

ERA Trèves

26 septembre 2011

***Législation anti-discrimination de l'UE :
définition des concepts fondamentaux***

Michel Miné (Cnam, Paris) - michel.mine@cnam.fr

Le Droit social international et européen, Ed. d'Organisation 2010

le droit international interdit les discriminations

- Mondial
 - ONU : DUDH 1948; Pactes (1966); Conventions sur l'élimination des discriminations raciales (1965), à l'égard des femmes (1979);
 - OIT : Constitution (1919); Convention n° 111 (1958) sur l'interdiction des discriminations dans l'emploi et le travail;
- Régional - Conseil de l'Europe
 - Charte sociale européenne (1961), révisée (1996);
 - Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (1950); Protocole n° 12 (2000);

Union européenne - Traité

- Art. 3.3 TUE : l'UE « promeut l'égalité entre les femmes et les hommes »
- Art. 19 TFUE : ***l'UE « peut prendre les mesures nécessaires en vue de combattre toute discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle »***
- Art. 45 TFUE : « La libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union. Elle implique l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres (...) »
- Art. 157 TFUE : l'UE adopte des mesures visant à assurer l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'emploi et le travail

Union européenne

Directives pour la non discrimination

- Directive n° 2000/43 du 29 juin 2000
 - égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique
- Directive n° 2000/78 du 27 novembre 2000
 - cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail : concernant la religion ou les convictions, le handicap, l'âge, l'orientation sexuelle,

Notions clés du droit de l'UE de la discrimination

Enjeux de la définition

- Parler la même langue (la langue du droit aide à objectiver et à penser la discrimination)
- Eviter les confusions (distinction, injustice, inégalité, discrimination,...)
 - distinction (des distinctions sont licites...)
 - traitement défavorable (des traitements défavorables sont justifiés...)
 - injustice (des injustices ne sont pas des discriminations...)
- ***Mobiliser les ressources du droit pour voir les discriminations (qualifier des faits de discriminations) et agir pour leur suppression***

Le droit vise à assurer l'absence de discrimination = l'égalité de traitement

Une discrimination peut consister :

- dans l'application de règles différentes à des situations comparables ou
- dans l'application de la même règle à des situations différentes

(CJCE 30 juin 1998, Mary Brown)

De manière générale,
une discrimination se manifeste par :

- ***une mesure défavorable*** (toute mesure de gestion : accès à l'emploi, y compris la promotion et la formation, conditions de travail et d'emploi, y compris les rémunérations, ...)
- ***injustifiée***
- ***illicite***, liée à un critère qu'il est interdit d'utiliser pour prendre une décision - sexe (genre), nationalité, « race »/ethnie, religion, âge, handicap, orientation sexuelle.

***Toute discrimination est en soi
une atteinte aux droits de l'Homme***

Une discrimination peut être :
directe
indirecte

Une discrimination directe

- une personne est traitée de manière moins favorable, dans une situation comparable, qu'une autre :
 - ne l'est (situation concrète présente)
 - ne l'a été (situation concrète successive)
 - ne le serait (situation hypothétique)

Une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est

- Sexe (égalité de traitement entre femmes et hommes)
 - CJCE 1^{er} juillet 1986, Rummler c/ Dato-Druck,
 - CJCE 17 octobre 1989, Danfoss,
 - CJCE 27 octobre 1993, Pamela Enderby,
 - CJCE 9 février 1999, Regina c/ Seymour-Smith,
 - CJCE 10 février 2000, Deutsche Post,
 - CJCE 26 juin 2001, Susan Brunnhofer,
 - CJCE 4 octobre 2001, Tele Danmark,
 - Etc.
- Changement de sexe

Une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est

- **Nationalité** : CJCE 15 oct. 1969, Ugliola ; CJCE 17 déc. 1980, Com. C/ Belgique; CJCE 11 mars 2008, Commission c/ France; ...
- « **Race** »/ **Ethnie** : CJCE 10 juillet 2008, Firma Feryn NV; ...
- **Âge** : CJCE 2005, Mangold; CJCE 2007, Palacios de la Villa; CJCE 5 mars 2009; CJUE 12 janv. 2010, Wolf et Petersen; CJUE 19 janv. 2010, Seda Küçükdeveci; CJUE 12 oct. 2010, Rosenblatt;
- **Handicap** : CJCE 11 juillet 2006, Chacon Navas; CJCE 17 juillet 2008, S. Coleman; ...
- **Orientation sexuelle** : CJCE 1^{er} avril 2008, Maroko, ...
- **Convictions et religion** : CJUE ...

