

**Composition portant sur un sujet de droit public**

**SUJET : A partir des éléments du court dossier joint, vous rédigerez une composition sur :**

**Le principe d'égalité aujourd'hui.**

Dans une décision récente, le Conseil constitutionnel a assuré les principales dispositions d'une proposition de loi portée par Paul MOLAC et relative à l'apprentissage des langues régionales. Le sujet fait l'objet de débats importants depuis plusieurs années en France, pays qui n'a pas ratifié la Charte européenne des langues régionales et minoritaires. L'unité du peuple français et le principe selon lequel "la langue de la République est le français" ont ainsi empêché l'adoption de textes visant à faciliter l'apprentissage des langues régionales. Ces exigences constitutionnelles découlent d'un principe qu'est le principe d'égalité, entre tous les citoyens français et qui ne permet donc pas la reconnaissance de statuts particuliers à des langues régionales.

Le principe d'égalité est un principe cardinal du droit public en France. C'est un principe pluriséculaire, issu historiquement de la Révolution française et de l'abolition des privilèges lors de la nuit du 4 août 1789. L'égalité est en effet présente plusieurs fois dans la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen, qui pose l'égalité en droit de tous les hommes ou encore le principe d'égalité d'accès aux emplois publics. De même, elle figure dans la devise de la République française. Il s'agit d'un principe si essentiel, selon J-M SAUVE car "il n'est pas seulement un droit parmi d'autres, mais une exigence tutrice et transversale, qui conditionne l'application des autres droits fondamentaux". L'égalité est donc un principe, et un droit, principiels. Il assure aux différents citoyens, conçus comme des administrés en droit public, une égalité de traitement. De même, il a vocation à assurer une neutralité de l'Etat quant aux différentes caractéristiques des agents publics, pour assurer un recrutement fondé sur les seuls mérites et vertus. Autrement dit, l'égalité "exige que toutes les personnes placées dans des situations identiques soient soumises au même régime juridique, soient traitées de la même façon, sans privilège et sans discrimination", pour reprendre les termes de R. ODENT.

L'égalité a donc une dimension éminemment politique en ce qu'elle renvoie au cœur de l'acceptation des contraintes par les administrés. De même, sa concrétisation, son perfectionnement impliquent des décisions prises par les autorités politiques, au niveau national évidemment mais aussi local. A l'inverse, l'absence de prise de décision peut aussi faire l'objet d'une contestation. Dans les deux cas, le juge a vu son rôle s'accroître ces dernières décennies. Sa position est délicate dans la mesure où, selon C. BARROIS de SARIGNY, il doit "éviter le double écueil d'un empiètement illégitime sur le terrain politique et de l'absence de contrôle effectif de cette norme essentielle au contrat social", qu'est le principe d'égalité. A cela s'ajoute désormais une autre dimension, toujours plus prégnante, qui est la question d'une égalité toujours plus réelle, une égalité davantage caractérisée, qui impliquerait une différenciation accrue. Les domaines concernés sont nombreux puisqu'ils renvoient aussi bien aux langues régionales qu'à l'accès aux emplois publics. Le principe d'égalité français, qui n'a jamais impliqué une absence totale de différence de traitement entre différentes personnes placées dans des situations différentes, est mis sous tension. Les différents juges administratif, constitutionnel, européen sont toujours davantage

confrontés à ce principe. Ce dernier fait en retour l'objet d'aménagements toujours plus nombreux alors que les préoccupations relatives à la lutte contre les différents types de discrimination et la recherche d'une plus grande égalité sociale sont croissantes. Ainsi, aujourd'hui comme hier, le principe d'égalité, principe pluriséculaire est mis au défi de nouvelles aspirations. Son effectivité n'est jamais totalement atteinte.

Il connaît des tensions grandissantes à mesure qu'il est confronté à des cultures juridiques différentes venant notamment de pays anglo-saxons. De plus, il est à mettre en relation avec les exigences relatives à la non-discrimination, que portent notamment les causes de Luxembourg et de Strasbourg. Le principe d'égalité est donc mis sous tension. C'est à la fois un principe pluriséculaire, englobant qui constitue la base du contrat social selon C.BARROIS de SARIGNY mais dans le même temps, il est mis au défi d'exigences croissantes qui peuvent menacer de lui faire perdre sa substance. A cela s'ajoute la place inévitablement grandissante du juge, qui est certes toujours intervenu pour assurer l'existence de ce principe mais dont le prétoire, national et européen est désormais le lieu de contentieux croissants pour déterminer la substance du principe ainsi que les obligations pesant sur les pouvoirs publics pour qu'ils assurent l'effectivité.

