



---

## Décision du Défenseur des droits MLD-2014-212

---

### RESUME ANONYMISE DE LA DECISION

**Décision relative au rejet de la candidature d'un fonctionnaire sur un poste en détachement au sein d'une mutuelle de la fonction publique en raison de son âge (Recommandations)**

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

**Thème(s) :**

Domaine de discrimination : Emploi

Sous-domaine : Embauche

Critère de discrimination : Age

**Synthèse :**

Le Défenseur des droits a été saisi par un fonctionnaire de l'éducation nationale, âgé de 56 ans, qui a présenté sa candidature pour être détaché auprès d'un organisme mutualiste de la fonction publique. L'enquête conduite auprès de l'organisme a permis d'établir que la perspective d'un départ à la retraite, jugé proche par le recruteur, serait un élément défavorable à cette candidature. Or, des dérogations au principe de non-discrimination ne peuvent être admises que si l'employeur justifie de l'existence d'un intérêt considéré comme légitime. En l'espèce, les considérations liées à la durée nécessaire pour acquérir une expérience solide, et le souhait de l'organisme de recruter un agent qui pourrait « *s'inscrire dans la durée* », ne peuvent justifier le refus de recruter un candidat âgé de 56 ans. Cette limitation d'âge semble disproportionnée au regard des missions dévolues aux agents de la mutuelle. Au surplus, il n'est pas démontré que le candidat retenu pour le poste (âgé de 45 ans) présenterait des atouts, en termes de qualification et d'expérience professionnelles, dont le réclamant serait dépourvu. La politique de recrutement ainsi mise en œuvre est de nature à porter préjudice aux fonctionnaires les plus âgés en écartant d'emblée leur candidature. Elle doit donc être considérée comme constitutive d'une discrimination fondée sur l'âge. Par conséquent, le Défenseur des droits recommande au président de l'organisme mutualiste de prendre toute mesure de nature à prévenir le renouvellement d'une telle situation, notamment en rappelant à l'ensemble des responsables locaux l'interdiction de prendre en compte le critère de l'âge ou tout autre critère visé par l'article 2 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.



Paris, le 6 janvier 2015

---

## Décision du Défenseur des droits MLD-2014-212

---

### 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 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 ;

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 de la réclamation de Madame X relative au rejet de sa candidature au poste de délégué de la section de la mutuelle Y du Département Z en raison de son âge ;

Décide, en vue de régler la situation exposée dans la note récapitulative ci-jointe, de recommander au président du bureau national de la Y de prendre toute mesure de nature à prévenir le renouvellement d'une telle situation, notamment en rappelant aux responsables des sections locales de la Y l'interdiction de prendre en compte le critère de l'âge ou tout autre critère visé par l'article 2 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 ;

Demande à être tenu informé des suites réservées à ses recommandations dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Jacques TOUBON

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

**RAPPEL DES FAITS**

Mme X, fonctionnaire de l'Education nationale âgée de 56 ans, exerce les fonctions de référente mobilité-carrière au sein de l'académie de P.

Elle présente sa candidature pour un détachement sur un poste de délégué au sein de la section Y du Département Z.

Le 2 juillet 2013, la section locale accepte sa candidature.

Aussitôt, le bureau national lui envoie un dossier de détachement, qu'elle remet au secrétariat de la section locale le 11 juillet.

Le 12 juillet, Madame X est informée du rejet de sa candidature par le bureau national.

Il ressort des mails échangés le 22 juillet 2013 entre Monsieur B, vice-président du bureau national de la Y, et Monsieur C, responsable au ministère de l'éducation nationale dont l'intervention a été sollicitée par Madame X, que l'âge de celle-ci aurait constitué un obstacle à son recrutement.

Le premier fait référence au temps nécessaire pour développer l'ensemble de ses compétences sur un tel poste (2 à 3 ans), ainsi qu'aux réticences de l'administration suite au départ anticipé à la retraite d'une précédente collaboratrice.

Le second évoque explicitement l'âge de Madame X comme la cause du rejet de sa candidature : « *Si l'âge de Madame X est effectivement en cause et si son témoignage est factuellement exact, une simple information préalable de l'intéressée lui aurait évité l'amertume et la désillusion qu'elle exprime aujourd'hui légitimement* ».

Surtout, le directeur de la section locale aurait informé Madame X, de manière informelle, du rejet de sa candidature par le bureau national en raison de son âge.

Le recrutement ayant échoué, Madame X a conservé son poste à l'académie de P.

Interrogé par le Défenseur des droits, le bureau national de la Y confirme, par courrier des 12 mai et 14 novembre 2014, les propos tenus dans le mail du 22 juillet 2013.

**ANALYSE JURIDIQUE**

La discrimination fondée sur l'âge est prohibée dans le domaine de l'emploi tant par le droit interne que par le droit de l'Union européenne.

