

---

**Décision du Défenseur des droits MLD-2014-02**

---

RESUME ANONYMISE DE LA DECISION

**Décision relative à la limite d'âge de 57 ans, applicable à la date des décisions attaquées, opposée à des ingénieurs du contrôle de la navigation aérienne (ICNA) ayant conduit à leur mise à la retraite d'office sans possibilité de report (observations)**

**Domaine(s) de compétence de l'Institution : Lutte contre les discriminations**

**Thème(s) :**

- *Discrimination :*

*critère de discrimination :* AGE

*domaine de discrimination :* EMPLOI PUBLIC/EMPLOI PUBLIC CESSATION DE FONCTIONS

**Synthèse :**

Le Défenseur des droits a été saisi par des anciens ingénieurs du contrôle de la navigation aérienne qui ont été mis à la retraite d'office pour avoir atteint la limite d'âge de 57 ans, sans possibilité de report, posée à l'article 3 de la loi n° 89-1007 du 31 décembre 1989 relative au corps des ingénieurs du contrôle de la navigation aérienne, dans sa rédaction applicable à la date des faits. Au terme de son enquête et des échanges contradictoires intervenus dans le cadre des instances en cours devant le Conseil d'Etat, le Défenseur des droits considère que si l'objectif d'assurer la sécurité du transport aérien induisant des sujétions et responsabilités particulières aux ICNA et nécessitant une très bonne condition physique doit être considéré comme légitime, la limite d'âge de 57 ans n'apparaît pas comme une mesure nécessaire et appropriée pour sa réalisation, ni une exigence essentielle et déterminante proportionnée. La possession d'une licence européenne valide et l'aptitude médicale à l'exercice des fonctions d'ICNA constatée à l'issue du contrôle obligatoire effectué tous les deux ans, devant suffire à éliminer tout risque pouvant mettre en péril la sécurité aérienne. Le Défenseur des droits considère ainsi que cette limite d'âge va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi de sécurité aérienne, sans que les compensations prévues pour en atténuer les effets n'apparaissent suffisantes et de nature à justifier la discrimination en raison de l'âge. Dès lors, il estime que le caractère général et absolu de l'article 3 de la loi du 31 décembre 1989 est incompatible avec les stipulations de la Directive 2000/78 et que, par suite, cet article institue une discrimination prohibée. Les décisions individuelles de refus de prolongation d'activité fondées sur ce texte étant elles-mêmes illégales. Il décide de présenter ses observations devant le Conseil d'Etat.



Paris, le 18 mars 2014

---

## Décision du Défenseur des droits MLD-2014-02

---

### 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 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° 89-1007 du 31 décembre 1989 relative au corps des ingénieurs du contrôle de la navigation aérienne ;

Saisi par MM. X, Y, Z, A, B, C, D, ainsi que Mmes E et F, anciens ingénieurs du contrôle de la navigation aérienne (ICNA), dont les demandes de maintien en activité au-delà de la limite d'âge de 57 ans prévue à l'article 3 de la loi n° 89-1007 du 31 décembre 1989 ont été rejetées par la Direction générale de l'aviation civile ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le Conseil d'Etat.

Le Défenseur des droits

Dominique BAUDIS

---

## **Observations devant le Conseil d'Etat dans le cadre de l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011**

---

### **I)- Faits et procédure :**

Le Défenseur des droits a été saisi, le 8 novembre 2013, par MM. X, Y, Z, A, B, C, D, ainsi que Mmes E et F, anciens ingénieurs du contrôle de la navigation aérienne (ICNA), dont les demandes de maintien en activité au-delà de la limite d'âge de 57 ans, posée à l'article 3 de la loi n° 89-1007 du 31 décembre 1989, relative au corps des ingénieurs du contrôle de la navigation aérienne, dans sa rédaction applicable à la date des décisions attaquées, ont été rejetées par la Direction générale de l'aviation civile (DGAC).

Les réclamants, dont M. X est le représentant devant le Défenseur des droits, estiment que de telles décisions, tout comme l'article 3 de la loi du 31 décembre 1989 sur lequel elles sont fondées, présentent un caractère discriminatoire à raison de leur âge.

