



DIRECTION GÉNÉRALE DE L'ADMINISTRATION
ET DE LA MODERNISATION

DIRECTION DES RESSOURCES HUMAINES

Sous-direction de la Formation et des Concours

Bureau des Concours et Examens professionnels
RH4B

**CONCOURS EXTERNE ET INTERNE POUR L'ACCÈS A L'EMPLOI DE
CONSEILLER DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES (CADRE D'ORIENT)
AU TITRE DE L'ANNÉE 2020**

ÉPREUVES ÉCRITES D'ADMISSIBILITÉ

Vendredi 6 septembre 2019

DROIT PUBLIC

*Rédaction, à partir d'un dossier portant sur le droit public, d'une note ayant pour objet de vérifier
l'aptitude à l'analyse et au raisonnement juridique*

Durée totale de l'épreuve : 5 heures
Coefficient : 3


SUJET AU VERSO

Ce dossier comporte 29 pages (page de garde, sujet et sommaire non compris)

SUJET :

Le Label Egalité, obtenu par le ministère de l'Europe et des Affaires étrangères le 23 octobre 2017, a reconnu les engagements du ministère pour tendre vers l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans tous les domaines.

Chargé (e) de mission auprès du sous-directeur des ressources humaines en charge de la politique statutaire et de la gestion des ressources humaines, il vous est demandé, en collaboration avec vos collègues de la sous-direction du droit de l'Union européenne et du droit international économique de la direction des affaires juridiques, de rédiger une note à l'attention du Secrétaire général sur les enjeux et la mise en œuvre de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

Après avoir défini le principe d'égalité en matière de fonction publique, vous évoquerez notamment les modalités de sa mise en œuvre sur un plan juridique, concernant l'égalité hommes femmes, en soulignant la portée du droit communautaire, ainsi que les mesures envisageables pour lutter contre les discriminations tant en ce qui concerne les nominations que la gestion de carrière des agents au sein du ministère.

Pour élaborer cette note, vous vous appuyerez sur le dossier joint.

Le dossier comporte :

SOMMAIRE :

Document 1 L'égalité femmes – hommes au ministère de l'Europe et des Affaires étrangères, site France Diplomatie, mars 2019

Document 2 Textes constitutionnels, législatifs et réglementaires

Document 3 Pour un « acte II » du dispositif de féminisation de la haute fonction publique, Olivia Bui-Xuan, CRLD, Univ.Evry, Univ. Paris-Saclay, AJFP 2019 (extraits)

Document 4 Chiffres-clés de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans la fonction publique, DGAFP, ed. 2016

Document 5 Egalité de traitement, Jörg Gerkrath, professeur à l'université d'Avignon, Répertoire de droit européen, Dalloz (extraits)

Document 6 Cour de justice des Communautés européennes, 17 octobre 1995, E. Kalanke c/Freie Hansestadt Bremen, C-450 /93 (extraits)

Document 7 Communiqué de presse, Cour de justice des Communautés européennes, 6 juillet 2000, K. Abrahamsson, Leif Anderson c/Elisabeth Fogelquist, C-407 /98

Document 8 Conseil d'Etat, 14 avril 1995, n°107429 (extraits)

Document 9 Conseil d'Etat, 22 juin 2007, n°288206 (extraits)

Document 10 Conseil d'Etat, 24 janvier 2011, n°308753 (extraits)

Document 11 Résumé de la décision du Défenseur des droits 2018-105 du 4 juin 2018 relative à des faits de harcèlement discriminatoire fondé sur l'origine et le sexe et de harcèlement sexuel d'une fonctionnaire de l'Etat (extraits)

Document 12 Résumé de la décision du Défenseur des droits MLD-2015-244 du 4 décembre 2015 relative à des faits de harcèlement moral en lien avec l'appartenance au sexe féminin (extraits)

DOCUMENT 1 L'égalité femmes – hommes au ministère de l'Europe et des affaires étrangères, site France Diplomatie, mars 2019

L'égalité entre les femmes et les hommes est « la grande cause nationale » du quinquennat. Au ministère de l'Europe et des affaires étrangères, cette question fait l'objet d'une double approche : en interne, pour améliorer l'égalité professionnelle, et dans le cadre de l'action extérieure de la France.

Ces deux grands domaines d'intervention, complémentaires l'un de l'autre, sont décrits dans la Stratégie internationale de la France pour l'égalité entre les femmes et les hommes (2018-2022). Florence Mangin, Haute fonctionnaire à l'égalité des droits entre les femmes et les hommes, impulse, coordonne et anime l'action des différents services du Ministère en faveur de l'égalité dans ces deux domaines.

La moitié des agents titulaires du ministère sont des femmes. Le ministère compte **26 % d'ambassadrices** (contre 11% en 2012). **Les postes de directeurs et de chefs de service sont occupés à 25 %** par des femmes (contre 22 % en 2012).

Une politique volontariste de féminisation des nominations

Pour l'ensemble des postes d'encadrement, le taux de féminisation des primo-nominations progresse : 33 % en 2018 contre 29 % en 2017. S'agissant des nominations aux fonctions d'encadrement les plus élevées (ambassadrices, directrices...), cette progression est plus significative : 39 % en 2018 contre 30 % de femmes en 2017.

Améliorer l'égalité professionnelle, c'est aussi mettre en relief ces enjeux dans la communication institutionnelle et se doter d'outils adaptés tels que :

- La prévention et la lutte contre les agissements sexistes et les violences sexuelles par des campagnes d'information et la création d'une cellule d'écoute ;
- La création d'une cellule d'écoute de prévention et de lutte contre les discriminations ;
- La poursuite et le renforcement de dispositifs pour un meilleur équilibre entre vie professionnelle et vie privée.

Si ces dispositifs concernent bien entendu tous les agents, dans les faits, ces garanties bénéficient d'abord aux femmes.

Passer de la sensibilisation à la formation et à l'accompagnement des agents

Des **actions de sensibilisation sur l'égalité entre les femmes et les hommes** sont organisées pour tous les nouveaux agents ministériels et les nouveaux partants. Cette « formation initiale » se complète par des modules sur le portail intranet à destination des agents déjà en poste. Parallèlement des actions de formation plus longues et plus spécialisées sont organisées pour les agents et agentes appelés à intervenir sur la problématique de genre à l'international dans le cadre de leurs fonctions et les personnes en situation de responsabilité.

Renforcer le réseau des correspondants et points focaux pour l'égalité entre les femmes et les hommes : En 2019, le réseau des correspondants égalité entre les femmes et les hommes au sein du Ministère compte 170 personnes. Ce réseau est chargé de l'articulation entre l'administration centrale et le réseau du ministère, en matière d'égalité femmes-hommes. Les correspondants ont pour mission de dialoguer avec les partenaires locaux, d'assurer une veille sur la thématique de l'égalité et de communiquer sur la politique française et la Stratégie internationale du ministère.

DOCUMENT 2 Textes constitutionnels, législatifs et réglementaires

Art. 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789

La Loi est l'expression de la volonté générale. Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.

Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946

3. La loi garantit à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme.

Article 6 bis de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droit et obligations des fonctionnaires

Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leur sexe.

Aucun fonctionnaire ne doit subir d'agissement sexiste, défini comme tout agissement lié au sexe d'une personne, ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.

Des recrutements distincts pour les femmes ou les hommes peuvent, exceptionnellement, être prévus lorsque l'appartenance à l'un ou à l'autre sexe constitue une condition déterminante de l'exercice des fonctions.

De même, des distinctions peuvent être faites entre les femmes et les hommes en vue de la désignation, par l'administration des présidents et, des membres des jurys et des comités de sélection constitués pour le recrutement et l'avancement des fonctionnaires et de ses représentants au sein des organismes consultés sur les décisions individuelles relatives à la carrière des fonctionnaires et sur les questions relatives à l'organisation et au fonctionnement des services, afin de concourir à une représentation équilibrée entre les femmes et les hommes dans ces organes.

Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la rémunération, la formation, l'évaluation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :

1° Le fait qu'il a subi ou refusé de subir des agissements contraires aux principes énoncés aux deux premiers alinéas ;

2° Le fait qu'il a formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire respecter ces principes ;

3° Ou bien le fait qu'il a témoigné d'agissements contraires à ces principes ou qu'il les a relatés.

Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus.

Article 6 quater de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droit et obligations des fonctionnaires

I. — Au titre de chaque année civile, les nominations dans les emplois supérieurs relevant du décret mentionné à l'article 25 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat, dans les autres emplois de direction de l'Etat, dans les emplois de directeur général des agences régionales de santé, dans les emplois de direction des régions, des départements ainsi que des communes et des établissements publics de coopération intercommunale de plus de 80 000 habitants et dans les emplois de direction de la fonction publique hospitalière doivent concerner, à l'exclusion des renouvellements dans un même emploi ou des nominations dans un même type d'emploi, au moins 40 % de personnes de chaque sexe. Le nombre de personnes de chaque sexe devant être nommées en application de cette règle est arrondi à l'unité inférieure.

Le respect de l'obligation mentionnée au premier alinéa du présent I est apprécié, au terme de chaque année civile, par département ministériel pour l'Etat et les agences régionales de santé par autorité territoriale ou établissement public de coopération intercommunale et, globalement, pour les établissements relevant de l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

Toutefois, lorsqu'au titre d'une même année civile, l'autorité territoriale n'a pas procédé à des nominations dans au moins cinq emplois soumis à l'obligation prévue au premier alinéa du présent I, cette obligation s'apprécie sur un cycle de cinq nominations successives.

II. — En cas de non-respect de l'obligation prévue au I, une contribution est due, selon le cas, par le département ministériel, la collectivité territoriale ou l'établissement public de coopération intercommunale concerné ainsi que, au titre des nominations dans les emplois de direction de la fonction publique hospitalière, par l'établissement public mentionné à l'article 116 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 précitée.

Le montant de cette contribution est égal au nombre d'unités manquantes au regard de l'obligation prévue au I du présent article, constaté au titre de l'année écoulée ou au titre de l'année au cours de laquelle se clôt le cycle de nominations prévu au dernier alinéa du même I, multiplié par un montant unitaire.

III. — Un décret en Conseil d'Etat fixe les conditions d'application du présent article, notamment la liste des emplois et types d'emploi concernés, le montant unitaire de la contribution ainsi que les conditions de déclaration, par les redevables, des montants dus.

Décret n° 2012-601 du 30 avril 2012 relatif aux modalités de nominations équilibrées dans l'encadrement supérieur de la fonction publique (extraits)

Article 1

Les emplois soumis à l'obligation prévue au I de l'article 6 quater de la loi du 13 juillet 1983 susvisée, ainsi que les types d'emploi mentionnés au même I, figurent, pour chacune des trois fonctions publiques, à l'annexe au présent décret.

