



Prouver la discrimination

Le renversement de la charge de la preuve et l'accès aux preuves

Anna Beale

Contexte

En 2015, les Européens ont été sondés quant aux caractéristiques protégées dont les employeurs considèrent qu'elles constituent un problème pour les candidats à un emploi :

- 56 % : âge
- 46 % : handicap
- 46 % : couleur de peau et origine ethnique

En 2015, les statistiques sur la rémunération étaient également inquiétantes :

- À travers l'UE, le salaire horaire brut des femmes était en moyenne inférieur de 16,3 % à celui des hommes
- Les femmes âgées sont souvent particulièrement désavantagées

Quels sont les obstacles à la présentation de preuves en matière de discrimination ?

- Les auteurs de discrimination n'avouent pas leurs pratiques, ou parfois, n'en sont pas conscients
- Les informations susceptibles de prouver une discrimination sont souvent détenues par le coupable lui-même
- Des statistiques peuvent être nécessaires
- Un plaignant peut être amené à répondre à une défense présentant une justification

Comment l'Union européenne a-t-elle résolu ces difficultés ?

Renversement de la charge de la preuve

- Jurisprudence – *Danfoss, Enderby*
- Directives – 2000/43, 2000/78, 2006/54
- 1^{re} étape : le plaignant doit démontrer l'existence d'une apparence de discrimination
- 2^e étape : le défendeur doit prouver l'absence de discrimination

Discrimination directe : quelles sont les preuves nécessaires pour renverser la charge de la preuve ?

- Propos discriminatoires : *Firma Feryn, ACCEPT, CHEZ*
- Simple fait de traitement moins favorable + différence de statut ? Probablement pas : *CHEZ*
- Comparabilité : *Brunnhofer, Meister*
- Non-divulgence d'informations pertinentes : *Meister*
- Explication inadéquate de l'employeur : *CHEZ*
- Directive sur les travailleuses enceintes – modèle différent: Otero Ramos

Quel est le degré de preuve nécessaire pour renverser la charge de la preuve ?

• *Belov* :

- une « présomption » de discrimination plutôt qu'une conclusion arrêtée sur son existence

• *Otero Ramos* :

- « faits de nature à suggérer... »

Discrimination directe : comment les employeurs peuvent-ils réfuter une présomption de discrimination ?

- Prouver que le traitement « n'est aucunement fondé sur [la caractéristique protégée] »
- Prouver la motivation effective (ne pas prouver un fait négatif)
- Affaire positive : *Firma Feryn* et *ACCEPT*
- Une simple affirmation sans explications de nature à l'étayer n'est pas suffisante : *Otero Ramos*

Discrimination indirecte : quelles sont les preuves nécessaires pour renverser la charge de la preuve ?

- Apparence d'application d'une disposition, d'un critère ou d'une pratique (DCP) qui désavantage particulièrement les personnes ayant une caractéristique protégée
- Comment un « désavantage particulier » peut-il être démontré ?
 - Preuves statistiques
 - « Responsabilité intrinsèque »
 - Pertinence de *Danfoss et Enderby*
- Refus de donner accès à l'information : *Meister*

Discrimination indirecte : comment les employeurs peuvent-ils réfuter une présomption de discrimination ?

- Preuves convaincantes démentant l'existence d'un ou plusieurs éléments de l'apparence établie :
 - Le DCP n'a pas été appliqué du tout
 - Le DCP n'a pas été appliqué au plaignant
 - Les preuves statistiques ne sont pas valables
- Réaffirmation de l'approche orthodoxe : *Essop* (Royaume-Uni)
- Autrement, l'employeur doit prouver qu'en appliquant le DCP, il souhaitait atteindre un objectif légitime par le biais d'un moyen approprié et nécessaire

Obtention de preuves

- *Kelly* (C-104/10)
- *Meister* (C-415/10)
- Respect des règles nationales
- Respect de la vie privée
- Pas au détriment de l'efficacité : mais que nécessite l'efficacité (voir *Meister*) ?

Conclusion

- Le renversement de la charge de la preuve peut constituer un puissant outil au service de l'égalité
- On ignore encore la mesure dans laquelle la CJUE sera influencée par les règles nationales sur la divulgation
- On peut s'attendre à une évolution juridique créative et intéressante à l'avenir



Anna Beale
abe@cloisters.com
0207 827 4030