Les réclamants ont ainsi contesté ces décisions devant le tribunal administratif, qui a rejeté leur requête par des jugements des 10 novembre 2010, 22 décembre 2010 et 20 janvier 2011, dont ils ont fait appel devant la Cour administrative d'appel (CAA) qui a fait droit à leur demande.

C'est ainsi, que dans neuf arrêts du 17 juillet 2012 (n°11MA00065 et autres), la CAA a annulé les décisions portant refus de maintien en activité des intéressés, au motif qu'elles se fondaient sur les dispositions de l'article 3 de la loi précitée, elles-mêmes incompatibles avec les stipulations de la Directive 2000/78 du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, car instituant une discrimination prohibée.

Le Ministre de l'écologie, du développement durable et de l'énergie s'est, toutefois, pourvu en cassation contre les neuf arrêts rendus par la CAA.

Dans le cadre de l'instruction de ces affaires, le Conseil d'Etat a notamment ordonné deux mesures d'instruction, tenant à une audience d'instruction, le 4 juillet 2013, ainsi qu'à une visite sur place du centre de contrôle régional de la navigation aérienne Nord, le 24 septembre 2013.

Par des requêtes distinctes, le Ministre de l'écologie a également demandé au Conseil d'Etat de surseoir à l'exécution des neuf arrêts de la CAA.

Par une décision du 25 mars 2013 (n° 362786), le Conseil d'Etat a fait droit à cette demande jusqu'à ce qu'il soit statué sur les pourvois formés par le Ministre de l'écologie contre les arrêts de la CAA.

M. X, l'un des défenseurs devant le Conseil d'Etat, demande à l'instar des autres réclamants, à ce que le Défenseur des droits présente ses observations devant le Conseil d'Etat conformément à l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 susvisée.

C'est dans ce cadre, que le Défenseur des droits souhaite présenter ses observations devant le Conseil d'Etat en se fondant notamment sur les échanges contradictoires déjà intervenus devant cette juridiction, ainsi que sur les éléments de son enquête recueillis auprès des réclamants et du mis en cause dans le cadre de ces affaires et dans d'autres affaires similaires dont il a déjà eu à connaître.

## **II) - Analyse juridique :**

Le Défenseur des droit considère que si la limite d'âge contestée posée à l'article 3 de la loi du 31 décembre 1989, sur laquelle sont fondées les décisions individuelles de refus de prolongation d'activité, poursuit un objectif légitime de sécurité aérienne **(A)**, une telle limite d'âge, de par son caractère général et absolu, n'est pas nécessaire et proportionnée pour atteindre cet objectif **(B)**, sans que les arguments produits par l'administration devant le Conseil d'Etat n'apparaissent convaincants.

### **A) – Des décisions fondées sur un texte instituant une limite d'âge de 57 ans poursuivant un objectif légitime de sécurité aérienne conformément aux exigences du droit communautaire :**

#### **1- Le droit communautaire applicable :**

Selon l'article 3 de la loi du 31 décembre 1989, dans sa rédaction applicable à la date des décisions individuelles attaquées, « *la limite d'âge des ingénieurs du contrôle de la navigation aérienne est fixée à cinquante-sept ans, sans possibilité de report* ».

En outre, l'article 1<sup>er</sup> de la Directive susvisée n° 2000/78 du 27 novembre 2000 prévoit, qu'elle : « *a pour objet d'établir un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur (...) l'âge (...) en ce qui concerne l'emploi et le travail, en vue de mettre en œuvre, dans les États membres, le principe de l'égalité de traitement* ».

Son article 2§1 stipule, qu' « *aux fins de la présente directive, on entend par « principe de l'égalité de traitement » l'absence de toute discrimination directe ou indirecte, fondée sur un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup>* ».

Cette Directive, applicable au secteur public, prohibe ainsi toute discrimination fondée sur l'âge en ce qui concerne notamment les conditions d'emploi, de travail et de licenciement (article 3).