A N N E X E

I. — Emplois et types d'emploi de la fonction publique de l'Etat

TYPES D'EMPLOI	EMPLOIS
1	Secrétaires généraux, directeurs généraux et directeurs d'administration centrale, commissaires généraux, hauts-commissaires, commissaires, délégués généraux et délégués placés sous l'autorité du ministre, ambassadeurs, préfets en poste territorial, directeurs des services actifs de police en fonctions à l'administration centrale et chef du service de l'inspection générale de la police nationale, chefs du service des corps d'inspection et de contrôle, recteurs d'académie, emplois de vice-président, de président de section et de secrétaire général du Conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux, emplois de vice-président, de président de l'autorité environnementale, de président de section et de président de la commission permanente des ressources naturelles du Conseil général de l'environnement et du développement durable, emplois de direction du Conseil général de l'industrie, de l'énergie et des technologies
2	Chefs de service et sous-directeurs, emplois d'expert de haut niveau et de directeur de projet des administrations de l'Etat et de ses établissements publics, emplois d'inspecteur civil du ministère de la défense
3	Emplois de direction et de contrôle de la police nationale, inspecteur général et contrôleur général des services actifs de la police nationale
4	Emplois de direction de l'administration territoriale de l'Etat et emplois de responsable d'unité territoriale en direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi
5	Postes territoriaux occupés par des sous-préfets
6	Chefs de mission de contrôle général économique et financier
7	Emplois de direction des services de contrôle budgétaire et comptable ministériel
8	Emplois de direction de la direction générale des douanes et droits indirects
9	Directeurs académiques des services de l'éducation nationale et directeurs académiques adjoints des services de l'éducation nationale, secrétaires généraux d'académie
10	Postes et fonctions occupés par des administrateurs généraux des finances publiques de classe normale, de 1re classe et de classe exceptionnelle, et emplois de chef de service comptable de 1re et de 2e catégorie à la direction générale des finances publiques

DOCUMENT 3 Pour un « acte II » du dispositif de féminisation de la haute fonction publique, Olivia Bui-Xuan, CRLD, Univ.Evry, Univ. Paris-Saclay, AJFP 2019 (extraits)

Peut-on aujourd'hui parler de « parité hommes/femmes » s'agissant de la haute fonction publique ? La question mérite d'être posée dans la mesure où la haute fonction publique constitue une sphère de pouvoir au moins aussi importante que les instances politiques. On désigne en effet sous cette appellation l'ensemble des emplois à responsabilités existant dans la fonction publique, lesquels comprennent à la fois les cadres dirigeants et les emplois de direction, et ce aussi bien dans la fonction publique de l'État que dans la fonction publique territoriale et hospitalière. Concrètement, il s'agit par exemple, pour la fonction publique de l'État, des emplois de directeur d'administration centrale, de préfet, d'ambassadeur ; pour la fonction publique territoriale, des emplois de directeur général et directeur général adjoint des services ; et pour la fonction publique hospitalière, des emplois de directeur de centre hospitalier universitaire et de centre hospitalier régional. Autant d'emplois qu'on a bien du mal à désigner au féminin : dans le vocabulaire courant, la préfète ou l'ambassadrice désignent l'épouse du préfet ou de l'ambassadeur ; le terme « directrice » est, quant à lui, généralement cantonné aux directrices d'école dont les fonctions sont respectées mais dénuées de prestige.

La question de la féminisation de la haute fonction publique a commencé à être réellement prise au sérieux à partir de 2012. On a en effet constaté que les emplois de la haute fonction publique étaient occupés par à peine 20 % de femmes alors que celles-ci occupaient depuis plusieurs années plus de 60 % des emplois de la fonction publique en général et même 64 % s'agissant de la catégorie A.

En se fondant sur la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, la loi Sauvadet du 12 mars 2012 a alors, pour la première fois, prévu des dispositions contraignantes et non plus simplement incitatives, afin de briser le « plafond de verre » rencontré par les femmes en imposant aux administrations d'en nommer davantage sur les emplois à responsabilités de la fonction publique. Il n'a cependant pas été question d'atteindre la parité, c'est-à-dire une proportion de 50 % d'hommes et de 50 % de femmes. Dans la haute fonction publique, le législateur a seulement prévu une « obligation de nominations équilibrées », objectif moins ambitieux que l'objectif de parité. En ce domaine, la loi du 4 août 2014 relative à l'égalité réelle entre les hommes et les femmes n'a introduit aucune évolution significative, si bien qu'en dépit d'une féminisation croissante de la haute fonction publique, celle-ci se situe encore très en deçà de la parité femmes/hommes.

Si le dispositif de « nominations équilibrées » a produit des effets non négligeables en termes de féminisation de la haute fonction publique, celle-ci reste lente et hétérogène. Six ans après son entrée en vigueur, au moment où l'accord relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans la fonction publique signé le 30 novembre 2018 par sept organisations syndicales représentatives et par l'ensemble des représentants des employeurs publics doit être appliqué, il semble déjà temps de le dépasser.

L'obligation de « nominations équilibrées », un dispositif moteur

Au regard de l'égalité formelle prévalant dans la fonction publique et du principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics, le dispositif introduit par la loi Sauvadet a incontestablement été novateur. Pour autant, il existe souvent un décalage entre le degré de contrainte qui lui est attribué et la féminisation effective de la haute administration.

Un dispositif novateur

Parmi les différentes dispositions de la loi Sauvadet favorisant l'accès des femmes à la haute

fonction publique, celles figurant à l'article 56 apparaissent comme les plus audacieuses. Elles ne visent en effet plus seulement à établir des rapports comprenant des statistiques sexuées mais imposent bel et bien à l'administration de recruter une proportion minimale de femmes aux postes à responsabilités. Ainsi, pour la première fois, le droit de la fonction publique impose des quotas par sexe. Cet article réécrit l'article 6 *quater* de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 de la façon suivante : « au titre de chaque année civile, les nominations dans les emplois supérieurs relevant du décret mentionné à l'article 25 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984, dans les autres emplois de direction de l'État, dans les emplois de direction des régions, des départements ainsi que des communes et des établissements publics de coopération intercommunale de plus de 80 000 habitants et dans les emplois de direction de la fonction publique hospitalière doivent concerner, à l'exclusion des renouvellements dans un même emploi ou des nominations dans un même type d'emploi, au moins 40 % de personnes de chaque sexe. »

Selon le ministre François Sauvadet, environ 5 000 emplois supérieurs devaient être concernés par l'instauration de ce quota, dont 3 000 dans la fonction publique de l'État (préfets, recteurs, ambassadeurs...), 1 600 dans la fonction publique territoriale et 400 dans la fonction publique hospitalière.

Le dispositif a été précisé par un décret du 30 avril 2012 et par une circulaire du 20 août 2012. Il est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2013. Pour être réalisable, il s'est fondé sur l'instauration de quotas progressifs : 20 % pour les nominations prononcées en 2013 et 2014, 30 % pour celles prononcées de 2015 à 2017, le quota de 40 % s'appliquant à partir du 1^{er} janvier 2018. Cette obligation de « nominations équilibrées » pèse sur chaque département ministériel, autorité territoriale et établissement public de coopération intercommunale ; elle est en revanche évaluée de manière globale pour les établissements hospitaliers.

La loi du 12 mars 2012 a en outre imposé aux administrations qui ne respecteraient pas cette obligation une sanction financière : une contribution due « selon le cas, par le département ministériel, la collectivité territoriale ou l'établissement public de coopération intercommunale concerné ainsi que, au titre des nominations dans les emplois de direction de la fonction publique hospitalière, par l'établissement public mentionné à l'article 116 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 précitée », dont le montant « est égal au nombre d'unités manquantes au regard de l'obligation prévue au I du présent article, constaté au titre de l'année écoulée ou au titre de l'année au cours de laquelle se clôt le cycle de nominations prévu au dernier alinéa du même I, multiplié par un montant unitaire ». Le décret n° 2012-601 a précisé le montant unitaire de la contribution : 30 000 € pour les nominations prononcées au titre des années 2013 et 2014, 60 000 € pour les nominations prononcées au titre des années 2015 à 2017, et 90 000 € à partir de 2018.

Ce faisant, le droit français a imposé, pour la première fois, une sanction financière aux administrations ne respectant pas un quota par sexe. Incontestablement novateur, le dispositif peut néanmoins, sous certains aspects, apparaître trompeur.

Un dispositif en trompe-l'oeil

L'obligation de « nominations équilibrée » prévue en 2012 apparaît tout d'abord trompeuse car, contrairement à ce qui est souvent indiqué, elle ne s'applique pas à l'ensemble de la haute fonction publique. La circulaire du 20 août 2012 prend soin de préciser que sont exclus de cette obligation les militaires, les fonctionnaires des assemblées parlementaires, les magistrats et membres des juridictions ainsi que les personnels des établissements publics et des autorités administratives indépendantes. L'obligation ne concerne pas non plus les emplois prestigieux relevant de l'alinéa 4

de l'article 13 de la Constitution : aucun quota ne pèse sur les nominations aux postes détaillés dans l'ordonnance n° 58-1136 du 28 novembre 1958 portant loi organique concernant les nominations aux emplois civils et militaires de l'État, comme les emplois de procureurs généraux près de la Cour de cassation, de la Cour des comptes ou d'une cour d'appel ou les emplois de direction des grands établissements publics et entreprises publiques, où les femmes sont particulièrement rares.

De manière générale, il apparaît que les contours de la haute fonction publique sont particulièrement flous, comme l'a récemment indiqué le rapport Collombat. D'ailleurs, depuis quelques années, le ministère de la Fonction publique préfère se référer à l'« encadrement supérieur et dirigeant de la fonction publique » ou aux « postes d'encadrement supérieur et de direction ». Selon la DGAFP, « l'encadrement supérieur et dirigeant de la fonction publique représente 21 600 agents fin 2012 », soit environ 9 900 agents dans la fonction publique de l'État, 5 600 dans la fonction publique hospitalière et 6 000 dans la fonction publique territoriale. Or le dispositif de « nominations équilibrées » ne concerne en aucune façon l'ensemble de ces agents : en 2012, on évoquait environ 5 000 emplois et, lorsqu'on examine les statistiques en la matière, on constate qu'un nombre bien inférieur d'emplois a jusqu'à présent été concerné.

L'obligation de « nominations équilibrées » présente également des ambiguïtés car elle ne vaut que pour les primo-nominations. Selon la circulaire du 11 avril 2016, cela signifie qu'elle ne s'applique ni pour les « renouvellements dans un même emploi » ni pour les « nominations dans un même type d'emploi ». Comme l'a indiqué François Sauvadet lors des débats parlementaires, « la règle jouera pour les primo-nominations, car il faut permettre que les hommes qui sont déjà en poste soient renouvelés dans la limite fixée par les textes, ou qu'ils soient nommés sur un même type d'emploi. Par exemple, un préfet qui passe d'un département à un autre doit pouvoir échapper au calcul des quotas. En revanche, les départs à la retraite en grand nombre des titulaires de ces emplois permettront de nommer un nombre significatif de femmes ». Il serait donc plus juste d'appeler le dispositif instauré en 2012 obligation de « primo-nominations équilibrées ».

Pour comprendre la seconde exception relative aux « nominations dans un même type d'emploi », il convient de préciser que le décret du 30 avril 2012 classe en « types d'emplois » les emplois susceptibles d'être concernés par l'obligation de « nominations équilibrées » afin « d'assurer une assiette suffisante pour appliquer les objectifs chiffrés ». Le découpage a été effectué en prenant en compte le niveau et la nature des fonctions. La circulaire du 20 août 2012 explique par exemple que si, au sein d'un même ministère, un agent sous-directeur est nommé chef de service, sa nomination est soustraite à l'obligation de nominations équilibrées dans la mesure où les emplois de sous-directeur et de chef de service relèvent du même type d'emploi.

Aussi, non seulement la loi Sauvadet n'impose pas la parité, mais encore le champ d'application de l'obligation de nominations équilibrées est finalement très restreint : il ne s'applique pas à l'ensemble des hauts fonctionnaires et, s'agissant des emplois concernés, seules les primo-nominations sont soumises au quota par sexe.

En la matière, la loi dite Vallaud-Belkacem du 4 août 2014 n'a pas été plus audacieuse.