Aux termes de l'article 2-2° 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, « *toute discrimination directe ou indirecte fondée sur (...) l'âge (...) est interdite en matière (...) d'accès à l'emploi (...) / Ce principe ne fait pas obstacle aux différences de traitement fondées sur les motifs visés à l'alinéa précédent lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée* ».

L'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, 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 reconnaît des justifications aux différences de traitement fondées sur l'âge « *lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle* ».

C'est ainsi que sont considérés comme des objectifs légitimes « *la promotion de l'embauche, en particulier des jeunes, et la cohabitation des différentes générations visant à favoriser l'échange d'expérience* » (CJUE, 21 juillet 2011, n° C-159/10), ainsi que « *la régulation du marché de l'emploi, notamment aux fins d'enrayer le chômage* » (CJUE, 16 octobre 2007, n° C-411/05).

Il convient de rappeler que l'article 4 de la loi du 27 mai 2008 précitée prévoit un allègement de la charge de la preuve au profit des personnes qui s'estiment victimes de discrimination, en disposant que « *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, le bureau national de la Y justifie le rejet de la candidature de Madame X par le fait que « *le plein exercice de ces responsabilités [celles d'un délégué de la section de la Y] suppose d'acquérir plusieurs années d'expérience* », précisant que « *la prise de fonctions d'un délégué de section s'inscrit dans la durée* ».

Le bureau national évoque également le contexte général dans lequel il a examiné les candidatures au recrutement, à savoir « *une succession de départs au sein de l'équipe de délégués en moins d'un an* ».

Il ressort ainsi du courrier du 12 mai 2014 que la perspective d'un départ à la retraite, jugé proche par le Bureau national de la Y, serait un élément défavorable à la candidature de Madame X.

Il n'est donc pas contesté que c'est l'âge de la réclamante qui a motivé le rejet de sa candidature au poste de délégué de la section de la Y du Département Z. Cette politique de recrutement crée, de fait, une limitation d'âge pour accéder à ces fonctions.

Le Défenseur des droits ne méconnaît pas les préoccupations évoquées par le bureau national de la Y.

Pour autant, ces considérations ne peuvent autoriser de dérogations au principe de non-discrimination que si l'employeur justifie l'existence d'un intérêt considéré comme légitime.

A cet égard, l'analyse de la fiche de poste d'un délégué de section permet de mettre en évidence les exigences professionnelles liées à cette fonction. Le délégué assure des missions politiques et opérationnelles au sein de la section départementale de la Y dans le but de contribuer au développement de la mutuelle. A ce titre, il « *contribue à l'élaboration du projet stratégique départemental* », « *représente la Y sur délégation ou mandat* », « *communique et défend les positions de la Y* », « *participe à la vie militante de la section* ».

Afin d'acquérir toutes les compétences nécessaires à l'exercice de ses missions, le délégué suit une formation pendant 9 mois. La préoccupation de la Y, à savoir s'assurer que ses services pourront bénéficier de la formation dispensée à la personne recrutée, semble légitime.

Pour autant, au regard des missions exercées par le délégué, la décision du bureau national de ne pas recruter au-delà de l'âge de 56 ans semble pour le moins disproportionnée.

Il n'est en effet pas démontré que la fonction de délégué exigerait, davantage que pour tout autre emploi, une limitation dans l'accès à cet emploi.

Les considérations liées à la durée nécessaire pour acquérir une expérience solide, et le souhait de recruter un agent qui pourrait s'inscrire dans la durée, ne peuvent justifier le refus de recruter un candidat âgé de 56 ans, d'autant que le recul de la limite d'âge de départ à la retraite permet au salarié d'envisager d'exercer ses fonctions pendant encore plusieurs années.

Le fait de recruter une personne plus jeune ne garantit pas qu'elle s'inscrive dans une carrière longue au sein de la Y.

De manière plus générale, une telle politique aboutirait à remettre en cause le droit à la formation professionnelle des travailleurs plus âgés.

Au surplus, le bureau national de la Y ne démontre pas que la candidate qui a été retenue pour le poste (âgée de 45 ans) présenterait des atouts dont Madame X serait dépourvue, en termes de qualification et d'expériences professionnelles, susceptibles de justifier de manière objective le choix de l'administration de ne pas la recruter.

D'ailleurs, la section locale avait porté son choix sur la candidature de Madame X, ce qui démontre que ses compétences et son expérience étaient en adéquation avec le profil recherché, davantage que les sept autres candidatures examinées.

La politique de recrutement mise en œuvre par le bureau national de la Y étant de nature à porter préjudice aux fonctionnaires les plus âgés en écartant d'emblée leur candidature, elle est considérée comme constitutive d'une discrimination fondée sur l'âge.

En conséquence, le Défenseur des droits recommande au président du bureau national de la Y de prendre toute mesure de nature à prévenir le renouvellement d'une telle situation, notamment en rappelant aux responsables des sections locales de la Y l'interdiction de prendre en compte le critère de l'âge ou tout autre critère visé par l'article 2 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.

Jacques TOUBON