Elle s'applique aux situations de mise à la retraite en raison de l'âge (CJCE, 16 octobre 2007, Palacios de la Villa, C-411/05). Le principe de non-discrimination à raison de l'âge constitue d'ailleurs un principe général du droit communautaire (CJUE, 19 janvier 2010, Küçükdeveci, C-555/07).

Toutefois, il peut être dérogé à ce principe sous certaines conditions. Ainsi, l'article 2§5 de la Directive prévoit qu'elle « *ne porte pas atteinte aux mesures prévues par la législation nationale qui, dans une société démocratique, sont nécessaires à la sécurité publique, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé et à la protection des droits et libertés d'autrui* ».

En outre, les États peuvent prévoir qu'une différence de traitement fondée sur l'âge « *ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature d'une activité professionnelle ou des conditions de son exercice, la caractéristique en cause constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée* » (article 4§1).

Pour être considérée comme non-discriminatoire, la limite d'âge doit poursuivre un objectif légitime et être appropriée et nécessaire pour atteindre cet objectif (article 6§1).

En l'espèce, la limite d'âge de 57 ans opposée aux ICNA est justifiée par un objectif légitime tiré de la sécurité aérienne.

## **2- L'objectif légitime d'assurer la sécurité aérienne :**

L'objectif de sécurité aérienne invoqué par l'administration doit, en l'espèce, être regardé comme légitime au sens de l'article 2§5 de la Directive précitée, dès lors que, comme l'a rappelé la CAA, la sécurité aérienne, incluant la protection de l'intégrité physique des passagers, de l'équipage, et des habitants des zones survolées, est une composante de la sécurité publique.

Il convient, à ce titre, d'ailleurs de relever que cet objectif avait également été retenu comme légitime par la CJUE dans son arrêt du 13 septembre 2011 (affaire C-447/09) relatif à l'interdiction faite aux pilotes de ligne d'une compagnie aérienne allemande d'exercer leur activité au-delà de 60 ans.

Ce même objectif est rappelé par le Ministre de l'écologie devant le Conseil d'Etat.

Toutefois, l'administration semble également considérer que cette limite d'âge répond à des considérations économiques, budgétaires et financières tirées, notamment, des montants de la rémunération ou de la retraite des ICNA.

Selon elle, la suppression de la limite d'âge entraînerait une augmentation du coût salarial des ICNA, préjudiciable à l'équilibre des différents corps de contrôleurs aériens notamment.

Il n'en demeure pas moins, que l'argument budgétaire ne peut être considéré comme un objectif légitime permettant de fonder une mesure discriminatoire.

C'est ainsi, que dans une décision du 8 février 2007 (n°279522, Gardedieu), le Conseil d'Etat a considéré que l'intérêt financier d'une mesure ne peut suffire à caractériser un motif d'intérêt général (permettant, par exemple, de justifier des différences de traitement ou une discrimination).

Par suite, un argument budgétaire ne peut être considéré comme un objectif légitime permettant de fonder une décision discriminatoire.

Dès lors, en l'espèce, les questions relatives, notamment, à l'équilibre indemnitaire entre les corps ou entre les fonctions au sein d'un même corps relèvent du seul fonctionnement interne de l'administration et ne peuvent permettre de fonder une mesure discriminatoire.

En tout état de cause, les éléments tirés des montants de rémunération ou de la retraite des ICNA paraissent inopérants pour justifier la limite d'âge litigieuse au regard de l'objectif de sécurité aérienne.

La limite d'âge contestée n'est pas davantage nécessaire et proportionnée pour atteindre cet objectif de sécurité aérienne.

### **B) – Des décisions fondées sur un texte instituant une limite d'âge qui n'est pas nécessaire et proportionnée pour atteindre cet objectif légitime :**

#### **1- Une jurisprudence de plus en plus exigeante sur la proportionnalité de la mesure :**

Il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice (notamment, CJCE, grande chambre, 16 octobre 2007, Palacios de la Villa, C-411/05, précité) que, si la fixation d'un âge de départ à la retraite d'office peut être admise, le juge national est « *invité à procéder à un contrôle approfondi de la rationalité du critère et de l'adéquation entre l'âge fixé et les motifs*

*poursuivis* »<sup>1</sup>. Ainsi, les justifications des différences de traitement fondées sur l'âge prévues aux articles 2§5 et 6§1 de la Directive 2000/78, malgré la marge nationale d'appréciation qu'elles paraissent accorder, sont à interpréter avec rigueur.