S'agissant de la nature de l'obligation, cette loi ne substitue pas l'obligation de parité à l'obligation de « nominations équilibrées ». On peut s'en étonner dans la mesure où ses dispositions relatives à la haute fonction publique relèvent du titre V intitulé « Dispositions visant à mettre en œuvre l'objectif constitutionnel de parité ». Par ailleurs, dans le cadre de ce titre, l'obligation de « nominations équilibrées » est parfois remplacée par une obligation de parité. Il en est ainsi par exemple de « la proportion de personnalités qualifiées » siégeant dans les établissements publics

administratifs nationaux (art. 65) ou, s'agissant des entreprises publiques, des membres du conseil d'administration, exception faite des représentants des salariés (art. 66). L'obligation de parité est également imposée à l'ensemble des membres du conseil d'administration des établissements publics de coopération culturelle (art. 72), alors qu'ils n'étaient, jusqu'en 2014, même pas concernés par l'obligation de «nominations équilibrées».

On observe, de surcroît, que la loi du 4 août 2014 a étendu la parité à d'autres structures que les établissements publics : il s'agit essentiellement des autorités administratives indépendantes, des autorités publiques indépendantes, des organismes consulaires, des conseils économiques et sociaux locaux, des commissions et instances consultatives ou délibératives placées directement auprès du Premier ministre, des ministres ou de la Banque de France, ainsi que des caisses nationales et de l'agence centrale. En revanche, s'agissant des nominations aux emplois supérieurs de la fonction publique, l'objectif à atteindre reste 40 % et non 50 % (art. 68). Tel est également le cas des instances dirigeantes des fédérations sportives (art. 63) ainsi que de l'Institut de France et des diverses académies (art. 64). Aucune obligation de parité n'a donc été imposée dans la haute fonction publique. L'article 68 de la loi du 4 août 2014 a simplement accéléré la mise en place du dispositif de « nominations équilibrées », l'objectif des 40 % devant être atteint dès 2017, alors que la loi Sauvadet avait fixé l'échéance à 2018. Tel est d'ailleurs l'objet du décret n° 2014-1747 du 30 décembre 2014, qui impose un quota de femmes de 30 % pour les années 2015 et 2016 et de 40 % à partir de l'année 2017. En parallèle, le montant unitaire de la sanction financière est passé à 90 000 € dès 2017.

La loi du 4 août 2014 n'a par ailleurs pas cherché à élargir le périmètre de l'obligation de « nominations équilibrées ». La circulaire du 11 avril 2016 indique explicitement que ne sont pas concernés par l'obligation « les postes militaires de haute responsabilité (non régis par un statut d'emploi) ; les postes d'encadrement supérieur au sein des assemblées parlementaires ; les emplois juridictionnels (magistrats de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif) ; les emplois des services administratifs placés sous l'autorité du secrétaire général du Conseil d'État et du secrétaire général de la Cour des comptes ; les emplois au sein des établissements publics, à l'exception des emplois : de directeur général des agences régionales de santé auxquels la loi du 4 août 2014 étend le dispositif ; relevant des établissements publics de coopération intercommunale de plus de 80 000 habitants ; relevant des établissements publics hospitaliers et établissements sanitaires, sociaux et médico-sociaux pour les emplois relevant de la fonction publique hospitalière listés à l'annexe du décret du 30 avril 2012 ».

La loi Vallaud-Belkacem a seulement soumis à l'obligation de « nominations équilibrées » les emplois de directeur général des agences régionales de santé (art. 68). En revanche, les directeurs d'établissements publics ou les chefs de juridiction échappent au dispositif. Elle n'a pas non plus cherché à élargir le champ de l'obligation, laquelle concerne toujours exclusivement les primo-nominations. La circulaire du 11 avril 2016 précise à ce titre que « deux éléments permettent d'identifier une primo-nomination : un changement de périmètre ministériel (ou changement de collectivité territoriale) ; un changement de type d'emploi ». En outre, les sanctions dues en cas de non-respect du quota restent de nature financière. Le législateur n'a finalement pas ajouté la nullité des nominations, comme cela était initialement prévu. Aussi les derniers textes relatifs à l'égalité femmes/hommes dans la haute fonction publique s'inscrivent-ils dans la même logique que la loi Sauvadet. Ils ont uniquement eu pour ambition d'accélérer la féminisation des primo-nominations, laquelle a effectivement gagné un point chaque année (32 % en 2013, 33 % en 2014, 34 % en 2015, 35 % en 2016 et 36 % en 2017). Un changement de référentiel s'avère aujourd'hui indispensable, tant pour atteindre la proportion de 40 % exigée pour les primo-nommés que pour

parvenir à une mixité effective dans l'ensemble de la haute fonction publique.

L'obligation de « nominations équilibrées », un dispositif à dépasser

Au regard des dernières statistiques publiées, il apparaît que la féminisation de la haute fonction publique reste limitée, ce qui invite à renforcer et à élargir le périmètre du dispositif contraignant. Un « acte II » de l'égalité entre hommes et femmes dans la haute fonction publique devrait par ailleurs reposer sur une approche globale fondée tant sur une dimension quantitative que qualitative.

Renforcer et élargir le dispositif de féminisation

Qualifier le principal dispositif de la loi Sauvadet d'obligation de « nominations équilibrées » est susceptible d'induire en erreur : les auteurs du *GAJA* eux-mêmes écrivent que « la loi du 12 mars 2012 [...] a [...] prévu que les nominations aux emplois supérieurs devaient se rapprocher progressivement de l'exigence de parité ». Or, comme on l'a souligné précédemment, la contrainte ne vaut que pour les primo-nominations : en 2016, s'agissant des agents relevant de l'encadrement supérieur et dirigeant toutes fonctions publiques confondues, on recensait 35 % de femmes parmi les primo-nommés mais seulement 30 % parmi les nommés et, en 2017, 36 % de femmes parmi les primo-nommés mais seulement 32 % parmi les nommés.

Le quota par sexe s'applique, de surcroît, au « flux » et non au « stock » d'agents. Il est à ce titre intéressant d'étudier les statistiques des stocks, qui sont récentes. Comme l'explique le bilan 2017 du dispositif de « nominations équilibrées », « l'évolution du stock d'agents en fonction dans les emplois concernés n'est suivie que depuis l'année 2015, à la demande de la DGAFP, afin de mesurer l'effet de ce dispositif [...] sur le nombre total d'agents effectivement en fonction ». En 2016, sur les 5 996 agents relevant de l'encadrement supérieur et dirigeant (toutes fonctions publiques confondues), on recensait 1 707 femmes (28 %) et 4 289 hommes (72 %) et sur les 3 670 agents relevant de l'encadrement supérieur et dirigeant de la fonction publique de l'État, on ne recensait que 26 % de femmes.

Si le taux de féminisation des recteurs atteignait 50 %, celui des ambassadeurs était de 25 % et celui des préfets de 20 %. Pour la première fois en 2017, l'encadrement supérieur et dirigeant de la fonction publique (toutes fonctions publiques confondues) compte tout juste 30 % de femmes (1 770 sur 5 933 agents).

Les compensations entre types d'emploi permettent en outre de contourner le dispositif. Ainsi, par exemple, si dans la fonction publique hospitalière on comptait en 2016 38 % de femmes parmi les primo-nommés, le taux de primo-nominations féminines était de 86 % pour les directeurs de soins, 26 % pour les directeurs d'hôpitaux et 0 % pour les directeurs généraux des CHU-CHR. De même, si dans la fonction publique territoriale, le taux de féminisation des primo-nommés était de 35,5 %, parmi les collectivités territoriales et EPCI ayant achevé un cycle de 5 nominations successives en 2016, la primo-nomination des femmes directrices générales des services reste rare (8 % dans les régions, 7 % dans les départements, 21 % dans les communes, 9 % dans les EPCI concernés), les femmes primo-nommées se concentrant sur les emplois de directeur général adjoint des services. Les compensations entre types d'emplois confortent ainsi le « plafond de verre ».

Au regard de ces statistiques, il convient de se demander si les mécanismes instaurés en 2012 pour assouplir, voire pour contourner, le dispositif de « nominations équilibrées » ne sont pas trop nombreux. L'égalité d'accès des femmes et des hommes à la haute fonction publique gagnerait en

effectivité si on substituait une véritable obligation de « primo-nominations équilibrées » à l'obligation de « nominations équilibrées » et si on supprimait le mécanisme de compensation entre types d'emplois. On pourrait également remplacer le quota de 40 % par celui de 50 % pour aboutir, à terme, à une obligation de nominations paritaires.

Le périmètre de l'obligation pourrait aussi être élargi. Actuellement, elle s'applique à un stock d'environ 6 000 agents, mais moins de 1 100 d'entre eux sont, chaque année, concernés. Il s'agirait d'intégrer les postes les plus prestigieux dans le périmètre du dispositif. En 2016, le taux de féminisation des administrateurs civils et des membres du Conseil d'État s'élevait à 32 %, celui des magistrats à la Cour des comptes à 26 %, celui des magistrats des chambres régionales des comptes et des inspecteurs des finances à 24 %, celui des ingénieurs des mines à 13 %. Une solution serait d'appliquer la parité au niveau des concours. Le 8 mars 2018, François de Rugy s'est d'ailleurs déclaré favorable à une telle réforme s'agissant de l'École nationale d'administration, mais également de Polytechnique, des écoles normales supérieures, des concours dans la diplomatie, de directeur d'établissement hospitalier et de directeur d'établissement pénitentiaire. On pourrait également l'appliquer à l'École nationale de la magistrature au niveau de laquelle la sur-représentation des femmes semble pérenne.

Si l'accord relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans la fonction publique du 30 novembre 2018 n'évoque pas la parité, il indique que le dispositif des nominations équilibrées « sera élargi à l'ensemble des emplois de direction ou d'encadrement supérieur dans la fonction publique. Dans la fonction publique de l'État, seront désormais concernés les emplois de dirigeants d'établissements publics de l'État nommés en conseil des ministres. Une réflexion sera également conduite pour favoriser l'égal accès aux nominations des plus hauts magistrats des ordres judiciaire et administratif ainsi qu'aux magistrats financiers, dans le respect des garanties afférentes à leur statut ». Il préconise par ailleurs d'abaisser le seuil des collectivités territoriales et EPCI soumis au dispositif de 80 000 à 40 000 habitants, mais seulement s'ils disposent d'au moins trois emplois fonctionnels, tout en adaptant le montant des sanctions financières afin de tenir compte de la spécificité de cette catégorie.

S'il semble temps de renforcer et d'élargir l'obligation de nominations équilibrées, une conception exigeante de l'égalité professionnelle entre hommes et femmes implique également de ne pas la restreindre à une égalité d'accès à la haute fonction publique mais de l'appliquer tout au long de la carrière. Une telle démarche exige de compléter l'approche quantitative par une dimension qualitative.

Doubler l'approche quantitative d'une dimension qualitative

Même l'option la plus audacieuse consistant à prévoir la parité hommes/femmes au niveau des concours ne permettrait pas de briser la « cage de verre » - constituée d'un « plafond et de parois de verre » - à laquelle se heurtent les femmes fonctionnaires. Celle-ci est aujourd'hui parfaitement identifiée et analysée par les sociologues et politistes.

Le « plafond de verre » désigne les difficultés rencontrées par les femmes lorsqu'elles cherchent à atteindre les postes les plus prestigieux. On note ainsi une disparition progressive des femmes à mesure que l'on monte dans les grades de responsabilité. Cette chape invisible est également présente entre services déconcentrés et administration centrale. Par exemple, les directions

régionales et départementales des finances publiques sont beaucoup plus féminisées que les administrations centrales du ministère des Finances.