Le principe d'égalité est-il toujours un principe cardinal du droit public français ou au contraire, aurait-il perdu à ce point de sa substance qu'il serait progressivement remplacé par une logique de différenciation visant à tendre vers une égalité plus réelle mais aux outils éloignés de la tradition du droit public français ?

Si le principe d'égalité est un principe cardinal du droit public français impliquant le traitement égal entre personnes placées dans des situations identiques sans pour autant écouter toute différence de traitement tant qu'elle est justifiée, il a été progressivement mis au défi de l'influence croissante du droit européen qui porte aussi l'exigence d'égalité, envisagée comme une absence de discrimination (I). Aussi, si la réalisation d'une égalité toujours plus réelle semble être un objectif poursuivi, le principe d'égalité ne doit pas devenir un droit à la différence, ce qui implique que ses fondamentaux soient préservés et renforcés (II).

Le principe d'égalité est un principe cardinal du droit public français impliquant un traitement égal entre des personnes placées dans des situations identiques dont l'effectivité a été mise au défi de l'influence croissante du droit européen qui porte aussi l'exigence d'égalité, envisagée comme une absence de discrimination (I).

L'égalité est un principe impliquant un traitement égal entre des personnes placées dans des situations identiques, ce qui n'implique cependant pas d'écarter toute différence de traitement tant qu'elle est justifiée (A)

Le principe d'égalité est un principe cardinal du droit public en France, en droit interne, aussi bien au niveau constitutionnel que supra-réglementaire. Ainsi, l'égalité de droit entre les hommes est proclamée à l'article 1<sup>er</sup> de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen. De même, l'article 6 de ce même texte pose l'égalité d'accès aux emplois publics. Le Conseil constitutionnel a pu considérer que les principes d'unité du peuple français et l'exigence selon laquelle "la langue de la République est le Français" (art. 2 de la Constitution du 4 octobre 1958), qui découlent tous deux du principe d'égalité, empêchaient

la reconnaissance d'un "peuple corse" (décision de 1991, "Statut de la Corse") et la ratification de la Charte européenne des langues régionales et minoritaires (décision de 1991 "Charte européenne des langues régionales et minoritaires"). Néanmoins, le Conseil constitutionnel fait preuve d'une certaine gradation dans son contrôle du respect du principe d'égalité comme le souligne C. BARROIS de SARIGNY en adoptant par exemple une approche très stricte en matière d'égalité devant le suffrage par exemple et au contraire une approche plus souple en matière de respect de l'égalité devant les charges publiques. Dans le second cas, une approche trop restrictive contraindrait démesurément la politique fiscale.

Le juge administratif a lui aussi consacré le principe d'égalité, qui irrigue de très nombreux domaines. Il a ainsi consacré le principe d'égalité des usagers devant le service public (CE, 1948, Société du journal l'Aurore), qu'il a ensuite étendu, en proclamant le principe général du droit d'égalité devant le service public (CE, 1959, Société des concerts du conservatoire). Il a dégagé et précisé le régime de responsabilité de la puissance publique pour rupture d'égalité devant les charges publiques (CE, 1923, "Coutéas). Enfin, il a concrétisé l'égal accès aux emplois publics en prohibant le refus de concourir adressé à un candidat pour des motifs politiques (CE, 1954, "Barel") ou religieux (CE, 1954, "Jaminet"). En parallèle, le juge administratif a dégagé et réaffirmé les grands principes relatifs au traitement éventuellement différencié. Ainsi, il a réaffirmé continuellement que si des personnes placées dans des situations différentes peuvent faire l'objet d'un traitement différent par la puissance publique, cela n'est jamais considéré comme une obligation (CE, 1997, "Société Baxter"). De même, il considère qu'une différence de traitement non justifiée constitue une discrimination, et qu'elle est donc illégale (CE, 2001, "Diop").