Cette invitation adressée au juge d'exercer un contrôle approfondi a été renforcée par la Cour de justice dans ses décisions ultérieures (notamment, CJCE, troisième chambre, 5 mars 2009, *Age Concern England/Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, C-388/07).

Dans un arrêt susmentionné, du 13 septembre 2011, la CJUE a ainsi jugé que la limitation de la possibilité pour les pilotes de ligne d'une compagnie aérienne allemande d'exercer leur profession après l'âge de 60 ans n'était pas une mesure nécessaire à la protection de la sécurité publique et de la santé et constituait « *une exigence disproportionnée au regard des réglementations internationale et allemande qui ont fixé cet âge limite à 65 ans* » (affaire n° C-447/09).

En droit interne, dans un arrêt du 11 mai 2010, relatif à la limite d'âge de 60 ans imposée aux pilotes d'avion, qui sont soumis à des contraintes physiques et psychologiques comparables à celles des ICNA, la Cour de cassation, statuant au visa de l'article 6§1 de la Directive 2000/78, admet que si la limite d'âge est justifiée par des objectifs légitimes (notamment, la sécurité), elle censure l'arrêt d'appel au motif que les juges du fond n'ont pas recherché si la cessation des fonctions de pilote à 60 ans était un moyen nécessaire à la réalisation des objectifs légitimes recherchés (Cass. Soc, n° 08-45307).

Dans un arrêt du 16 février 2011, la Cour de cassation a également retenu le caractère discriminatoire, au regard de la Directive 2000/78, de la mise à la retraite d'office à 55 ans d'un agent de la SNCF (Cass. Soc n° 10-10465 du 16/02/11, SNCF).

De même, dans un autre arrêt de la même date, la Cour a encore souligné le caractère discriminatoire de la mise à la retraite d'office à 60 ans, au regard de la même Directive, d'un agent sous statut de personnel EDF (Cass. Soc. N° 09-72061 du 16/02/11, RTE EDF Transport).

La Cour a également récemment confirmé son analyse concernant les pilotes de ligne, en considérant que « *si la limitation à soixante ans de l'exercice du métier de pilote dans le transport aérien public poursuivait un but de sécurité aérienne, elle n'était pas nécessaire à la satisfaction de cet objectif et, d'autre part, se référant aux travaux parlementaires établissant que la limitation à soixante ans de l'exercice du métier de pilote dans le transport aérien public permettrait l'embauche de 130 à 150 pilotes en 1995 alors que le nombre de jeunes pilotes déjà formés et sans emploi était de 1 200, en a exactement déduit que la mesure ne constituait pas un moyen approprié et nécessaire dans le cadre d'une politique de l'emploi* » (Sociale, 3 juillet 2012, N° 11-13.795).

Dans un autre domaine, mais allant dans le même sens, il convient de mentionner une décision du Conseil d'Etat du 24 janvier 2011 (n° 308753), relative au rejet d'une demande d'affectation d'un agent contractuel du ministère des affaires étrangères, sur un poste détaché de presse à l'ambassade de France à Alger, au motif qu'il avait dépassé la limite d'âge de 55 ans fixée par décret.

Le Conseil d'Etat a considéré que, si le principe d'égal accès aux emplois publics posé par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, implique en principe qu'aucune distinction, directe ou indirecte, ne soit faite pour l'accès à un emploi public en

---

<sup>1</sup> Commentaire aux Cahiers du Conseil constitutionnel de la décision n° 2010-98 QPC du 4 février 2011, p. 6 et suivantes.

raison de l'âge des candidats, des conditions d'âge peuvent être fixées notamment lorsque les caractéristiques de l'emploi les rendent nécessaires et à condition qu'elles ne soient pas manifestement disproportionnées aux buts légitimes en vue desquels elles sont instituées. Il a ainsi censuré l'arrêt d'appel au motif tiré notamment de ce que « *la cour administrative d'appel, qui n'a au surplus pas motivé son arrêt sur le caractère proportionné de la différence de traitement dont elle a affirmé le caractère justifié, a commis une erreur de droit* ».