La faible féminisation des postes les plus prestigieux ne peut s'expliquer uniquement par la « faiblesse des viviers ». Les auteurs de l'ouvrage *Le plafond de verre et l'État*, en mettant en évidence différents mécanismes, ont pu démontrer que la fonction publique française « fabriquait » des inégalités de genre. Ainsi, les responsables hiérarchiques des services les plus féminisés accompagnent moins leurs agentes dans la préparation d'un concours ou d'une promotion interne. Par ailleurs, les réseaux et relations interpersonnelles - mieux entretenus par les hommes que par les femmes - ainsi que les passages en cabinets ministériels - véritables accélérateurs de carrière mais difficilement compatibles avec une vie de famille satisfaisante - apparaissent décisifs. Les horaires extensifs - valorisés dans l'administration française contrairement à celle d'autres pays - peuvent par ailleurs dissuader les parents de jeunes enfants de postuler à certains emplois. La remise en cause de ces pratiques professionnelles semble indispensable pour briser le « plafond de verre ». La mobilité géographique - plus contraignante et dissuasive chez les mères de famille - comme condition nécessaire pour atteindre les postes les plus prestigieux devrait également être questionnée. L'accord signé le 11 novembre 2018 indique à ce titre que sera établi un diagnostic des règles juridiques ou de gestion prévoyant une obligation de mobilité géographique en vue de l'obtention d'un avancement de grade ou d'une promotion. Il précise qu'« au vu de ce diagnostic [...] les règles applicables seront revues au plus tard le 31 décembre 2021. [...] Les évolutions viseront : - soit à favoriser ou rendre possible les mobilités fonctionnelles en lieu et place des mobilités géographiques ; - soit à mieux anticiper, mieux organiser les cycles de mobilités ou allonger la durée de préavis avant le changement d'emploi ; - soit à mieux accompagner sur le plan social ou familial la mobilité (accompagnement à la mobilité du conjoint, etc.) ».

Le calcul systématique d'un « indice de plafond de verre », à l'instar de ce que propose la Commission européenne, contribuerait par ailleurs à une prise de conscience de cette réalité et à une remise en question de certaines pratiques.

La mise en évidence de « parois de verre », c'est-à-dire l'identification de secteurs imperméables aux femmes, est par ailleurs édifiante. L'enquête reposant sur des entretiens de hauts fonctionnaires relevant de quatre directions générales, de ministères économiques et financiers faiblement féminisés d'une part, et de ministères sociaux davantage féminisés d'autre part, montre que les femmes sont dissuadées de choisir les ministères économiques et financiers et optent d'elles-mêmes pour les ministères sociaux où les primes sont moins importantes et les carrières moins prestigieuses. Il en découle une répartition genrée des emplois (le technique aux hommes, l'humain aux femmes), reposant sur une intégration, par les futurs cadres de la fonction publique, des stéréotypes de genre. Le bilan des nominations équilibrées établi en 2017 évoque lui-même une « ségrégation sexuée des professions ». En ce qui concerne spécifiquement la direction générale des finances publiques, un discret décret du 27 décembre 2018 a modifié à la baisse le périmètre des emplois supérieurs de cette direction concernés par l'obligation, de façon à ce que l'objectif soit plus facilement atteint.

Par ailleurs, indépendamment de la faible féminisation de certains ministères en termes de stocks, en 2016, deux ministères - le ministère de la Justice et celui des Armées - n'ont pas respecté les 30 % requis au niveau des primo-nominations et ont dû verser 60 000 € par « unité manquante ». On peut à ce titre se demander si ce mécanisme de sanction est réellement dissuasif. Comme indiqué dans le bilan 2017, « le dispositif actuel repose sur l'ordonnancement par le ministère lui-même du

montant de la contribution financière au titre de la pénalité pour non-respect de ce dispositif. Aucun mécanisme n'est prévu en cas de non-réalisation de cette obligation, sauf dans la fonction publique territoriale où une procédure de mandatement d'office par le préfet est prévue ». En 2016, trois collectivités territoriales ont par ailleurs été sanctionnées. Cette année-là, le montant global des sanctions financières s'élevait à 420 000 € pour l'ensemble de la fonction publique, contre 240 000 € en 2015. En 2017, 21 employeurs publics (le ministère de l'Europe et des affaires étrangères, le ministère des Armées, les ministères économiques et financiers, le ministère de l'Intérieur ainsi que 17 collectivités territoriales et EPCI) n'ont pas respecté le quota de 40 % pour les primo-nominations. Le montant global des pénalités financières atteint 4,5 millions d'euros.

La difficulté à respecter le quota de 40 % de primo-nommés, s'agissant d'un nombre d'emplois de la haute fonction publique relativement réduit, ne doit pas inciter les autorités à revoir à la baisse leur exigence mais, au contraire, à repenser le dispositif de féminisation de la haute administration. En mars 2018, les réseaux féminins de l'État ont ainsi alerté le secrétaire d'État auprès du ministre de l'Action et des comptes publics sur la nécessité d'agir sur l'ensemble du processus des ressources humaines ainsi que sur l'organisation et les conditions de travail.

Si l'on considère que « par convention, un métier est reconnu mixte lorsque les femmes et les hommes représentent une part comprise entre 40 et 60 % », on ne peut pas affirmer qu'à l'heure actuelle la haute fonction publique française présente cette caractéristique. Sans même parler de parité, le dispositif introduit par la loi Sauvadet ne peut, à lui seul, conduire à cette mixité au niveau des stocks d'agents. Sans doute n'était-ce pas sa vocation. S'il a apporté au « plafond de verre » quelques fissures superficielles, il a organisé des poches de résistance à la féminisation et des mécanismes de contournement. Par suite, seul un renouvellement profond du dispositif de féminisation permettra de briser la « cage de verre » à laquelle les femmes continuent de se confronter dans la haute fonction publique. Espérons que les réformes préconisées dans l'accord relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans la fonction publique, dont certaines sont inscrites dans le tout récent projet de loi de transformation de la fonction publique, ne restent pas lettre morte et contribuent à amorcer l'indispensable « acte II » du dispositif de féminisation de la haute fonction publique.

Les statistiques de féminisation des emplois à la décision du gouvernement en 2016 (« en stock »)

La haute fonction publique : quel périmètre ?

Le périmètre de la haute fonction publique est difficilement identifiable, faute de définition textuelle. Le « rapport Collombat » d'octobre 2018 préconise de donner une existence légale à la catégorie A+ de la fonction publique. Il constate en effet qu'actuellement, « les diverses approches possibles aboutissent à des chiffres d'ampleur très variable allant de 4 000 (le nombre d'anciens élèves de l'École nationale d'administration encore en activité) à 26 609 » (rapport de Pierre-Yves Collombat, fait au nom de la commission d'enquête du Sénat, *Préconisations pour une réforme de la haute fonction publique*, 4 oct. 2018, p. 12).

L'obligation de nominations équilibrées

La loi dite « Sauvadet » du 12 mars 2012 a introduit une « obligation de nominations équilibrées » dans la haute fonction publique : pour la première fois, le droit de la fonction publique a imposé des quotas par sexe. Entré en vigueur en 2013 et mis en oeuvre progressivement, le dispositif prévoyait que les primo-nominations devraient concerner au moins 40 % de personnes de chaque sexe à partir du 1er janvier 2018, dans les trois fonctions publiques.

La possible compensation entre types d'emplois

Les emplois concernés par l'obligation de nominations équilibrées sont classés en « types d'emplois », qui prennent notamment en compte le niveau et la nature des fonctions à assurer. Les textes précisent que le quota minimal d'hommes et de femmes s'apprécie à l'échelle de chaque département ministériel pour la fonction publique de l'État, de chaque collectivité territoriale ou EPCI pour la fonction publique territoriale, et de l'ensemble des emplois de l'encadrement supérieur pour la fonction publique hospitalière. Au sein de ces périmètres, la non-atteinte de l'objectif sur un type d'emplois peut être compensée par les résultats obtenus sur les autres types d'emplois.

Sanctions financières

La loi du 12 mars 2012 a prévu que les administrations qui ne respecteraient pas leur obligation de nominations équilibrées s'exposeraient à une sanction financière. En 2017, le montant global des sanctions financières s'est élevé à 4,5 millions d'euros pour l'ensemble de la fonction publique.

Chiffres-clés de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans la fonction publique

– éd. 2016

FAITS ET
CHIFFRES

Emploi et caractéristiques des agents dans les trois versants de la fonction publique

■ En 2014, **62 % des agents de la fonction publique** sont des femmes (**46 %** dans le secteur privé). Ce taux est de **55 %** dans la fonction publique de l'État (FPE), **61 %** dans la fonction publique territoriale (FPT) et **78 %** dans la fonction publique hospitalière (FPH).

Par catégorie hiérarchique

■ Dans la fonction publique, les **femmes représentent 64 % des effectifs de catégorie A, 63 % de catégorie C, et 56 % de catégorie B.**

■ **61 % des agents de catégorie A sont des femmes dans la FPE** (45 % des personnels civils de catégorie A hors enseignants), **42 %** en catégorie B et **53 %** en catégorie C.

■ **La FPT compte 61 % de femmes en catégorie A, 63 % en catégorie B** (principalement dans les filières sociale et administrative) et **61 % en catégorie C.**

■ **La FPH compte 74 % de femmes en catégorie A** (en forte progression depuis le passage en A du corps des infirmiers), **83 % en catégorie B et 78 % en catégorie C.**

Dans les emplois de direction

■ Parmi les **121 490 postes dans les corps et emplois A+, 40 % sont occupés par des femmes** en 2014. Elles représentent 34 % des 22 792 postes dans les corps et emplois d'encadrement supérieur et de direction (ESD) : 38 % dans la FPE (dont 31 % dans les ESD), 52 % dans la FPT (dont 28 % dans les ESD) et 46 % dans la FPH (tous les A+ sont classés en ESD dans ce versant).

■ Parmi les **103 663 agents titulaires et contractuels A+ de la FPE, 38 % sont des femmes.** Elles représentent **31 % des 10 568 agents de l'encadrement supérieur et des emplois de direction** (dont **22 % dans les corps et emplois à la décision du Gouvernement**), **57 %** des 12 321 agents des corps **d'inspection, contrôle et expertise** et **36 %** des 80 774 agents de **l'enseignement supérieur, recherche et assimilés.**

■ On compte 64 % de femmes dans les corps et emplois des juridictions judiciaires, ainsi que 30 % des recteurs, 27 % des secrétaires généraux et 34 % des directeurs d'administration centrale, 14 % des ambassadeurs, 12 % des préfets.

■ Dans la **FPH, les femmes représentent 45 % du corps des directeurs d'hôpitaux (DH)**, dont 26 % des DH nommés sur emplois fonctionnels, 45 % de DH hors classe et 52 % de DH classe normale.

■ Dans les trois versants de la fonction publique, **les hommes sont systématiquement plus âgés que les femmes dans les emplois d'encadrement supérieur et de direction** (+3 ans dans la FPE, +4 ans dans la FPT et +5 ans dans la FPH). La part des femmes est systématiquement supérieure chez les moins de 30 ans, et inférieure chez les plus de 50 ans (-11 points de pourcentage dans la FPE, -17 points dans la FPT et -18 points dans la FPH), ce qui semble démontrer une féminisation récente des emplois de direction.