L'affirmation du principe d'égalité, contrôlé par les juges constitutionnel et administratif, n'empêche cependant pas que des différences de traitement existent et soient justifiées. Ainsi, en matière d'organisation territoriale, les collectivités d'outre-mer de l'article 74 de la Constitution et plus encore la Nouvelle-Calédonie jouissent de statuts particuliers. Il n'en va pas de même des collectivités de l'article 73, qui sont soumises au principe d'identité législative, même si des aménagements peuvent être autorisés. Cette spécificité de l'Outre-mer prend notamment la forme de "lois de pays", qui sont cependant contrôlées par le juge. Ainsi, le juge constitutionnel contrôle les "lois de pays" de la Nouvelle-Calédonie et le juge administratif, celles des collectivités de l'article 74 (CE, 2005, "Gaston Flosse"). De même, le principe d'égalité ne fait pas obstacle à l'application différenciée du principe de laïcité sur le territoire. Le Conseil constitutionnel a ainsi considéré que le droit local d'Alsace-Moselle, auquel ne s'applique pas la loi du 9 décembre 1905, était un principe fondamental reconnu par les lois de la République (décision de 2011, "Somodia"). Enfin, le juge administratif a depuis longtemps développé une riche jurisprudence sur les distinctions tarifaires des services publics administratifs locaux facultatifs. Il a ainsi considéré qu'une tarification d'une école de musique communale pourrait s'appuyer sur les ressources des parents pour attirer les enfants de milieux modestes (CE, 1997, " Commune de Genevilliers"). Ainsi, d'autres services publics administratifs locaux facultatifs s'appuient sur une discrimination tarifaire en fonction des ressources des familles, comme les restaurants scolaires. Il s'agit d'un exemple pertinent pour illustrer les "différences de situation objectives entre les usagers » que le Conseil d'Etat considère comme une des dérogations possibles au traitement identique des usagers (CE, 1974, "Denoyez et Chorques").

Le principe d'égalité en droit public français n'implique donc pas une absence de prise en compte des particularités des administrés. Il n'en demeure pas moins que l'effectivité de ce

principe a été mise au défi de l'influence grandissante du droit européen, qui porte l'exigence d'égalité envisagée comme une absence de discrimination.

Le principe d'égalité est mis au défi de l'influence croissante du droit européen, qui porte aussi l'exigence d'égalité, envisagée comme une absence de discrimination (B).

Le principe d'égalité et la non-discrimination sont des exigences que protègent les juges de Luxembourg et de Strasbourg. A mesure que les compétences de l'Union européenne se sont étendues et que la gamme des droits fondamentaux s'est élargie, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a été amenée à davantage se prononcer. De même avec l'admission du droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), en 1981, les justiciables ont eu accès à des nouveaux prétoires pour contester des situations de droit où selon eux, le principe d'égalité était violé. Par un effet d'entraînement, le juge national ainsi que le législateur ont eu à réagir.

Plusieurs domaines illustrent l'importance des conceptions qui sont celles des juges européens. Ainsi, en matière économique, la CJUE a considéré que les grandes libertés de circulation posées par les traités impliquaient une absence de discrimination entre producteurs nationaux et étrangers et que les autorités françaises se rendaient coupables d'une violation des traités en ne permettant pas le passage de camions espagnols, bloqués par des cultivateurs français (CJUE, 1997, "Commission européenne carte France"). De même, l'exigence de non-discrimination a irrigué la jurisprudence du juge administratif qui a ainsi considéré que même dans son domaine aussi régalien que la police administrative, les mesures prises par un maire ne devaient pas porter une atteinte disproportionnée au droit de la concurrence (CE, 1997, "Société L&P Publicité"). Cela concerne aussi bien le pouvoir de police administrative générale des autorités administratives que les pouvoirs de police spéciale (CE, 2006, "Commune de Houlgate", à propos de la police des jeux). De même, l'influence du droit de l'Union européenne en matière de non-discrimination économique se retrouve dans les différents marchés publics et contrats de concession passés par les personnes publiques. Ainsi, la CJUE a pu dégager un principe général de transparence, applicable à toute la commande publique (CJUE, 2000, "Telaustria"). De même, elle a considéré que toute convention d'occupation du domaine publique conclue à des fins économiques devait faire l'objet d'une procédure de mise en concurrence (CJUE, 2016, "Promoimpresa"). Plus généralement, les directives de 2014 sur la commande publique ont abouti à une refonte du droit applicable en France dont les principes directeurs sont bien la non-discrimination des opérations. Enfin, cette non-discrimination en matière économique se retrouve aussi pour les services d'intérêt économique général (SIEG) et les services d'intérêt général (SIG), qui ne doivent pas conduire à fausser les conditions de marché.