Ainsi, tant les juridictions nationales qu'européennes, ont une approche stricte du test de proportionnalité. Par suite, la qualité requise doit être nécessaire à la bonne exécution des missions en cause et aucune autre méthode d'exécution du travail ne doit être possible.

S'agissant des affaires relatives aux pilotes de ligne, les examens médicaux permettant d'apprécier l'aptitude à exercer les missions devaient être suffisants à éliminer les risques.

En l'espèce, l'absence de caractère proportionné de la limite d'âge ressort, notamment, de ce que la possession d'une licence de contrôle européenne valide et l'aptitude médicale à l'exercice des fonctions d'ICNA constatée à l'issue du contrôle médical obligatoire effectué tous les deux ans devraient suffire à éliminer tout risque pouvant mettre en péril la sécurité aérienne.

## **2- Une limite d'âge générale, absolue et disproportionnée :**

A titre liminaire, il convient de rappeler que la limite d'âge de 57 ans ne correspond à aucune réglementation européenne ou à aucune pratique répandue dans d'autres Etats européens notamment.

Ainsi, des Etats européens tels que l'Italie, l'Espagne, le Danemark, le Royaume-Uni, l'Irlande et, d'autres Etats, à l'instar des Etats-Unis, du Canada et des pays nordiques autorisent la poursuite de la carrière des aiguilleurs du ciel jusqu'à 60 ou 65 ans. La Nouvelle-Zélande, quant à elle, n'a pas institué de limite d'âge.

Au sein de l'Union Européenne, s'il existe une réglementation communautaire relative au ciel unique européen, il n'y a pas d'harmonisation en matière d'âge de mise à la retraite des contrôleurs aériens.

C'est ainsi, que la France a repoussé à 59 ans la limite d'âge applicable aux ICNA (article 38 de la loi n° 2010-1330 du 9 novembre 2010), ce qui atteste au demeurant de ce que celle de 57 ans n'était pas raisonnablement justifiée, au nom de la sécurité aérienne et des impératifs médicaux.

En effet, il n'est pas tenu compte au cas par cas de l'aptitude physique de l'agent à la suite d'un examen spécialisé, alors que seule l'appréciation *in concreto* de l'aptitude physique des agents à l'exercice de leurs missions devrait être prise en compte.

En outre, les différentes modalités d'exercice des fonctions d'ICNA ne sont pas prises en considération, alors que les ICNA travaillant en salle de contrôle sont les seuls à exercer des fonctions de sécurité aérienne, et les ICNA travaillant hors salle de contrôle ne sont affectés qu'à des tâches de nature purement administrative (encadrement ou études).

**❖ Une limite d'âge disproportionnée au regard des examens médicaux auxquels sont régulièrement soumis les ICNA :**

S'agissant de l'examen médical d'aptitude physique auquel sont soumis les ICNA, qui répond aux normes européennes (« euro class 3 ») et que la Cour prend la peine d'expliquer, celle-ci rappelle notamment l'argument selon lequel, « *les risques liés aux effets du vieillissement peuvent être raisonnablement évalués régulièrement par une visite médicale sans que ne soit nécessairement imposé, pour atteindre l'objectif légitime de sécurité aérienne, une limite d'âge systématique de 57 ans sans possibilité de report* », et souligne que « *le ministre (...) ne produit aucune étude médicale justifiant ce seuil de 57 ans, applicable à la date de la décision attaquée et au demeurant reporté à 59 ans* ».

Devant le Conseil d'Etat, l'administration souligne qu'en réalité de tels examens médicaux et les tests pratiqués dans ce cadre ne seraient pas suffisants pour apprécier, notamment, les risques de défaillance liées au stress et de s'assurer des facultés de vigilance, de concentration, de réactivité, d'adaptation, de récupération et de lucidité des ICNA. Ils ne permettraient donc pas d'apprécier l'aptitude réelle de ces agents à leurs fonctions.