Par ministères, filières et métiers

■ **Les ministères les plus féminisés sont l'Éducation nationale et le Travail (71 % pour chacun), et les moins féminisés la Défense (22 %) et l'Outre-mer (29 %).**

■ Les filières les plus féminisées dans la **fonction publique territoriale sont les filières sociale et médico-sociale (9 femmes pour 10 agents), administrative (82 %), médico-technique (78 %) et animation (72 %).** Les filières les moins féminisées sont les filières Incendie et secours (4,8 %), Sécurité - Police municipale (21 %).

■ **Dans la fonction publique hospitalière, les filières administrative et soignante comptent respectivement 89 % et 87 % de femmes,** alors que la filière technique ouvrière ne compte que 35 % de femmes.

■ **82 % des professeurs des écoles, 16 % des militaires, 95 % des assistants maternels (FPT) et 52 % des médecins (y compris internes FPH) sont des femmes.**

Titulaires et contractuels

■ **La fonction publique compte 64 % de femmes parmi les titulaires et 67 % parmi les contractuels** (personnels civils) : 60 % de titulaires et 60 % de contractuels dans la FPE ; 59 % de titulaires et 68 % de contractuels dans la FPT ; 81 % de titulaires et 78 % de contractuels dans la FPH.

Par âge

■ Dans la fonction publique, la moyenne d'âge est de **43,0 ans pour les femmes et de 42,8 ans pour les hommes** : dans la FPE, 42,8 ans pour les femmes et 41,6 ans pour les hommes ; dans la FPT, 44,7 ans pour les femmes et 44,4 ans les hommes ; dans la FPH, 41,1 ans pour les femmes et 43,2 ans pour les hommes.

Travailleurs handicapés

■ Dans la fonction publique, **59 % des bénéficiaires de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés sont des femmes** : 55 % dans la FPE, 52 % dans la FPT et 76 % dans la FPH.

Par niveau de diplôme

■ **50 % des agents de la fonction publique ont un diplôme de l'enseignement supérieur (53 % des femmes et 46 % des hommes)**, contre 34 % dans le secteur privé (36 % des femmes et 31 % des hommes). Dont : 70 % des agents de la FPE (76 % des femmes et 62 % des hommes) ; 27 % dans la FPT (31 % des femmes et 21 % des hommes) ; 48 % dans la FPH (47 % des femmes et 52 % des hommes).

Recrutements externes, changements de statut et mobilité

■ Dans la **FPE**, en 2014, **45 035 recrutements externes ont été effectués, dont 67 % de femmes** (résultats partiels).

■ **Les femmes réussissent mieux que les hommes le concours d'accès aux postes de catégorie A** (60 % de femmes parmi les présents et 71 % parmi les recrutés), moins bien en catégories B (56 % de femmes parmi les présents et 53 % parmi les recrutés) et C (58 % de femmes parmi les présents et 46 % parmi les recrutés). Concernant la catégorie A, les femmes sont notamment plus nombreuses à se présenter aux concours d'enseignants (69 % de femmes parmi les candidats), où les recrutements sont majoritairement féminins (73 % des lauréats).

■ En 2015, au concours externe de l'ÉNA, ont été reçus 11 femmes et 32 hommes (pour 277 femmes et 398 hommes présents) ; au troisième concours, 2 femmes et 7 hommes (pour 24 femmes et 50 hommes présents). En 2014, au concours externe, 11 femmes et 32 hommes ont été reçus (pour 248 femmes et 372 hommes présents) ; au troisième concours, ont été reçus 2 femmes et 7 hommes (pour 25 femmes et 61 hommes présents).

■ **Mobilité** : 4 % des agents de la fonction publique ont changé d'employeur entre 2013 et 2014 : 4,1 % de femmes et 3,8 % d'hommes.

■ **Mobilité géographique** (changement de zone d'emploi) : elle a concerné entre 2013 et 2014, 6,7 % des femmes et 6,9 % des hommes dans la FPE ; 1,5 % des femmes et 1,3 % des hommes dans la FPT ; 2,6 % des femmes et 3,8 % des hommes dans la FPH.

■ **Mobilité statutaire** : parmi les titulaires civils des ministères en disponibilité, 66 % sont des femmes ; parmi les agents en hors cadre, 69,5 % sont des hommes.

Retraite

■ **Sur les 41 344 fonctionnaires civils de la FPE** (hors la Poste et Orange) dont la pension est entrée en paiement en 2015, **56 % étaient des femmes** ; dans la **FPT**, sur **33 167 fonctionnaires, il y avait 52 % de femmes** ; et dans la **FPH**, sur **21 026 titulaires, 77 % de femmes**.

■ Le montant moyen des pensions mensuelles brutes de droit direct en paiement au 31 décembre 2015 était, dans la **FPE** (pensions civiles, hors la Poste et Orange) de **2 043 euros pour les femmes et 2 443 euros pour les hommes** ; dans la **FPT** (CNRACL), de **1 175 euros pour les femmes et 1 363 pour les hommes** ; et pour la **FPH** (CNRACL) de **1 476 euros pour les femmes et 1 574 euros pour les hommes**.

Rémunérations

■ En 2014, le salaire net mensuel (exprimé en équivalent temps plein annualisé) est, dans la **FPE**, de **2 318 euros pour les femmes et 2 715 euros pour les hommes** ; dans la **FPT** de **1 800 euros pour les femmes et 1 984 euros pour les hommes** ; dans la **FPH** de **2 098 euros pour les femmes et de 2 653 euros pour les hommes** (dans le **secteur hospitalier public** de **2 140 euros pour les femmes et 2 723 euros pour les hommes** ; dans le **secteur social et médico-social**, de **1 755 euros pour les femmes et de 1 902 euros pour les hommes**) ; dans le secteur privé, il est de 1 963 euros pour les femmes et 2 411 euros pour les hommes.

Formation

■ En 2014, les agents des ministères (hors enseignement) ont eu en moyenne 7,9 jours de formation statutaire et professionnelle, autant pour les femmes que pour les hommes.

Organisation du temps de travail et congé parental

■ **82 % des postes à temps partiel sont occupés par des femmes dans la fonction publique** (921 194 postes pour un total de 1 118 887 postes). **24 % des femmes titulaires sont à temps partiel, contre 5 % des hommes** dans la fonction publique. Dans la fonction publique de l'État, sur les **5 852 agents en congé parental, 94 % sont des femmes ; elles sont 96 % dans la FPT**.

[Sauf mention contraire, les chiffres sont donnés pour l'année 2014]

DOCUMENT 5 Egalité de traitement, Jörg Gerkrath, professeur à l'université d'Avignon, Répertoire de droit européen, Dalloz, dec. 2002 mis à jour sept. 2018 (extraits)

Parmi les principes généraux du droit communautaire, le principe d'égalité peut être rattaché à la catégorie des « principes structurels » qui « reflètent en quelque sorte la structure économique et politique de la Communauté ». Lorsqu'elle s'est prononcée sur l'ex-article 40-3 du Traité (devenu Traité CE, art. 34-2), la Cour a ainsi dit pour droit que cette disposition « n'est que l'expression spécifique du principe général d'égalité qui appartient aux principes fondamentaux du droit communautaire » (CJCE, 19 oct. 1977, *Moulin et Huileries de Pont-à-Mousson c/Office interprofessionnel des céréales*, aff. jointes 124/76 et 20/77).

Dégagé d'abord à propos de la politique agricole, ce même principe a ensuite été affirmé dans le domaine de la fonction publique communautaire (CJCE, 14 juill. 1983, *Ferrario c/Commission*, aff. jointes 152/8 et autres) et, plus récemment, la Cour a appliqué le principe général d'égalité en matière de liberté d'établissement (CJCE, 7 nov. 2000, *Luxembourg c/Parlement et Conseil*, aff. C-168/98).

Le principe général d'égalité que la Cour a ainsi extrait des diverses dispositions du Traité « veut que les situations comparables ne soient pas traitées de manière différente, à moins qu'une différenciation ne soit objectivement justifiée » (CJCE, 19 oct. 1977, *Moulin et Huileries de Pont-à-Mousson c/Office interprofessionnel des céréales*, aff. jointes 124/76 et 20/77). C'est en même temps un principe général et un principe fondamental, ce qui signifie qu'il constitue une règle supérieure d'application générale qui conditionne la validité de tout acte émanant des institutions de la Communauté et de toute intervention des États membres dans le champ d'application du droit communautaire.

La reconnaissance d'un principe général d'égalité permet à la Cour de combler d'éventuelles lacunes du droit communautaire écrit ou d'éclairer le sens d'une disposition du Traité et intervient dès lors comme « filet de secours » en présence d'une disposition spécifique dont la portée est plus réduite. Ainsi, l'article 43 du Traité de la CE (ex-art. 52) prévoit simplement que la liberté d'établissement comporte l'accès aux activités salariées et leur exercice « dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants ». Cependant, l'interdiction de discrimination édictée par cet article « n'est que l'expression spécifique du principe général d'égalité » qui fait partie des principes fondamentaux du droit communautaire ; il s'ensuit donc qu'il « doit être respecté par le législateur communautaire » (CJCE, 7 nov. 2000, *Luxembourg c/Parlement et Conseil*, aff. C-168/98).

L'examen de la directive no 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 octobre 2003, établissant un système communautaire d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté et modifiant la directive no 96/61/CE du Conseil, telle que modifiée par la directive no 2004/101/CE du Parlement européen et du Conseil, du 27 octobre 2004, au regard du principe d'égalité de traitement n'a pas révélé d'éléments de nature à affecter sa validité en tant qu'elle rend applicable le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre au secteur de la sidérurgie sans inclure dans son champ d'application les secteurs de la chimie et des métaux non ferreux (CJCE, 16 déc. 2008, *Arcelor c/ Premier ministre e.a.*, aff. C-127/07).

En exonérant les seuls résidents en Grèce de la taxe due sur l'achat d'un premier logement, la législation fiscale grecque contrevient aux principes de l'Union européenne. Elle comporte un effet dissuasif à l'égard des personnes ne résidant pas en Grèce et limite ainsi leur droit de libre circulation dans l'Union (CJUE, 20 janv. 2011, *Commission c/ Grèce*, aff. C-155/09). (...)

Sauf à en méconnaître la grande richesse, l'égalité de traitement ne peut être assimilée au seul principe de non-discrimination en raison de la nationalité. D'autres aspects méritent d'être évoqués même si le cadre de cette rubrique ne permet pas de les approfondir. On s'en tiendra ainsi à une brève présentation des deux domaines qui ont connu des développements importants : l'égalité des sexes et la lutte contre d'autres formes de discriminations.

Égalité de traitement entre hommes et femmes

La seule reconnaissance du principe dans les traités fondateurs réside au départ dans l'article 119 (devenu Traité CE, art. 141), lequel exige simplement l'égalité de rémunération. Après avoir reconnu l'effet direct de cette disposition (CJCE, 8 avr. 1976, Defrenne c/Sabena, aff. 43/75, Rec. 455), la Cour va cependant aller au-delà en érigeant l'élimination des discriminations fondées sur le sexe en un droit fondamental de la personne faisant partie des principes généraux du droit communautaire dont elle assure le respect (CJCE, 15 juin 1978, Defrenne c/Sabena, aff. 149/77, Rec. 1365, point 27).

