

Paris, le 1<sup>er</sup> décembre 2016

---

## Décision du Défenseur des droits n°MLD-2016-253

---

### Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

---

Vu la Directive n° 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ;

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, ensemble la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale ;

Vu la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Saisi par un candidat à des concours pour un recrutement au sein de la fonction publique territoriale qui conteste la pratique du Centre de Gestion de la Fonction Publique Territoriale de Z et celle du Centre de Gestion de la Fonction Publique Territoriale de X consistant à publier sur leur site Internet, la liste nominative des candidats admissibles et admis aux concours avec la mention de la date de naissance, ce qu'il estime discriminatoire en raison de l'âge,

Suite aux réponses apportées par les Présidents de ces CDG, le Défenseur prend acte du suivi positif de ses demandes et décide de transmettre sa décision à la direction générale des collectivités locales afin que celle-ci adopte toute mesure qu'elle jugerait utile pour prévenir les discriminations.

Jacques TOUBON

---

## Prise d'acte – suivi positif d'une prise de position du Défenseur des droits

---

Le Défenseur des droits a été saisi par un candidat à des concours pour un recrutement au sein de la fonction publique territoriale qui conteste la pratique du Centre de Gestion de la Fonction Publique Territoriale de Z et celle du Centre de Gestion de la Fonction Publique Territoriale de X consistant à publier sur leur site Internet, la liste nominative des candidats admissibles et admis aux concours avec la mention de la date de naissance, ce qu'il estime discriminatoire en raison de l'âge.

C'est dans ce cadre que, par courriers des 5 juillet 2016, le Défenseur des droits a notamment demandé aux CDG en cause, en vue de la modification des pratiques précitées, de lui transmettre les raisons qui s'opposeraient, le cas-échéant, à la suppression de cette mention sur les listings des candidats admissibles et admis aux concours, tout comme d'ailleurs dans les dossiers de candidature remis aux jurys.

Par courriers reçus les 28 juillet et 4 août 2016, les Présidents du Centre de Gestion de la Fonction Publique Territoriale de Z et X ont informé le Défenseur des droits de ce qu'ils accédaient à sa demande eu égard au caractère potentiellement discriminatoire de ces mentions liées à l'âge, en les supprimant des listes des candidats admissibles et admis aux concours et examens professionnels diffusés sur leur site Internet ainsi que des dossiers de candidature remis aux jurys de sélection des candidats.

Une telle mesure devrait être effective à compter des prochaines listes publiées par ces CDG.

Le Défenseur des droits se félicite du suivi positif apporté à ses demandes, mais il croit utile de rappeler l'analyse juridique sur laquelle est fondée sa position dès lors que les pratiques contestées pourraient être relevées dans d'autres centres de gestion.

Si les renseignements liés à la date de naissance – qui fait partie de l'état civil du candidat – sont nécessairement recueillis pour des raisons de gestion administrative, la publication de ces informations, sur les listes des candidats admissibles et admis, ainsi que dans les dossiers de candidature remis aux jurys de sélection dont l'évaluation ne peut porter que sur l'expérience, les compétences professionnelles et la motivation du candidat, n'apparaît pas utile et peut poser problème.

Il convient de rappeler que l'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 prévoit, que « *tous les citoyens (...) sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans aucune distinction que celle de leur vertu et de leurs talents* ».

Par ailleurs, au regard de ce principe d'égal accès aux emplois publics, le juge considère que la mention, dans les dossiers de candidature portés à la connaissance des jurys de sélection des candidats, d'informations étrangères aux fonctions postulées et pouvant être considérées comme discriminantes, est susceptible d'entacher d'irrégularité la composition d'un dossier de candidature et, par conséquent, *in fine*, l'arrêté déclarant les candidats admis du concours (CE, 28 septembre 1988, n°43958).

En outre, il doit être souligné que le principe de non-discrimination fondé sur l'âge constitue un principe général du droit communautaire (CJCE, affaire C-144/04, du 22 novembre 2005, *Mangold*), qui déploie son plein effet en droit interne.

Aussi, la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne du 7 décembre 2000, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> décembre 2009, prohibe en son article 21, les discriminations fondées sur l'âge, tout comme la Directive n° 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, dite directive « emploi », transposée en droit interne, notamment, par la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

L'article 2 de la loi du 27 mai 2008 applicable également à l'emploi public prévoit pour sa part que : « *Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur (...) l'âge (...) est interdite en matière d'accès à l'emploi (...). / Ce principe ne fait pas obstacle aux différences de traitement fondées sur les motifs visés à l'alinéa précédent lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée* ».

Enfin, il convient de rappeler qu'en application de la Charte pour la promotion de l'égalité et la lutte contre les discriminations dans la fonction publique, du 17 décembre 2013, les employeurs publics, représentant les trois fonctions publiques, se sont engagés à lutter contre toutes les formes de discriminations dans l'emploi public s'agissant, notamment, du recrutement. L'article 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires prohibe, à cet égard, les distinctions opérées à raison de l'âge.

En l'espèce, les pratiques contestées des centres de gestion qui peuvent conduire à des discriminations prohibées, ne répondent à aucune exigence professionnelle essentielle et déterminante qui serait proportionnée à un objectif légitime et susceptible d'être soulevée par les recruteurs potentiels à l'égard des candidats admis, d'autant qu'elles n'apparaissent fondées sur aucun texte (par exemple, article 44 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale).

Par suite, ces pratiques ne paraissent justifiées ni au regard de l'intérêt du service, ni même objectivement par d'autres considérations et apparaissent ainsi comme potentiellement discriminatoires en lien avec l'âge des candidats. Au surplus, elles apparaissent comme méconnaissant le droit au respect de la vie privée des candidats (notamment, article 8 combiné à l'article 14 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme).

Ainsi, la prise en compte du cadre juridique par les Centres de Gestion de la Fonction Publique Territoriale de Z et X s'inscrit dans un mouvement progressif plus général allant dans le sens de la suppression de telles mentions concernant également l'organisation d'autres concours.

En effet, suite à l'intervention du Défenseur des droits dans un autre dossier, les mentions liées à l'âge et au lieu de résidence des candidats des dossiers de candidature et de tous documents remis au jury de sélection ont été supprimées pour plusieurs dizaines de concours organisés par l'administration concernée, eu égard à leur caractère potentiellement discriminatoire et sans lien avec les fonctions postulées.

Par suite, tout en soulignant les avancées positives obtenues des Centres de Gestion de la Fonction Publique Territoriale de Z et X, le Défenseur des droits décide de communiquer cette décision à la direction générale des collectivités locales afin qu'elle adopte toute mesure qu'elle estimerait utile pour prévenir les discriminations.

Jacques TOUBON