

JURIS MÉMO



L'INCLUSION DES PERSONNES TRANSGENRES DANS LA FONCTION PUBLIQUE

Le respect de l'identité de genre revêt-il une obligation statutaire ?

OUI, en vertu de l'article L131-1 du code général de la fonction publique qui dispose : « aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les agents publics en raison de leurs opinions politiques, syndicales, philosophiques ou religieuses, de leur origine, de leur orientation sexuelle ou **identité de genre**, de leur âge, de leur patronyme, de leur situation de famille ou de grossesse, de leur état de santé, de leur apparence physique, de leur handicap, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, (...) »

L'inclusion des personnes transgenres dans la fonction publique peut-elle être aisément mise en œuvre ?

OUI. Dans la mesure où « les difficultés rencontrées par les personnes transgenres sont en partie dues à la discordance entre leur apparence physique et leur identité juridique » (Déf. droits., déc.-cadre n° 2020-136 du 18 juin 2020), les employeurs publics sont invités, « lorsque la personne transgenre en exprime le souhait, à utiliser le prénom d'usage, le pronom ("il" » ou "elle") et, le cas échéant, le titre de civilité choisis sur tous les documents administratifs non officiels, que le prénom et le sexe aient été ou non modifiés à l'état civil » (circulaire du 20 juin 2023 relative à la prise en compte de la diversité des familles et au respect de l'identité des personnes transgenres dans la fonction publique de l'État).

Les documents suivants, qui n'ont pas de valeur juridique ou probatoire, peuvent ainsi être modifiés s'agissant du prénom d'usage et de la civilité choisie :

- Adresse électronique
- Signature électronique ;
- Signalétique (identification des portes de bureaux) ;
- Organigrammes papier et numérique ;
- Annuaire interne ;
- Listes d'émargement.

En revanche, tant que l'état-civil n'est pas modifié, les documents contenant des informations dont l'authenticité doit pouvoir être garantie par l'employeur ne peuvent pas être modifiées. Cela concerne notamment :

- Les arrêtés ou le contrat ;
- Le bulletin de paie ;
- La déclaration sociale nominative (DSN) ;
- La liste électorale pour les élections professionnelles.



Par ailleurs, le respect de la vie privée implique, pour l'employeur, de garder confidentielle l'identité passée d'une personne en transition ou ayant accompli une transition. Cette information ne peut être divulguée que par l'agent concerné.

La modification du prénom d'usage, du pronom et de la civilité choisis revêtent-ils une portée rétroactive ?

NON, par analogie avec ce qui prévaut en matière de changement d'état civil (CE, 14 avr. 2023, 462479).

La charge de la preuve de la non-discrimination de genre pèse-t-elle sur l'employeur ?

OUI mais c'est à l'agent d'apporter des éléments de faits laissant présumer d'une discrimination à son encontre (loi n° 2008-496 du 27 mai 2008, art. 4). « *En d'autres termes, il ne doit pas apporter LA preuve irréfutable, mais différents éléments qui tendent à jeter la suspicion d'une discrimination* » (Secrétariat général des ministères économiques et financiers, *Zéro tolérance envers les actes anti-LGBT+*, mai 2022).

Il appartiendra alors à l'employeur de prouver que la mesure dénoncée est justifiée par des éléments objectifs qui sont étrangers à toute discrimination.

À titre d'exemples, la tenue vestimentaire ou les ongles longs sont une composante de l'apparence physique que chacun est libre de se donner, comme expression de son être social. Pour cette raison, les employeurs ne sauraient imposer d'autres restrictions que celles qui seraient appropriées à l'objectif légitime poursuivi (dignité de la fonction, image de la collectivité et considérations d'hygiène ou de sécurité, pour l'essentiel).

L'employeur peut-il rendre visible son engagement pour l'inclusion et la prévention des discriminations ?

OUI, à travers le « Label Diversité ».

Ce label « *a pour objet de promouvoir les bonnes pratiques de recrutement, d'évolution professionnelle et de gestion des ressources humaines des entreprises ou des employeurs de droit public ou privé, en vue de développer la diversité et de prévenir les discriminations* » (décret n° 2008-1344 du 17 déc. 2008, art. 1^{er}), en prenant en compte son contexte d'intervention (ancrage territorial, usagers, etc.).

La structure candidate à la labellisation est soumise à un audit d'évaluation conduit par AFNOR Certification.

S'il répond aux critères du cahier des charges, le dossier est soumis à la validation d'une commission nationale de labellisation, où siègent les partenaires sociaux, un collège d'experts et des représentants de l'État.

Attribué pour une durée de quatre ans, le maintien et le renouvellement du label sont soumis à une procédure de contrôle intermédiaire.

Au 31 décembre 2024, 106 organismes privés et publics sont titulaires du Label Diversité, couvrant près d'1,4 millions d'actifs.

Contact | juristes@cdg56.fr