Les progrès viendront ensuite d'une série de directives fondées notamment sur l'article 308 du Traité de la CE (ex-art. 235). Parmi celles-ci, la directive du 9 février 1976, relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, mérite d'être signalée particulièrement. Depuis le Traité d'Amsterdam, l'égalité entre les hommes et les femmes figure

parmi les « missions » de la Communauté (Traité CE, art. 2) et sa promotion constitue une des « actions » de la Communauté au sens de l'article 3-2 du Traité de la CE, le Conseil étant autorisé à prendre des mesures en vue de combattre toute discrimination fondée sur le sexe (Traité CE, art. 13). L'article 141 du Traité de la CE (ex-art. 119) a par ailleurs été complété par deux nouveaux paragraphes permettant, d'une part, au Conseil de prendre des mesures « visant à assurer l'application du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes » et autorisant, d'autre part, les États membres à maintenir ou à adopter des mesures s'analysant comme des « discriminations positives ».

Il existe trois séries de dérogations à l'égalité de traitement résultant notamment de la directive no 76/207. Premièrement, les États sont en effet autorisés à exclure les activités professionnelles pour lesquelles, en raison de leur nature ou de leurs conditions d'exercice, le sexe constitue une condition déterminante (art. 2-2). Cette disposition a fait l'objet d'une interprétation stricte par la Cour de justice. Il a ainsi été jugé qu'un État membre ne peut pas exclure de manière générale les femmes de tous les emplois militaires comportant le maniement des armes (CJCE, 11 janv. 2000, Kreil, aff. C-285/98).

Deuxièmement, la directive no 76/207 « ne fait pas obstacle aux dispositions relatives à la protection de la femme, notamment en ce qui concerne la grossesse et la maternité » (art. 2-3). Étant également d'interprétation stricte, cette deuxième dérogation autorise le législateur national à interdire le travail de nuit des femmes enceintes (CJCE, 5 mai 1994, Habermann-Beltermann, aff. C-421/92) mais non à imposer l'interdiction du travail de nuit pour toutes les femmes (CJCE, 25 juill. 1991, Stoeckel, aff. C-345/89). L'exclusion automatique d'une travailleuse d'un cours de formation en raison de la prise d'un congé maternité obligatoire constitue un traitement défavorable. Dans un tel cas, la travailleuse ne pourrait pas bénéficier de la même manière que ses collègues d'une amélioration des conditions de travail (CJUE, 6 mars 2014, Loredana Napoli c/ Ministero della Giustizia – Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria, aff. C-595/12).

Troisièmement, la directive ainsi que l'article 141 du Traité de la CE ne s'opposent pas non plus aux mesures de discrimination positive visant à promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes en accordant une priorité au sexe sous-représenté. La Cour a néanmoins précisé qu'un régime de priorité absolue et automatique dépasse ce qui est autorisé par la directive de 1976 (CJCE, 17 oct. 1995, Kalanke, aff. C-450/93, Rec. I. 3051, point 22), à moins qu'une « clause d'ouverture » ne permette de corriger un tel régime dans des cas individuels (CJCE, 11 nov. 1997, Marschall, aff. C-409/95, Rec. I. 6363, point 24).

DOCUMENT 6 Cour de justice des Communautés européennes, 17 octobre 1995, E. Kalanke c/Freie Hansestadt Bremen, C- 450 /93 (extraits)

1 Par ordonnance du 22 juin 1993, parvenue à la Cour le 23 novembre suivant, le Bundesarbeitsgericht a posé, en application de l' article 177 du traité CEE, deux questions préjudicielles relatives à l' interprétation de l' article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en oeuvre du principe de l' égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l' accès à l' emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail (JO L 39, p. 40, ci-après la "directive").

2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige qui oppose M. Kalanke à la Freie Hansestadt Bremen (ci-après la "ville de Brême").

3 L'article 4 du Landesgleichstellungsgesetz du 20 novembre 1990 (loi du Land de Brême relative à l'égalité entre hommes et femmes dans les services publics, Bremisches Gesetzblatt, p. 433, ci-après le "LGG") dispose:

"Recrutement, changement d'affectation et promotion

1. Lors du recrutement effectué à des fins autres que celles d'un stage de formation, y compris la titularisation d'un fonctionnaire ou d'un juge, les femmes ayant une qualification égale à celle de leurs concurrents masculins doivent être prises en considération en priorité dans les secteurs dans lesquels elles sont sous-représentées.

2. Lors de l'affectation à un emploi dans un grade plus élevé dans l'échelle des salaires, rétributions et traitements, les femmes ayant une qualification égale à celle de leurs concurrents masculins doivent être prises en considération en priorité lorsqu' elles sont sous-représentées. Il en est de même en cas d'affectation à un autre poste et en cas de promotion.

3. [...]

4. La qualification doit être évaluée exclusivement au regard des exigences de la profession, du poste à pourvoir ou de la carrière. L'expérience et les aptitudes spécifiques, acquises par exemple dans le cadre des tâches familiales, de l'engagement dans la vie associative ou des activités bénévoles, font partie de la qualification au sens des paragraphes 1 et 2 ci-dessus, lorsqu' elles sont utiles à l'exercice de l'activité considérée.

5 Il y a sous-représentation lorsque, dans les différents grades de l'échelle des salaires, rétributions et traitements de la catégorie de personnel considérée d'un service, les femmes ne représentent pas la moitié au moins des effectifs. Il en est de même pour les niveaux de fonction prévus selon l'organigramme."

4 Il ressort de l'ordonnance de renvoi que, au dernier stade d'une procédure de recrutement destinée à pourvoir à un poste de chef de département dans le service des espaces verts de la ville de Brême, deux candidats ont été retenus, tous deux classés au grade III BAT:

- M. Kalanke, demandeur au principal, ingénieur diplômé jardinier-paysagiste, travaillant depuis 1973 comme technicien horticulteur dans le service des espaces verts et exerçant les fonctions d'adjoint permanent du chef de département;

- Mme Glissmann, ingénieur diplômé paysagiste depuis 1983, employée depuis 1975 dans le même service, également comme technicien horticulteur.

5 Le comité du personnel a refusé de donner son accord à la promotion de M. Kalanke proposée par la direction du service des espaces verts. Une tentative d'arbitrage a abouti à une recommandation en faveur de M. Kalanke. Le comité du personnel a alors déclaré que l'arbitrage avait échoué et en a appelé à la commission de conciliation. Celle-ci, dans sa décision liant l'employeur, a estimé que les deux candidats possédaient la même qualification et qu'en vertu du LGG la priorité devait dès lors être donnée au

candidat de sexe féminin.

6 Devant l'Arbeitsgericht, M. Kalanke a fait valoir qu'il possède une qualification supérieure à celle de Mme Glissmann, ce qu'aurait ignoré la commission de conciliation. Selon lui, le LGG serait contraire, par son régime de quota, à la constitution du Land de Brême, au Grundgesetz (loi fondamentale allemande) et à l'article 611 a du BGB (code civil allemand). Sa demande a toutefois été rejetée par l'Arbeitsgericht ainsi que, en cause d'appel, par le Landesarbeitsgericht.

7 La première chambre du Bundesarbeitsgericht, saisie d'un recours en "Revision", estime que la solution du litige dépend essentiellement de l'applicabilité du LGG. Elle souligne que, si la commission de conciliation avait, à tort, fait application de cette loi, sa décision s'avérerait illégale du fait de l'avantage accordé, uniquement en raison de son sexe, à une candidate possédant des qualifications égales. La juridiction de renvoi reprend la constatation du Landesarbeitsgericht selon laquelle les deux candidats étaient également qualifiés pour le poste. S'estimant également liée par la constatation de la juridiction d'appel selon laquelle il existe une sous-représentation des femmes dans le service des espaces verts, elle affirme que la commission de conciliation devait refuser, en vertu de l'article 4, paragraphe 2, du LGG, de donner son accord à la nomination du demandeur au poste vacant.

8 Le Bundesarbeitsgericht précise qu'en l'espèce il ne s'agit pas d'un régime de quota rigide qui réserverait aux femmes un certain pourcentage des postes vacants indépendamment de leur qualification. Il s'agit en réalité d'un régime de quota dépendant de l'aptitude des candidats. Les femmes ne bénéficient d'une priorité que dans les cas où les candidats et candidates ont des qualifications égales.

9 La juridiction de renvoi estime que le régime de quota est compatible avec les dispositions constitutionnelles et législatives allemandes mentionnées ci-dessus au point 6. Elle fait plus particulièrement remarquer que l'article 4 du LGG doit être interprété conformément à la Constitution allemande en ce sens que si, en principe, priorité doit être donnée à la femme en cas de promotion, l'équité doit néanmoins amener à faire, le cas échéant, une exception à ce privilège.

10 Elle relève plusieurs éléments susceptibles de faire admettre que ce régime n'est pas contraire à la directive.

11 Considérant que des doutes subsistent à cet égard, elle a toutefois sursis à statuer et a posé à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

"1) L'article 2, paragraphe 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, doit-il être interprété en ce sens qu'il vise aussi des dispositions légales aux termes desquelles, en cas d'affectation à un emploi dans un grade plus élevé, les femmes, à qualification égale à celle de leurs concurrents masculins, doivent être prises en considération en priorité si les femmes sont sous-représentées, étant entendu qu'il y a sous-représentation lorsque les femmes ne représentent pas la moitié au moins des effectifs des différents grades de la catégorie de personnel concernée d'un service et qu'il en est de même pour les niveaux de fonction prévus selon l'organigramme?"

2) Dans l'hypothèse où la première question appelle une réponse négative:

l'article 2, paragraphe 1, de la directive 76/207/CEE du Conseil doit-il être interprété, compte tenu du principe de proportionnalité, en ce sens que sont inapplicables des dispositions légales aux termes desquelles, en cas d'affectation à un emploi dans un grade plus élevé, les femmes, à qualification égale à celle de leurs concurrents masculins, doivent être prises en considération en priorité si les femmes sont sous-représentées, étant entendu qu'il y a sous-représentation lorsque les femmes ne représentent pas la moitié au moins des effectifs des différents grades de la catégorie de personnel concernée d'un service et qu'il en est de même pour les niveaux de fonction prévus selon l'organigramme?"

12 Dans la mesure où les questions renvoyées à la Cour visent toutes les deux à voir préciser le contenu de la dérogation apportée par l'article 2, paragraphe 4, de la directive 76/207 au principe de l'égalité de

traitement, il y a lieu de les examiner ensemble.

13 Par ces questions, la juridiction de renvoi demande en substance si l'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive s'oppose à une réglementation nationale qui, comme en l'espèce, accorde automatiquement, à qualifications égales entre candidats de sexe différent retenus en vue d'une promotion, une priorité aux candidats féminins dans les secteurs dans lesquels les femmes sont sous-représentées, considérant qu'il y a sous-représentation lorsque les femmes ne représentent pas la moitié au moins des effectifs des différents grades de la catégorie de personnel concernée et qu'il en est de même pour les niveaux de fonction prévus selon l'organigramme.

14 Dans son ordonnance de renvoi, elle observe qu'un régime de quota, tel que celui en cause, peut contribuer à surmonter à l'avenir des désavantages actuellement subis par les femmes et perpétuant les inégalités du passé, dans la mesure où il crée l'habitude de voir les femmes assumer également certaines fonctions plus prestigieuses. L'attribution traditionnelle de certaines activités aux femmes et la concentration du travail féminin dans les postes inférieurs de la hiérarchie professionnelle seraient contraires aux critères de l'égalité des droits aujourd'hui applicables. Sous ce rapport, la juridiction nationale fait mention de chiffres qui montreraient la faible représentation des femmes dans les carrières supérieures des services de la ville de Brême, surtout si l'on fait abstraction des secteurs d'emploi tels que l'éducation, dans lesquels la présence de femmes aux niveaux supérieurs est dorénavant acquise.