Une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'a été

- CJCE 27 mars 1980, Wendy Smith

Une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne le serait

- CJCE 23 mai 1996, John O'Flynn
- CJCE 30 avril 1998, Évelyne Thibault c/ CNAVTS

Une discrimination directe (suite)

- par injonction de pratiquer une discrimination à l'encontre de personnes (relevant d'un critère)
- par harcèlement
- par association
- par propos ayant des effets discriminatoires
- par discrimination multiple

Discrimination par harcèlement

- Le harcèlement : lorsqu'un **comportement** indésirable lié (à un critère) se manifeste, qui a **pour objet ou pour effet** de porter atteinte à la dignité d'une personne, de créer un **environnement** intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.
- Le harcèlement sexuel : un comportement (physique, verbal) non désiré à connotation sexuelle ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte (...).

Discrimination par association

- CJCE 17 juillet 2008, S. Coleman
(discrimination liée au handicap; personne discriminée et harcelée du fait du handicap de son enfant)

Discrimination par propos ayant des effets discriminatoires

- CJCE 10 juillet 2008, Feryn Firma NV
(discrimination sur le terrain racial/ethnique)

Dérogation à la discrimination directe

- En principe : impossible
- Par exception (interprétation stricte) : une différence de traitement fondée sur une caractéristique liée (à un critère) ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature d'une activité professionnelle ou des conditions de son exercice, la caractéristique en cause constitue une « ***exigence professionnelle essentielle et déterminante*** »
 - si l'Etat membre l'a prévu
 - si l'objectif est légitime et l'exigence proportionnée

Une discrimination indirecte

- une disposition ou une pratique, mise en œuvre (par l'entreprise,...), apparemment neutre, est susceptible d'entraîner un désavantage particulier ou entraîne un désavantage pour des personnes (relevant d'un critère) par rapport à d'autres personnes,
- à moins que l'auteur (l'entreprise,...) prouve que cette disposition ou cette pratique est
 - objectivement justifiée par un but légitime (pertinence)
 - et que les moyens de réaliser cet objectif sont nécessaires et appropriés (proportionnalité)

Discrimination indirecte

- La méthode permet d'examiner les *effets* d'une norme ou d'une pratique (conception objective de la discrimination)
- Si l'entreprise peut justifier du caractère pertinent et proportionné de la disposition ou de la pratique en cause, l'inégalité de traitement n'a pas de caractère discriminatoire
- La jurisprudence est exigeante pour accepter une justification (ne constituent pas une justification : des données budgétaires – CJCE 20 mars 2003, Helga Kutz-Bauer, etc.)

Une notion et une méthode

- CJCE 31 mars 1981, Paula Jenkins (salariées à temps partiel, taux horaire du salaire)
- CJCE 13 mai 1986, Bilka (salariées à temps partiel, régime de retraite d'entreprise)
- CJCE 7 février 1991, Nimz (salariées à temps partiel, déroulement de carrière)
- CJCE 6 décembre 2007, Ursula Voß (salariées à temps partiel, taux de majoration des heures effectuées au-delà de la durée du contrat)
- Etc.

Action positive

- La discrimination indirecte invite à adopter et mettre en œuvre des mesures d'action positive
- « Pour assurer la pleine égalité dans la pratique, le principe de l'égalité de traitement n'empêche pas un Etat de maintenir ou d'adopter ***des mesures spécifiques destinées à prévenir ou à compenser des désavantages*** liés à (un critère) »
- Actions de rattrapage (recrutement, rémunération, formation, promotion, etc.) ou de prévention (formation, etc.), au bénéfice de personnes qui ont été discriminées ou relèvent du groupe qui a été discriminé, au regard d'un critère
- Mesures encadrées par la CJUE

Pour accéder aux documents pertinents

Textes <http://eur-lex.europa.eu>

Jurisprudence <http://curia.europa.eu>

- Jurisprudence de 1954 à 2009 : Communauté Européenne (EEC/EC) B-15.05
- Jurisprudence depuis 2010 : Politique interne de l'UE 14-4.05

Commission <http://ec.europa.eu/social>