Outre qu'une telle argumentation peut surprendre au regard de l'objectif de sécurité de la circulation aérienne que sont censés garantir de tels examens médicaux, l'administration ajoute que « *des tests psychotechniques particulièrement fins seraient à concevoir pour s'assurer qu'un contrôleur âgé dispose des capacités suffisantes pour assurer ses fonctions sans engendrer de risque inconsidéré pour la sécurité aérienne. Il a par exemple pu être constaté que les troubles du sommeil et les difficultés de récupération après les vacances nocturnes devenaient de plus en plus aigus après 50 ans sans que le médecin agréé soit pour autant conduit à délivrer un avis d'inaptitude aux fonctions* ».

Ainsi, elle admet implicitement que des examens médicaux exhaustifs devraient suffire à éliminer tout risque pouvant mettre en péril la sécurité aérienne.

Or, le Ministre de l'écologie n'indique pas que la mise en place d'examens permettant de mesurer l'aptitude réelle des ICNA serait complexe ou irréalisable. Il appartient donc à l'administration, si nécessaire, d'organiser les contrôles médicaux qu'elle jugerait plus efficaces.

En outre, la limite d'âge contestée, au-delà de laquelle les ICNA seraient considérés comme inaptes au travail, est disproportionnée et n'apparaît pas justifiée.

En effet, la fixation d'un âge à partir duquel les ICNA seraient considérés comme inaptes au travail ne s'avèrerait véritablement nécessaire, que si une évaluation individuelle des aptitudes médicales et professionnelles était impossible (cf. en ce sens, notamment, décision de la Cour suprême des Etats-Unis dans l'affaire *Western Airlines / Criswell* n°83-1545)<sup>2</sup>.

Or, en l'espèce, l'exclusion de l'emploi aurait pu être conditionnée par un autre moyen, tiré de l'examen médical ou encore de la possibilité pour les ICNA de plus de 57 ans, de contrôler en binôme avec un agent n'ayant pas été atteint par la limite d'âge. L'administration reconnaît d'ailleurs que le contrôle en binôme est possible s'agissant du contrôle en route.

Par ailleurs, s'agissant par exemple des pilotes de ligne, la Commission européenne estime qu'« *exiger que des pilotes partent à la retraite à un âge comparativement plus jeune peut être considéré comme nécessaire et proportionné pour atteindre l'objectif légitime de la*

---

<sup>2</sup> Concernant une limite d'âge de navigation aérienne fixée à 60 ans, où la Cour a insisté sur le fait que les employeurs seraient tenus de démontrer que l'utilisation d'une limite d'âge était « *nécessaire* » et que l'évaluation individuelle était impossible, alors que l'objectif de sécurité publique était invoqué.

*protection de la sécurité publique, s'il existe de nombreuses preuves de détérioration de l'acuité visuelle et du niveau de réaction avec l'âge et qu'il est impossible de procéder à des tests individuels afin de déterminer quels pilotes sont vulnérables à ce titre »<sup>3</sup>. A titre d'illustration, en Israël, les pilotes de ligne sont soumis à un examen médical plus fréquent, plutôt qu'à une mise à la retraite obligatoire.*

*A contrario, s'il est possible de faire passer des tests, et qu'ils ne sont pas mis en œuvre, la condition d'âge devra être considérée comme discriminatoire. Dès lors, même un objectif parfaitement légitime tel que la sécurité publique ne peut justifier l'utilisation d'une limite d'âge lorsqu'une évaluation individuelle est possible<sup>4</sup>.*

En outre, il convient de préciser que le critère de l'âge pour caractériser une santé défaillante ne peut à lui seul être regardé comme suffisant. En effet, l'âge ne représente pas un indicateur suffisamment précis de telles caractéristiques pour qu'il soit possible de l'utiliser, en tant que tel, comme substitut à des tests médicaux par exemple.

Par suite, comme cela a été rappelé, il n'est pas démontré en quoi il serait nécessaire d'avoir moins de 57 ans pour assurer l'objectif de sécurité, alors que les ICNA atteints par la limite d'âge et qui souhaiteraient poursuivre leurs fonctions au-delà, conservent généralement leur licence européenne de contrôle valide et obtiennent le renouvellement de leur certificat médical relatif à l'aptitude à l'exercice de leurs fonctions.