15 A titre liminaire, il y a lieu de relever qu'il résulte de l'article 1er, paragraphe 1, de la directive que celle-ci vise la mise en oeuvre, dans les États membres, du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes, entre autres en ce qui concerne l'accès à l'emploi, y compris la promotion. Ce principe de l'égalité de traitement implique, selon l'article 2, paragraphe 1, de la directive, "l'absence de toute discrimination fondée sur le sexe, soit directement, soit indirectement".

16 Or, une règle nationale qui prévoit que, lors d'une promotion, les femmes ayant une qualification égale à celle de leurs concurrents masculins bénéficient automatiquement de la priorité dans les secteurs dans lesquels elles sont sous-représentées, entraîne une discrimination fondée sur le sexe.

17 Toutefois, il y a lieu d'examiner si une telle règle nationale est permise par l'article 2, paragraphe 4, aux termes duquel la directive "ne fait pas obstacle aux mesures visant à promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes, en particulier en remédiant aux inégalités de fait qui affectent les chances des femmes".

18 Il convient d'observer que cette disposition a pour but précis et limité d'autoriser des mesures qui, tout en étant discriminatoires selon leurs apparences, visent effectivement à éliminer ou à réduire les inégalités de fait pouvant exister dans la réalité de la vie sociale (voir arrêt du 25 octobre 1988, Commission/France, 312/86, Rec. p. 6315, point 15).

19 Ainsi, elle autorise des mesures nationales dans le domaine de l'accès à l'emploi, y compris la promotion, qui, en favorisant spécialement les femmes, ont pour but d'améliorer leur capacité de concourir sur le marché du travail et de poursuivre une carrière sur un pied d'égalité avec les hommes.

20 Comme le Conseil l'a considéré dans le troisième considérant de sa recommandation 84/635/CEE, du 13 décembre 1984, relative à la promotion des actions positives en faveur des femmes (JO L 331, p. 34), "les normes juridiques existant sur l'égalité de traitement, qui ont pour objet d'accorder des droits aux individus, sont insuffisantes pour éliminer toute forme d'inégalité de fait si, parallèlement, des actions ne sont pas entreprises, de la part des gouvernements, des partenaires sociaux et d'autres organismes concernés, en vue de compenser les effets préjudiciables qui, pour les femmes dans la vie active, résultent d'attitudes, de comportements et de structures de la société".

21 Il y a néanmoins lieu de préciser que l'article 2, paragraphe 4, en tant que dérogation à un droit individuel consacré par la directive, est d'interprétation stricte (voir arrêt du 15 mai 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, point 36).

22 Or, une réglementation nationale qui garantit la priorité absolue et inconditionnelle aux femmes lors d'une nomination ou promotion va au-delà d'une promotion de l'égalité des chances et dépasse les limites de l'exception prévue à l'article 2, paragraphe 4, de la directive.

23 Il convient d'ajouter en outre qu'un tel système, dans la mesure où il vise à établir une égalité de représentation des femmes par rapport aux hommes à tous les grades et niveaux d'un service, substitue à la promotion de l'égalité des chances, envisagée à l'article 2, paragraphe 4, le résultat auquel seule la mise en oeuvre d'une telle égalité des chances pourrait aboutir.

24 Il y a donc lieu de répondre à la juridiction de renvoi que l'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive s'oppose à une réglementation nationale qui, comme en l'espèce, accorde automatiquement, à qualifications égales entre candidats de sexe différent retenus en vue d'une promotion, une priorité aux candidats féminins dans les secteurs dans lesquels les femmes sont sous-représentées, considérant qu'il y a sous-représentation lorsque les femmes ne représentent pas la moitié au moins des effectifs des différents grades de la catégorie de personnel concernée et qu'il en est de même pour les niveaux de fonction prévus selon l'organigramme.

Par ces motifs,

LA COUR, statuant sur les questions à elle soumises par le Bundesarbeitsgericht, par ordonnance du 22 juin 1993, dit pour droit:

L'article 2, paragraphes 1 et 4, de la directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, s'oppose à une réglementation nationale qui, comme en l'espèce, accorde automatiquement, à qualifications égales entre candidats de sexe différent retenus en vue d'une promotion, une priorité aux candidats féminins dans les secteurs dans lesquels les femmes sont sous-représentées, considérant qu'il y a sous-représentation lorsque les femmes ne représentent pas la moitié au moins des effectifs des différents grades de la catégorie de personnel concernée d'un service et qu'il en est de même pour les niveaux de fonction prévus selon l'organigramme.

DOCUMENT 7 Communiqué de presse, Cour de justice des Communautés européennes, 6 juillet 2000, K. Abrahamsson, Leif Anderson c/Elisabeth Fogelqvist, C-407 /98

La législation suédoise qui prévoit des mesures automatiques en faveur de l'accès des femmes à des fonctions publiques, y compris en cas de qualification non égale à celle des hommes, est contraire au droit communautaire. La cour rappelle qu'une priorité donnée aux femmes à qualification égale - qui tend à rétablir l'équilibre - n'est pas contraire au droit communautaire à condition qu'une appréciation objective de chaque candidature individuelle soit garantie.

Le 3 juin 1996, l'université de Göteborg a annoncé la vacance d'une chaire de professeur en sciences de l'hydrosphère. L'offre d'emploi indiquait que la désignation à ce poste devrait contribuer à promouvoir l'égalité des sexes dans la vie professionnelle et qu'une discrimination positive pourrait être appliquée conformément à la réglementation suédoise.

Le jury scientifique, chargé de proposer la désignation d'un candidat au recteur de l'université, a classé les candidats et sélectionné Mme Destouni comme premier choix, Monsieur Anderson en second et Mme Fogelqvist en troisième. Ce choix tenait compte tant de l'appréciation des mérites scientifiques que des exigences de la législation suédoise en matière de discrimination positive.

Cette dernière prévoit, en effet, que les nominations aux fonctions de professeur tiennent compte de la nécessité d'accorder une priorité au sexe sous-représenté si cela s'avère nécessaire pour que le candidat appartenant à ce sexe soit désigné et à condition que la différence entre les qualifications ne soit pas si importante qu'elle entraîne un manquement à l'exigence d'objectivité lors de l'engagement.

Après le retrait de Mme Destouni, que le jury avait désigné en indiquant expressément qu'il n'avait pas manqué à l'exigence d'objectivité, le jury, consulté une nouvelle fois par le recteur, a estimé que la différence de qualification entre les deux candidats restants était considérable.

Le 18 novembre 1997, le recteur a cependant désigné Mme Fogelqvist.

Cette décision a été attaquée devant les instances de recours suédoises par M. Anderson et Mme Abrahamsson, candidats non retenus.

La commission des recours de l'enseignement supérieur interroge la Cour de justice des Communautés européennes sur la conformité de la législation suédoise avec le droit communautaire en vigueur en matière d'égalité de traitement entre hommes et femmes.

La Cour rappelle tout d'abord sa jurisprudence antérieure en vertu de laquelle une action visant à promouvoir prioritairement les candidats féminins dans les secteurs de la fonction publique où les femmes sont sous-représentées sont compatibles avec le droit communautaire:

- lorsqu'elle n'accorde pas de manière automatique et inconditionnelle la priorité aux candidats féminins ayant une qualification égale à celle de leurs concurrents masculins;
- lorsque les candidatures font l'objet d'une appréciation objective qui tient compte des situations particulières d'ordre personnel de tous les candidats.

La Cour constate que la législation suédoise permet de donner priorité à un candidat appartenant au sexe sous-représenté qui, bien que suffisamment qualifié, n'a pas de qualification égale à celle des autres candidats du sexe opposé.

La Cour relève que l'appréciation des qualifications dans le processus de sélection en cause ne repose pas sur des critères clairs et certains (ancienneté, âge, date de la dernière promotion, situation familiale, revenu du ou de la partenaire...). Le risque d'une appréciation arbitraire de la qualification des candidats ne peut donc pas être écartée par une application de critères transparente.

Cette réglementation accorde de manière automatique la priorité aux candidats appartenant au sexe sous-représenté, dès que ceux-ci sont suffisamment qualifiés, à la seule condition que la différence entre les mérites des candidats de chacun des sexes ne soit pas d'une importance telle qu'il en résulterait un manquement à l'exigence d'objectivité lors de l'engagement.

La Cour en conclut que la méthode de sélection prévue par la réglementation suédoise n'est pas conforme au droit communautaire: la sélection repose en définitive sur la seule appartenance au sexe sous-représenté, les candidatures n'étant pas soumises à une appréciation objective tenant compte des situations d'ordre personnel de tous les candidats. La méthode de sélection retenue s'avère, par ailleurs, disproportionnée au but poursuivi.

DOCUMENT 8 Conseil d'Etat, 14 avril 1995, req. n°107429 (extraits)

Considérant que si les dispositions législatives ou réglementaires applicables au corps des chargés d'enseignement d'éducation physique et sportive autorisent une distinction entre les hommes et les femmes lors du recrutement des intéressés et impliquent aussi, le cas échéant, qu'un poste déterminé soit attribué à une femme plutôt qu'à un homme, ou inversement, c'est à la condition que la nature ou les caractéristiques du poste l'exigent ;

Considérant que M. X..., chargé d'enseignement d'éducation physique et sportive, qui s'était porté candidat, lors de la rentrée scolaire de 1987, à un poste vacant dans sa discipline au collège de Lapalisse (Allier), se l'est vu refuser au motif que cet emploi avait vocation à être occupé par un enseignant de sexe féminin ; que M. X... conteste la légalité de ce refus en faisant valoir qu'à l'époque, les effectifs des élèves masculins et féminins du collège de Lapalisse étaient sensiblement égaux et que les deux autres postes, déjà pourvus de professeurs d'éducation physique et sportive étaient occupés, au collège, l'un par une femme, l'autre par un homme, de sorte qu'il n'existait aucun motif déterminant, lié à la nature ou aux caractéristiques du poste à pourvoir, de confier celui-ci à une femme plutôt qu'à un homme, alors d'ailleurs, que ce poste ne figurait sur aucune liste des emplois devant être occupés par un enseignant de sexe féminin ; que le ministre de l'éducation nationale se borne, en défense, à exposer la politique générale suivie en matière d'attribution des postes d'éducation physique et sportive et n'établit, ni même n'allègue aucune circonstance relative aux conditions dans lesquelles doivent être exercées les fonctions auxquelles prétendait M. X... qui soit de nature à justifier que lesdites fonctions ne puissent être confiées qu'à une femme ; que, dans ces conditions, M. X... est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Clermont-Ferrand a rejeté sa demande ;

DOCUMENT 9 Conseil d'Etat, 22 juin 2007, req. n°288206 (extraits)

Considérant que M. A demande l'annulation des résultats du concours interne pour le recrutement de maîtres-assistants des écoles d'architecture dans la discipline « Théories et pratique de la conception architecturale et urbaine », ouvert par un arrêté du ministre de la culture en date du 29 mars 2005, dans le cadre duquel il s'était porté candidat sur le poste de l'école d'architecture de Rennes (poste n° 27) et a été déclaré non admissible par le jury ;