En matière plus sociale, le principe de non-discrimination irrigue aussi le droit public français. Si les textes et la jurisprudence interne proclamaient déjà l'égalité entre hommes et femmes, le droit de l'UE a conduit la France à modifier certaines pratiques anciennes. Ainsi, dans une décision "Commission européenne contre France" de 1998, la CJUE a donné raison à la Commission en considérant que les concours d'officiers de police judiciaire ne pouvaient être différenciés en fonction du sexe. De même, postérieurement, la CJUE a amené la France à modifier son droit pour rendre réelle la reconnaissance des diplômes, et ainsi rendre plus effective la liberté de circulation dans l'UE. Enfin, l'autre juge européen, la CEDH a considéré dans une affaire "Mennesson contre France" de 2014 que le refus de retranscrire le lien de parenté entre un père d'un enfant né par gestation pour autrui à

l'étranger était contraire à la convention. De même, elle a considéré comme discriminatoire l'impossibilité de créer toute association professionnelle dans les armées (CEDH, 2014, "Matelly et Adefdromil").

Le principe d'égalité français, s'il n'impose pas une complète égalité de traitement dans tous les cas de figure, en admettant des différences si elles sont justifiées, n'en a pas moins été confronté à une lecture différente par les juges européens. Le principe d'égalité a donc vocation à satisfaire de nouvelles exigences. Reste que si une égalité toujours plus réelle semble être un objectif poursuivi de manière croissante, le principe d'égalité ne doit pas devenir un droit à la différence, ce qui implique que ses fondamentaux soient préservés et renforcés.

Si la réalisation d'une égalité toujours plus réelle semble être un objectif de plus en plus prégnant, le principe d'égalité ne doit pas devenir un droit à la différence ce qui implique que ses fondamentaux soient préservés et renforcés (II).

La réalisation d'une égalité toujours plus réelle semble être un objectif de plus en plus prégnant (A)

Ces dernières années ont vu la multiplication de dispositifs pour assurer une plus grande égalité réelle dans les domaines scolaires en particulier et en matière d'égalité homme-femme. Ainsi, en matière scolaire, il faut souligner la création des conventions d'éducation prioritaire (CEP) à Sciences Po Paris, que le juge constitutionnel a validé dans une décision de 2001. Plus récemment, décision a été prise de dédoubler certaines classes dans les écoles primaires dans des zones "réseau d'éducation prioritaire +". Enfin encore plus récemment, un nouveau dispositif intitulé "concours talent" a été créé et vise à permettre à des candidats de milieux modestes d'intégrer des écoles de la haute fonction publique. Le processus de sélection est cependant identique aux candidats qui ne passent pas par cette voie, dans la mesure où les épreuves sont les mêmes. Le respect du principe d'égalité implique néanmoins une prise en compte de formations labellisées fondée sur des critères objectifs. Ces différents exemples soulignent l'idée qu'une certaine catégorie de la population ne bénéficie pas des mêmes chances, objectivement d'atteindre certaines positions sociales. La même idée a pu présider à la mise en place de "quotas", aussi bien en matière politique qu'en matière économique, pour assurer aux femmes, une représentation plus équilibrée. Ainsi la révision de 1999, complétée par celle de 2008 vise à permettre de dépasser l'obstacle posé par la décision "Quotas par sexe" du Conseil constitutionnel de 1982. La loi dite "Copé" de 2004 vise elle à ce que les femmes soient davantage présentes dans les conseils d'administration des grandes entreprises cotées.

En parallèle, les moyens juridiques pour assurer le principe d'égalité se sont multipliés. Ainsi, en matière constitutionnelle, la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) a permis de contester a posteriori des dispositions législatives. La première décision QPC rendue fin mai 2010 a consisté en la censure de dispositions législatives pour cause de rupture du principe d'égalité. De même, plus récemment, le juge constitutionnel a admis le principe de discrimination dites "à rebours" (QPC, 2016, "Métro Holding"), sanctionnant ainsi une rupture d'égalité entre un justiciable auquel on applique la loi française et un autre, auquel est appliqué le droit de l'UE, plus intéressant fiscalement. En matière de procédure et de charge de la preuve devant le juge administratif, il faut souligner le revirement que constitue la décision "Mme Perreux" de 2009, rendue par le Conseil d'Etat, qui facilite la possibilité de

contester une discrimination devant le juge administratif. Enfin, plusieurs institutions ont vu le jour pour rendre toujours plus effectif le principe d'égalité. Citons par exemple le défenseur des droits, créé en 2008 et qui succède au Médiateur de la République. En parallèle, des référents ont pu être mis en place dans les administrations, comme ceux qui visent à prévenir les comportements de discrimination entre hommes et femmes.

L'objectif de réalisation d'une égalité plus réelle semble voir son importance s'accroître. Dans certains cas, l'ambition des pouvoirs publics semble cependant buter sur des contraintes de mise en œuvre importante néanmoins, comme parce que concerne l'accessibilité des lieux publics aux personnes handicapées. Reste que les différents leviers que les autorités politiques activent, pour assurer davantage d'égalité ne peuvent être confondus avec la reconnaissance d'un droit à la différence. Autrement dit, le principe d'égalité ne doit pas devenir un droit à la différence ce qui implique que ses fondamentaux soient préservés et renforcés.