Ainsi, des sénateurs ont pu considérer que « *ces conditions strictes et indispensables éliminent tout risque qui pourrait mettre en péril la sécurité aérienne* » (cf. question orale sans débat n° 08525 de M. Michel Houel, publiée au JO Sénat du 11/03/10, page 564).

Dès lors, l'assimilation automatique de l'âge à une diminution de l'efficacité professionnelle, comme le fait en l'espèce l'administration mise en cause, en soulignant notamment les risques de fatigue physique et mentale au-delà de 57 ans sans transmettre les données médicales y afférentes, ne peut être admise.

**❖ Des examens médicaux permettant à des agents exerçant des fonctions induisant notamment des conditions de stress analogues aux ICNA d'exercer leurs fonctions jusqu'à 65 ans :**

S'agissant des pilotes du transport aérien public qui peuvent pertinemment être comparés aux ICNA, et dont la limite d'âge poursuit le même objectif de sécurité aérienne, la loi n° 2008-1330 du 17 décembre 2008 de financement de la sécurité sociale pour 2009 a prévu la possibilité pour ces derniers de voler jusqu'à 65 ans, sous réserve notamment de « *la vérification de l'aptitude médicale* » (article L. 6521-4 du code des transports). C'est dire l'importance du contrôle médicale en cette matière.

Ces pilotes sont d'ailleurs soumis aux mêmes normes médicales que les ICNA et aucune étude ne permet de retenir que les effets du vieillissement soient différents entre les ICNA et les pilotes de ligne qui exercent leur activité dans des situations de stress ou de travail de nuit, même après 57 ans.

En outre, les Techniciens Supérieurs des Etudes et de l'Exploitation de l'Aviation Civile (TSEEAC), qui font également partie des contrôleurs aériens, qui sont aussi dans une situation analogue aux ICNA tant sur le plan des fonctions exercées que des sujétions

---

<sup>3</sup> Commission européenne, Direction générale de l'emploi, des affaires sociales et de l'égalité des chances, Unité D3, « *La discrimination fondée sur l'âge et le droit européen* », avril 2005.

<sup>4</sup> Commission européenne, Direction générale de l'emploi, des affaires sociales et de l'égalité des chances, Unité D3, « *La discrimination fondée sur l'âge et le droit européen* », précité.

inhérentes à l'exercice de leur métier, peuvent exercer leurs fonctions jusqu'à 65 ans, sous réserve de la reconnaissance de leur aptitude physique au terme d'examens médicaux réguliers.

Dans le même sens, des textes récemment adoptés permettent aux fonctionnaires exerçant des services actifs d'être maintenus en activité jusqu'à 65 ans, à leur demande, sous réserve d'un examen de leur aptitude physique<sup>5</sup>.

De telles dispositions témoignent de la volonté de rechercher à maintenir en fonction, les agents expérimentés dès lors qu'ils sont reconnus physiquement aptes.

Par ailleurs, elles s'inscrivent dans un contexte lié aux impératifs de financement des retraites. Comme l'a rappelé le sénateur Houel « *il faut être cohérent. Si l'on incite, à juste titre, les français à travailler plus longtemps pour payer les retraites, on ne peut dans le même temps imposer un départ à la retraite à 57 ans à une catégorie de salariés qui veulent continuer à travailler* » (cf. question orale sans débat n° 08525 de M. Michel Houel, publiée au JO Sénat du 11/03/10, page 564, précitée). C'est ainsi que cette limite a été portée à 59 ans.

**❖ Une limite d'âge disproportionnée au regard de l'absence de possibilité de reclassement effectif des ICNA :**

Dans ses arrêts contestés, la CAA souligne qu'aucune obligation statutaire de reclassement dans un autre corps de la fonction publique n'est prévue au profit des ICNA.

Le seul élément invoqué par l'administration, selon lequel, les agents exerçant hors salle de contrôle pourraient être reclassés au sein du corps des ingénieurs des études et de l'exploitation de l'aviation civile (IEEAC), ne saurait être regardé comme une possibilité de reclassement effective.