Considérant, en premier lieu, qu'en vertu de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen : « Tous les citoyens... sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celles de leurs vertus et de leurs talents. » ; que si, aux termes des dispositions du cinquième alinéa de l'article 3 de la Constitution, dans leur rédaction issue de la loi constitutionnelle n° 99-569 du 8 juillet 1999 : « La loi favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives », ces dispositions ne s'appliquent qu'à des mandats et des fonctions politiques ; que le principe d'égalité d'accès aux emplois publics énoncé à l'article 6 de la Déclaration de 1789 exclut que, pour les candidatures à des dignités, places et emplois publics autres que ceux ayant un caractère politique, une distinction puisse être faite entre les candidats en raison de leur sexe ; qu'il en résulte que les dispositions de l'article 20 bis de la loi du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat, introduites par l'article 25 de la loi du 9 mai 2001 relative à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes selon lesquelles : « Les jurys dont les membres sont désignés par l'administration sont composés de façon à concourir à une représentation équilibrée entre les femmes et les hommes. Un décret en Conseil d'Etat fixe les conditions d'application du présent article et, notamment la proportion des membres des jurys appartenant à chacun des sexes », doivent être interprétées comme ne fixant qu'un objectif de représentation équilibrée entre les femmes et les hommes, qui ne saurait faire prévaloir, lors de la composition des jurys, la considération du sexe sur celle des compétences, des aptitudes et des qualifications ; que l'article 1er du décret du 3 mai 2002 relatif aux modalités de désignation des membres des jurys de recrutement des fonctionnaires de l'Etat dispose que : « Pour la désignation des membres des jurys et des comités de sélection constitués pour le recrutement des fonctionnaires de l'Etat régis par des statuts particuliers pris par décret en Conseil d'Etat (...) l'administration chargée de l'organisation du concours doit respecter une proportion minimale d'un tiers de personnes de chaque sexe justifiant des compétences nécessaires » ; que ce décret se borne à imposer à l'administration de prendre en compte l'objectif de représentation équilibrée entre les femmes et les hommes énoncé par la loi du 9 mai 2001 ; que ses dispositions n'ont, en revanche, pas pour objet et n'auraient pu légalement avoir pour effet de fixer, pour la composition des jurys, une proportion de personnes de chaque sexe qui s'imposerait à peine d'irrégularité des concours ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que l'objectif de représentation équilibrée n'ait pas en l'espèce été pris en considération ; que, par suite, le moyen tiré de l'irrégularité de la composition du jury ne peut qu'être écarté (...);

DOCUMENT 10 Conseil d'Etat, 24 janvier 2011, req. n°308753 (extraits)

Considérant que, par décision du 8 septembre 2000, le ministre des affaires étrangères a rejeté la demande d'affectation de Mme A, agent contractuel du ministère des affaires étrangères depuis le 18 avril 1983, sur un poste d'attaché de presse à l'ambassade de France à Alger au motif qu'elle avait dépassé la limite d'âge de cinquante-cinq ans fixée par le décret du 18 juin 1969 ; que Mme A a saisi le tribunal administratif de Paris de conclusions tendant à l'annulation de cette décision et à l'indemnisation du préjudice qu'elle en aurait subi ; que le tribunal a rejeté sa demande par un jugement du 16 février 2005, confirmé par la cour administrative d'appel de Paris le 12 juin 2007 ; que Mme A se pourvoit en cassation contre cet arrêt ;

Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi ;

Considérant qu'aux termes de l'article 3 du décret du 18 juin 1969 portant fixation du statut des agents contractuels de l'Etat et des établissements publics de l'Etat à caractère administratif, de nationalité française, en service à l'étranger : Les agents visés par le présent décret sont recrutés soit en France, soit à l'étranger. / L'agent recruté en France doit avoir atteint l'âge de la majorité légale et ne pas être âgé de plus de cinquante-cinq ans (...) ;

Considérant 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 à laquelle renvoie le Préambule de la Constitution implique en principe qu'aucune distinction, directe ou indirecte, ne soit faite pour l'accès à un emploi public en raison de l'âge des candidats, des conditions d'âge peuvent cependant 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 ;

Considérant que les dispositions précitées de l'article 3 du décret du 18 juin 1969 interdisent l'accès aux emplois contractuels de l'Etat et de ses établissements publics situés à l'étranger aux personnes âgées de plus de cinquante-cinq ans ; que si les caractéristiques de certains postes dans certains pays étrangers peuvent présenter des dangers auxquels une personne âgée de plus de cinquante-cinq ans serait particulièrement exposée, le pouvoir réglementaire ne pouvait légalement, sans méconnaître le principe d'égal accès aux emplois publics, fixer, en l'absence de toute autre raison de nature à la justifier, une telle condition d'âge pour l'ensemble des postes situés à l'étranger, sans aucune distinction selon les risques qu'ils présentent ; que, par suite, Mme A est fondée à soutenir qu'en écartant le moyen tiré de ce que la décision attaquée ne pouvait être légalement fondée sur ces dispositions illégales, 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 ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au fond en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative ;

Sur les conclusions à fin d'annulation de la décision du 8 septembre 2000 :(...)

En ce qui concerne la légalité de la décision :

Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête ;

Considérant qu'ainsi qu'il vient d'être dit, la seule circonstance que Mme A ait dépassé la limite d'âge de cinquante-cinq ans fixée par l'article 3 du décret du 18 juin 1969 pour occuper un emploi public situé à l'étranger ne pouvait légalement faire obstacle à son affectation à l'étranger ; qu'il ne ressort ni des pièces du dossier ni, plus particulièrement, des motifs de la décision contestée, que le ministre se serait fondé, pour refuser de recruter Mme A comme attachée de presse à l'ambassade de France à Alger, sur les caractéristiques de cet emploi, qui rendraient nécessaire le recrutement d'un agent âgé de moins de cinquante-cinq ans ; que, par suite, le ministre des affaires étrangères ne pouvait légalement rejeter sa candidature au seul motif qu'elle avait dépassé l'âge fixé par les dispositions précitées du décret du 18 juin 1969 ; que, dès lors, Mme A est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le

tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la décision du ministre des affaires étrangères en date du 8 septembre 2000 (...).

DOCUMENT 11 Défenseur des droits, résumé de la décision 2018-105 du 4 juin 2018 relative à des faits de harcèlement discriminatoire fondé sur l'origine et le sexe et de harcèlement sexuel d'une fonctionnaire de l'Etat (extraits)

Le Défenseur des droits a été saisi par une réclamante, gardienne de la paix, qui se plaint d'avoir fait l'objet de propos sexistes et racistes, de comportements de mise à l'écart et d'une simulation de masturbation à proximité de son visage.

Ces comportements auraient été commis par des collègues qui ne souhaitaient pas que des femmes soient intégrées dans leur unité. La réclamante fait grief à sa hiérarchie de ne pas avoir sanctionné ses collègues et en particulier celui qui s'est livré à un geste à connotation sexuelle.

Le Défenseur des droits a entendu plusieurs personnes (supérieurs hiérarchiques, mis en cause et témoin) et obtenu la communication de toutes les auditions réalisées dans le cadre de l'enquête administrative. A l'issue de l'instruction, le Défenseur des droits estime que les griefs de la réclamante sont fondés. L'enquête a mis en lumière l'ambiance sexiste dans laquelle la réclamante a exercé ses fonctions et souligne la méconnaissance de l'obligation de prévention et de protection due à tout fonctionnaire en matière de harcèlement.

L'administration ne pouvait ignorer que l'intégration de femmes dans un milieu professionnel jusqu'alors essentiellement masculin et dont les conditions d'exercice impliquent une promiscuité en raison des déplacements sur plusieurs semaines comporte des risques en matière de harcèlement fondé sur le sexe et de harcèlement sexuel. Or, aucune mesure de prévention n'a été prise par le ministère avant l'intégration de la réclamante et après son signalement.

De plus, l'instruction révèle que d'autres femmes appartenant à la même promotion se sont également plaint de faits de harcèlement fondé sur le sexe et des rapports internes soulignent l'ambiance hostile à l'intégration des femmes dans les unités. Or, l'enquête administrative n'a absolument pas tenu compte de cette ambiance sexiste et a conclu que les faits dénoncés par l'intéressée relevaient de difficultés d'ordre relationnel sans lien avec son appartenance au sexe féminin.

Par sa décision n°2015-249 du 4 décembre 2015, le Défenseur des droits a recommandé au ministère d'indemniser le préjudice moral subi par la réclamante du fait des agissements de harcèlement discriminatoire. Cette recommandation n'a pas été suivie d'effet par le ministère. En l'absence de faits nouveaux depuis cette décision, le Défenseur des droits décide de présenter des observations devant le tribunal administratif saisi par la réclamante d'une requête indemnitaire.

Le tribunal administratif a reconnu dans son jugement rendu le 31 octobre 2018 que la réclamante a été victime de discrimination et de harcèlement moral. Il s'est appuyé sur l'enquête du Défenseur des droits pour considérer que l'intéressée a exercé ses fonctions dans une ambiance sexiste et un contexte hostile et intimidant pour les femmes qui ont intégré les CRS. Il a retenu qu'elle avait fait l'objet de mise à l'écart à raison du sexe, de propos sexistes, et de comportement visant à l'inciter à demander sa mutation. Néanmoins, le tribunal refuse de considérer que la simulation de masturbation dont elle a été victime constitue un agissement à connotation sexuelle et ne retient pas le harcèlement sexuel contrairement à ce que le Défenseur des droits avait conclu dans sa décision. Le tribunal administratif considère que le ministère de l'Intérieur n'a pas pris les mesures appropriées pour préserver son agente et que cette faute est de nature à engager la responsabilité de l'État. Le juge administratif retient également que le refus de lui accorder le bénéfice de la protection fonctionnelle constitue une illégalité fautive. Il accorde à la réclamante 4000 euros de dommages et intérêts.

DOCUMENT 12 Défenseur des droits, résumé de la décision MLD-2015-244 du 4 décembre 2015 relative à des faits de harcèlement moral en lien avec l'appartenance au sexe féminin (extraits)

Une réclamante qui exerçait, précédemment, les fonctions de responsable du Centre communal d'action sociale (CCAS) a saisi le Défenseur des droits de faits de harcèlement moral en lien avec son appartenance au sexe féminin.

L'enquête menée par le Défenseur des droits a permis de mettre en évidence que, à la suite du congé de maternité de la réclamante, et de sa demande d'exercice à temps partiel, elle a subi un changement d'affectation constitutif d'une rétrogradation de fait. En effet, alors qu'elle occupait un poste à responsabilité et encadrait un agent de catégorie C, elle occupe désormais un demi-poste en qualité d'assistante du responsable du CCAS et un demi-poste en qualité d'agent d'accueil de la mairie.

La réclamante, particulièrement affectée par cette situation a été placée en arrêt maladie pour un syndrome anxio-dépressif depuis plusieurs mois, sans perspective de reprise à ce jour. Le Défenseur des droits considère que la réclamante a été victime de harcèlement moral discriminatoire. Le Défenseur des droits a recommandé au maire de réexaminer le dossier de la réclamante, afin qu'un poste équivalent à celui qu'elle occupait avant son changement d'affectation lui soit proposé, à savoir un poste non fragmenté, comprenant des fonctions d'encadrement, dans la mesure où un tel poste serait à pourvoir au sein de la commune. Il a également recommandé au maire de procéder aux évaluations professionnelles de la réclamante pour les années 2010 à 2013 et d'indemniser l'intéressée de l'intégralité des préjudices matériels et moraux subis.

Le 22 septembre 2016, la cour administrative d'appel a rendu son arrêt, annulant le jugement du tribunal administratif et la décision par laquelle le maire de la commune a rejeté la demande de réintégration de la réclamante sur les fonctions qu'elle occupait avant sa grossesse. La cour administrative d'appel se fonde sur les dispositions de l'article 1er de la loi du 27 mai 2008. Elle fait application du principe d'aménagement de la charge de la preuve. Il en ressort, selon le juge, que la commune ne produit pas les éléments étrangers à toute discrimination permettant de justifier objectivement la décision de changement d'affectation.