres agents ont été nommés ;
- De l'attribution de la NBI, qu'à compter du 1^{er} mai 2009, contrairement à d'autres agents. Sur son poste de magasinier, il ne bénéficie pas de la NBI à laquelle il pouvait prétendre, dès lors que plus de 50 % de son temps de travail consistait à accueillir le public. Toutefois, suite à une contestation de l'intéressé, elle lui sera attribuée par décision du nouveau Maire, à compter du 1^{er} mai 2009, mais sans effet rétroactif, contrairement à ce qui a été fait pour d'autres agents ;
- De sa nomination tardive au grade de rédacteur territorial, malgré sa réussite au concours, contrairement à d'autres agents. En 2005, M. A réussit le concours de rédacteur territorial et est nommé à ce grade, en 2008 (3 ans d'attente), 10 jours seulement avant la perte du bénéfice de ce concours mais, après avoir présenté sa candidature sur de nombreux postes de rédacteurs au sein de la collectivité sans succès. D'autres agents seront nommés avant lui. Ainsi, de Mme C, en novembre 2006, la secrétaire de l'ancien Maire, qui sans avoir réussi le concours sera nommée au grade de rédacteur ;
- De l'absence de nomination au grade de rédacteur chef par la ville de B, malgré sa réussite à l'examen professionnel en 2008, contrairement à d'autres agents. En juillet 2008, l'intéressé réussit l'examen professionnel de rédacteur chef et sollicite sa nomination sur ce grade mais n'a pas été nommé par la commune de B, alors que d'autres agents n'ayant pas réussi l'examen professionnel ou l'ayant réussi après lui ont été nommés en 2009, 2010 et 2011 (ainsi de Mmes L, M, N et S). Ce n'est qu'en mars 2012, que la commission administrative paritaire de la communauté d'agglomération du Grand B, propose sa nomination à ce grade ;
- De la sanction disciplinaire dont il a été l'objet, faisant suite à une grève, sanction qui a été retirée quelques jours plus tard. Après une grève intersyndicale du 23 novembre 2010, dont un meeting sur le parvis de la mairie relayé par la presse locale où M. A a pris la parole en tant que gréviste et militant syndical, il a fait l'objet, le 3 décembre 2010, d'une sanction disciplinaire du 1^{er} groupe (un avertissement) pour manquement à son devoir de réserve, qui a été annulée par la collectivité suite à un entretien, du 22 décembre 2010, avec l'intéressé.

Outre que la commune fait valoir qu'elle ne peut aujourd'hui être tenue pour responsable des relations professionnelles entre M. A et l'ancien Maire, elle ajoute en ce qui la concerne, qu'en novembre 2011, après avoir donné satisfaction sur son poste à la médiathèque et eu égard à l'inadéquation entre son profil et ses capacités avec ses missions partagées à 50 % aux archives et à 50 % à la médiathèque sur un poste de magasinier, elle a proposé à M. A une prise de fonction effective sur le seul poste d'intendant des travaux à la médiathèque s'accompagnant de l'attribution de la NBI à hauteur de 10 points.

Il n'en demeure pas moins, que la ville de B ne saurait s'exonérer de sa responsabilité en soulignant qu'elle ne peut être considérée comme responsable des agissements de son ancien Maire. En outre, son argument tiré de sa dernière proposition de changement de poste, adressée à M. A, ne saurait être regardé comme suffisant pour écarter la présomption de discrimination à raison des activités syndicales de l'intéressé.

Enfin, la circonstance que d'autres agents de la commune de B, dont ceux de la médiathèque, appartenant au même syndicat que le réclamant (notamment son ancienne Présidente, Mme W et de simples adhérents) ont été, soit l'objet d'invectives en public de la part de l'ancien Maire, ou n'ont pas vu, à partir d'octobre 2009, leur carrière avancer dans les mêmes conditions que des agents non syndiqués. Sans permettre, à lui seul, d'établir la discrimination subie par M. A, ce constat renforce la présomption de discrimination.

II) – Conclusion :

Au regard du principe de l'aménagement de la charge de la preuve, et faute pour la collectivité de justifier que les mesures défavorables prises à l'encontre de M. A reposent sur des éléments objectifs, le Défenseur des droits considère que le réclamant a été victime de discrimination en raison de ses activités syndicales, en méconnaissance des articles 6 et 6 *quinquiès* de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

Or, conformément à une jurisprudence constante, la victime d'un agissement fautif tel une discrimination a droit, tant en matière civile qu'administrative, à une réparation intégrale des préjudices subis (par exemple, Cass. Soc, 23 novembre 2005, n° 03-40 826 ; CE, 11 juillet 2011, n° 321225) permettant de la replacer dans la situation dans laquelle elle se serait trouvée si le comportement dommageable n'était pas intervenu.

En l'espèce, outre un préjudice moral certain, les retards dans les nominations précitées, tout comme la perte du bénéfice du concours susmentionné, sans raison objective apparente, constituent des retards dans la carrière de l'intéressé qui devraient être réparés, dès lors qu'il s'en est suivi une perte financière en termes de rémunération notamment.

De tels préjudices doivent donner lieu à une réparation intégrale, et le Défenseur des droits recommande à la ville de B de se rapprocher de M. A, pour qu'ensemble, ils procèdent à leur évaluation.