En effet, l'article 5-2° du décret n° 71-917 du 8 novembre 1971 relatif au statut particulier du corps des IEEAC prévoit simplement que ces derniers peuvent être recrutés parmi les ICNA « *à la suite d'un examen professionnel et dans la limite de 25 % seulement des emplois à pourvoir* », ce qui correspond à 1 ou 2 postes par an et à l'obligation de présenter un examen professionnel.

Le dispositif de l'allocation temporaire complémentaire (ATC) ne paraît pas davantage suffisant.

**❖ Une limite d'âge disproportionnée au regard de l'attribution d'une allocation temporaire complémentaire (ATC) insuffisante :**

L'ATC représente la somme mensuelle de 1130 € pendant 8 ans, la moitié étant ensuite versée pendant 5 ans, alors que la pension de retraite d'un ICNA ayant atteint le dernier échelon du dernier grade est d'environ 3200 € (par comparaison, le montant des revenus d'un ICNA travaillant dans un grand centre de contrôle, au dernier échelon du dernier grade est d'environ 8200 € net, incluant les primes).

Or, les difficultés financières engendrées par la mise à la retraite d'office des ICNA à 57 ans, qui ne sont d'ailleurs pas utilement contredites par l'administration, ont souvent été

---

<sup>5</sup> Loi du 17 décembre 2008 de financement de la sécurité sociale pour 2009 (article 93) ; décret d'application n° 2009-1744 du 30 décembre 2009 pris pour l'application de l'article 1-3 de la loi n° 84-834 du 13 septembre 1984 relative à la limite d'âge dans la fonction publique et le secteur public et sa circulaire d'application du 25 février 2010 (DGAFP/DGCL/DHOS).

soulevées, notamment, par certains sénateurs. Ainsi, dans une question écrite n°12265, publiée dans le JO Sénat du 25/02/2010 (p. 430), M. Robert Navarro précise, à ce titre, que « *d'une part, certains ne peuvent percevoir à leur mise en retraite le bénéfice de leur dernier échelon d'activité ou n'atteignent pas la durée de services liquidables pour le calcul de leur pension. D'autre part, certains ont encore des charges familiales, qu'une pension de retraite ne leur permet pas de soutenir* ».

Les réclamants confirment ainsi que leur mise à la retraite d'office a eu des conséquences importantes sur leur situation financière, eu égard pour certains à leurs charges de famille, même si pour d'autres la volonté de prolonger leur activité est simplement liée à l'intérêt qu'ils portent à leur travail au-delà du seul aspect financier.

L'administration, elle-même, relève devant le Conseil d'Etat que la quasi-totalité des ICNA sollicitent une prolongation d'activité afin de maintenir leur rémunération, ce qui montre bien que les mesures compensatoires sont loin d'être suffisantes.

**Il résulte de tout ce qui précède**, que le Défenseur des droits considère, à l'instar de l'analyse qui avait été faite par l'ex-Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (Halde) dans une affaire similaire<sup>6</sup>, que la limite d'âge de 57 ans imposée aux ICNA va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi de sécurité aérienne, sans que les compensations prévues pour en atténuer les effets apparaissent suffisantes et de nature à justifier la discrimination en raison de l'âge.

Le Défenseur des droits considère que le caractère général et absolu de l'article 3 de la loi n° 89-1007 est incompatible avec les stipulations de la Directive 2000/78 et que, partant, cet article institue une discrimination prohibée. Partant, les décisions individuelles de refus de prolongation d'activité opposées aux réclamants fondées sur cet article sont elles-mêmes illégales.

Le Défenseur estime, enfin, que seule l'appréciation *in concreto* de l'aptitude physique et médicale des agents à l'exercice de leurs missions, au terme d'un examen médical, devrait être prise en compte, lorsque les ICNA demandent à être maintenus en fonction au-delà de la limite d'âge fixée par leur statut.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits souhaite porter à la connaissance du Conseil d'Etat.

---

<sup>6</sup> Délibérations de la Halde du 29 novembre 2010 (n° 2010-213 et 2010-217).