

Paris, le 22 février 2016

---

## Décision du Défenseur des droits n° 2016-035

---

### 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 le code des pensions civiles et militaires de retraite ;

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ;

Vu le décret n° 51-1423 du 5 décembre 1951 relatif à la fixation des règles suivant lesquelles doit être déterminée l'ancienneté du personnel nommé dans certains corps de fonctionnaires de l'Éducation nationale ;

Saisi par Madame X, d'une réclamation relative à la non-prise en compte, dans son reclassement dans le corps des professeurs certifiés, de ses services effectués à l'étranger,

Vu l'avis du Collège compétent en matière de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité,

Décide, en vue de régler la situation exposée dans la décision ci-jointe, de recommander au ministère de l'Éducation nationale de prendre en compte, pour déterminer son ancienneté, les fonctions d'enseignement exercées par Madame X en Algérie, sous réserve de l'avis des autorités et instances compétentes.

Le Défenseur des droits demande à être tenu informé des mesures prises conformément à sa recommandation dans un délai de deux mois.

Jacques TOUBON

### **RAPPEL DES FAITS**

Recrutée par le ministère de l'Éducation nationale au 4 novembre 1977 en qualité d'enseignante contractuelle, Madame X a été titularisée dans le corps des professeurs certifiés de mathématiques le 1<sup>er</sup> septembre 1996.

Madame X a alors sollicité la reprise d'ancienneté de ses services auxiliaires.

Assistante puis chargée de cours au sein de l'Université des sciences et de la technologie Houari Boumediene d'Alger, du 1<sup>er</sup> septembre 1980 au 30 juin 1990, cette activité accomplie à l'étranger n'a cependant pas été intégrée à sa carrière de fonctionnaire.

L'intéressée a contesté cette position. Le ministère de l'Éducation nationale a alors opposé un refus à sa demande, considérant qu'elle ne possédait pas la nationalité française sur la période litigieuse, condition exigée par le ministère dans la situation où aucun contrat ne lie l'administration française à la réclamante pour l'activité concernée.

S'estimant lésée par cette décision qu'elle considère irrégulière et discriminatoire, Madame X a sollicité l'intervention du Défenseur des droits.

Ce dernier a alors pris l'attache du Recteur de l'académie de Z qui, par courrier du 23 juillet 2013 a également refusé d'accéder à la demande.

Le Défenseur des droits a alors transmis, le 19 janvier 2015, sa position à la Médiatrice de l'Éducation nationale et de l'enseignement supérieur, qui l'a fait suivre par note à l'intention de la directrice générale des ressources humaines le 23 janvier suivant.

Depuis, en dépit des relances conjointes des services de la Médiatrice et du Défenseur des droits, aucune suite favorable n'a été donnée à la demande de Madame X.

Par note récapitulative du 26 novembre 2015, le Défenseur des droits invitait les services du ministère de l'Éducation nationale à lui communiquer les éléments faisant obstacle à la régularisation de son dossier.

Aucune réponse n'a cependant été retournée par l'administration en cause, dans le délai prescrit.

Le Défenseur des droits considère que rien ne s'opposait juridiquement à ce que Madame X bénéficie de la reprise d'ancienneté en cause. Cette position pourrait d'ailleurs s'assimiler à une discrimination indirecte, à raison de son origine.

## **ANALYSE JURIDIQUE**

En matière de classement dans le corps des personnels enseignants, l'article 3 du décret n° 51-1423 du 5 décembre 1951 relatif à la fixation des règles suivant lesquelles doit être déterminée l'ancienneté du personnel nommé dans certains corps de fonctionnaires de l'enseignement relevant de l'Éducation nationale prévoit que « *peuvent également entrer en compte sans limitation de durée, après avis du ministre des affaires étrangères et de la commission administrative paritaire compétente, les services accomplis en qualité de professeur, de lecteur ou d'assistant dans un établissement d'enseignement à l'étranger* ».

Le Conseil d'État a d'ailleurs précisé, par décision du 3 décembre 2007, que ces dispositions n'avaient « *pas pour objet et ne sauraient avoir légalement pour effet de limiter cette prise en compte aux seuls services accomplis en qualité de professeur, de lecteur ou d'assistant dans un établissement français d'enseignement à l'étranger* ». Le juge administratif, en l'espèce, avait également considéré qu'il appartenait à l'administration de vérifier « *l'équivalence entre les fonctions exercées dans un établissement étranger et celles exercées dans un établissement français* ».

Selon les pièces contenues dans le dossier, il n'apparaît pas qu'une telle équivalence ait été vérifiée et que le ministère des affaires étrangères et la commission administrative paritaire aient été consultés.

Sur le fond, en justifiant son refus par la seule circonstance que les services de Madame X avaient été effectués à l'étranger et qu'elle n'avait pas la nationalité française à l'époque, le Rectorat paraît avoir pris une décision indirectement discriminatoire.

D'apparence neutre, la position du Rectorat est en effet susceptible d'entraîner un désavantage particulier pour les enseignants d'origine étrangère qui ne pourraient faire valoir d'autre expérience professionnelle que celle acquise dans leur pays d'origine, sans que celle-ci puisse être prise en compte pour leur ancienneté.

Or, aux termes de l'article 6 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, notamment, de leur origine.

Au surplus, il paraît utile de préciser que, dans sa délibération n° 2009-409 du 21 décembre 2009, la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) a estimé que la décision de refus de prise en compte de l'expérience professionnelle acquise en Algérie, de surcroît auprès de la même université, de 1987 à 2000, par une enseignante du second degré, également de nationalité algérienne à la période considérée, constituait une discrimination indirecte fondée sur l'origine.

Destinataire d'une telle recommandation, le ministre de l'Éducation nationale avait alors informé la Haute autorité, par courrier du 9 juillet 2010, qu'il procédait à la régularisation de la situation de la réclamante.

Le ministre indiquait également diffuser, auprès des services déconcentrés de l'Éducation nationale, la délibération en cause, ainsi que les raisons justifiant le caractère illégal de la position précédemment adoptée.

Madame X atteint l'âge légal de droit à pension en 2016.

Or, en application de l'article L. 15 du code des pensions civiles et militaires de retraite (CPCMR), le montant de la pension est calculé en tenant compte du « *traitement ou la solde soumis à retenue afférents à l'indice correspondant à l'emploi, grade, classe et échelon effectivement détenus depuis six mois au moins par le fonctionnaire ou militaire au moment de la cessation des services valables pour la retraite* ».

Dans l'hypothèse où l'ancienneté de l'intéressée ne pouvait être reprise en amont de la période des 6 mois précédents la liquidation de sa pension, elle subirait alors un préjudice de pension conséquent.

En conséquence, le Défenseur des droits recommande au ministère de l'Éducation nationale :

- de prendre en compte, pour déterminer son ancienneté, les fonctions d'enseignement exercées par Madame X en Algérie, sous réserve de l'avis des autorités et instances compétentes ;
- de le tenir informé des suites données à sa recommandation dans un délai de deux mois.

Jacques TOUBON