Le principe d'égalité ne doit pas devenir un droit à la différence, ce qui implique que ses fondamentaux soient préservés et renforcés (B)

En matière d'organisation territoriale tout d'abord, il importe de concilier l'exigence de prise en compte des particularismes locaux, qui n'est d'ailleurs pas une nouveauté et l'exigence de respect de l'égalité. Des approches différentes ont pu et peuvent toujours être justifiées, notamment en raison de l'éloignement ou encore de l'insularité. Récemment, le droit de dérogation préfectorale a été reconnu, mais uniquement dans le cadre de décisions individuelles et ce dernier est attribué à une autorité déconcentrée. Début 2021 a été adoptée une réforme de la loi organique relative aux expérimentations de l'article 72 de la Constitution. Ce dispositif n'avait été que très peu utilisé jusqu'à présent. Désormais, à la suite d'une expérimentation, certains territoires peuvent conserver la nouvelle situation, tandis que d'autres pourront la refuser. Ces expérimentations ne se feront cependant que sur impulsion du pouvoir législatif ou du pouvoir réglementaire national. Enfin, le respect du principe d'égalité n'implique pas de remettre en cause des solutions jurisprudentielles équilibrées en matière de traitement des cultes sur le territoire.

Le principe d'égalité doit ensuite voir ses fondamentaux être préservés et renforcés, par le biais d'une jurisprudence qui continue de donner les grands lignes de force de ce principe. Ainsi, le juge administratif a pu admettre dans une décision "SOS Racisme" de 2009 la distinction tarifaire entre les personnes résidentes sur le territoire français et les autres, au motif qu'il s'agissait d'habituer un jeune public à se rendre au musée. Le juge est donc de plus en plus amené à devoir se prononcer sur des cas très précis. Il n'en demeure pas moins qu'il maintient de grandes exigences, par exemple en considérant qu'un maire ne peut unilatéralement décider, via une délibération de son conseil municipal, de remettre en cause l'existence de menus de substitution dans une cantine scolaire municipale, car cela conduirait de facto à l'exclusion des enfants, sauf à ce que l'équilibre financier du service de restauration soit menacé (CE, 2020, Commune de Chalon-sur-Saône). En parallèle, le juge administratif, qui a continuellement ouvert son prétoire à des actes dits de "droit souple" doit poursuivre, le mouvement de contrôle des actes non décisifs mais qui peuvent néanmoins avoir un impact sur la situation des administrés, actes que le Conseil d'Etat regroupe sous la catégorie des "documents de portée générale (CE, 2020 "GISTI)". De la même manière, la jurisprudence en matière de neutralité des agents publics (CE, avis, 2000, "Marteaux")

permet d'assurer une égalité de traitement de tous les usagers du service public, qui n'ont pas à connaître l'éventuelle appartenance religieuse de l'agent.

Enfin, si le droit européen a eu une influence non négligeable ces dernières années pour ce qui concerne le principe d'égalité, il ne faut pas exagérer les tensions. Ainsi, la CEDH, malgré l'arrêt "Menesson" n'a pas considéré comme contraire à la Convention l'absence de transposition sur les registres d'état-civil de la "mère d'intention". Reste que les juges de Strasbourg ont pu dégager récemment des obligations à la charge des Etats pour rendre plus concret le principe d'égalité. Ainsi, dans un arrêt "MB contre Italie", rendu en 2020, la CEDH a condamné l'Italie pour n'avoir pas mis en œuvre des moyens suffisants pour assurer la scolarisation d'une enfant autiste.

Le principe d'égalité est toujours un principe cardinal du droit public français. Il n'a pas perdu à ce point de sa substance qu'il ne serait désormais plus reconnaissable. Les exigences croissantes pour assurer une plus grande égalité réelle par exemple en matière de droits économiques et sociaux, notamment sous l'impulsion des juges européens ont pu conduire à un enrichissement plus qu'à une dénaturation du principe d'égalité en droit public français. Reste que le juge européen peut avoir désormais de plus en plus la volonté d'imposer à des Etats des obligations positives pour assurer les droits de catégories de personnes considérées comme plus vulnérables. Cela n'implique cependant pas un droit à la différence mais au contraire l'exigence de s'assurer que les moyens nécessaires pour prendre en compte les besoins de personnes placées dans des situations objectivement différentes.