

Aperçu de la législation existante de l'Union européenne sur l'égalité et définition des concepts essentiels

D^r Anna Śledzińska-Simon, Université de Wrocław

Législation de l'UE sur l'égalité entre les sexes
Séminaire de l'ERA pour les membres du pouvoir judiciaire

Sofia, 12-13 octobre 2015

Structure de la présentation

- 1) Concepts essentiels de l'égalité
- 2) Sources du droit de l'UE sur l'égalité
- 3) Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

Concepts essentiels de l'égalité

- Égalité formelle / réelle
- Égalité des chances
- Égalité de résultats
- Discrimination

Concepts essentiels de l'égalité

- Le concept du droit fondé sur les distinctions
- L'égalité n'est pas synonyme d'IDENTITÉ
- Exigences de justice morale
- Notion aristotélicienne d'ÉGALITÉ FORMELLE : « traiter les égaux de façon égale »
- EXAMEN DE L'ÉGALITÉ FORMELLE : « les égaux doivent être traités également et les inégaux inégalement »
- Il est irrationnel de traiter les cas identiques différemment sans raisons suffisantes
- **Q : Qui est égal ? Quand deux cas sont-ils identiques ?**
- Égalité numérique : tous les êtres humains sont logés à la même enseigne
- L'égalité formelle ignore les DIFFÉRENCES

Concepts essentiels de l'égalité

- L'ÉGALITÉ RÉELLE prend les DIFFÉRENCES en considération
- Exigences de justice redistributive (réparatrice)
- « Les cas différents doivent être traités de façon égale »
- ÉGALITÉ DES CHANCES : mesures correctives au départ (d'une course)
- ÉGALITÉ DE RÉSULTATS : uniformisation à l'arrivée (d'une course)
- L'égalité réelle est favorable aux mesures d'action positive visant à compenser les désavantages sociaux réels (de fait)
- L'égalité réelle procure une justification pour les politiques d'inclusion, les mesures de solidarité, le traitement préférentiel/les quotas (qui pourraient être assimilés au premier degré à une violation de l'égalité formelle)

Concepts essentiels de l'égalité

- La discrimination constitue une différence de traitement interdite
- Les termes « non-discrimination » et « égalité de traitement » sont souvent utilisés de façon interchangeable
- La discrimination est une violation du principe de l'égalité/de l'égalité de traitement/de la non-discrimination lorsque le traitement différent de cas égaux (ou le traitement égal de cas différents) n'a pas de JUSTIFICATION OBJECTIVE (impartiale)
- *Arrêt dans l'affaire C-149/10, Zoi Chatzi, points 63 et 64 (le principe d'égalité de traitement « exige que des situations comparables ne soient pas traitées de manière différente et que des situations différentes ne soient pas traitées de manière égale, à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié »)*

Sources du droit de l'UE sur l'égalité

Hiérarchie du droit de l'UE sur l'égalité :

- Principes généraux du droit - le principe d'égalité
- Sources primaires :
 - Traité sur l'Union européenne
 - Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
 - Charte des droits fondamentaux de l'UE
- Droit dérivé : directives de l'UE sur l'égalité

Sources du droit de l'UE sur l'égalité

- Principe général de l'égalité
- Référence comblant les lacunes du droit de l'UE sur l'égalité lorsqu'il est appliqué à l'égard des institutions européennes
- À l'égard des États membres, il faut que l'affaire relève du champ d'application du droit de l'UE [autrement dit, qu'elle soit couverte par le champ d'application matériel d'une directive, p. ex. affaires C-13/05, *Navas* (maladie), C-167/12, *X* et C-363/12, *Z* (congé à la suite d'une naissance par mère porteuse)].
- Principe général de l'égalité par rapport à un motif particulier :
- **Sexe** : affaires C-20/71, *Sabbatini*, C-21/74, *Airola* - principe applicable dans les litiges opposant les fonctionnaires et les institutions de l'UE, pas à l'égard des États membres - dans les affaires intentées contre un État ou un acteur privé - lorsqu'il n'existe aucun acte législatif européen applicable sur l'égalité - affaire C-149/77, *Defrenne III*
- Le principe général de l'égalité entre les sexes peut toutefois être invoqué en conjonction avec les dispositions de la Charte pour faire annuler le droit dérivé de l'UE (contre les institutions européennes) - affaire C-236/09, *Test Achats*
- **Âge** : affaires C-144/04, *Mangold*, mais C-555/07, *Kücükdeveci* et C-447/09, *Prigge* - les directives et la Charte donnent corps au principe général de non-discrimination
- **Orientation sexuelle** : affaire C-147/08, *Römer*
- ...

Sources primaires du droit de l'UE sur l'égalité

Traités

- Article 2 TUE : l'égalité en tant que valeur commune à tous les États membres
- Article 3, paragraphe 3, TUE : l'égalité en tant qu'objectif pour l'UE
- Article 8 TFUE (« Pour toutes ses actions, l'Union cherche à éliminer les inégalités, et à promouvoir l'égalité, entre les hommes et les femmes. »)
- Article 10 TFUE (« Dans la définition et la mise en œuvre de ses politiques et actions, l'Union cherche à 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.** »)
- Article 18, paragraphe 1, TFUE : interdiction de la discrimination fondée sur la nationalité (dans tous les domaines du droit de l'UE)
- Article 19, paragraphe 1, TFUE (ex-article 13 TCE) : attribution de compétence - base légale pour les directives de l'UE sur l'égalité - seulement pour combattre la discrimination **fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.**
- Article 157, paragraphes 1 et 2, TFUE (ex-articles 119 et 141 TCE) : égalité des rémunérations entre les hommes et les femmes - cf. affaire C-45/75, *Gabrielle Defrenne*

Charte des droits fondamentaux

- Article 20 de la Charte : égalité en droit
- Article 21 de la Charte : interdiction non limitative de la discrimination
- Article 23 de la Charte : égalité entre hommes et femmes
- Article 51, paragraphe 1, de la Charte : application de la Charte aux institutions de l'UE dans toutes leurs actions et aux États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'UE (ou dans leurs actions en découlant) - cf. affaire C-617/10, *Akerberg Fransson*

Sources secondaires du droit de l'UE sur l'égalité

- Directive 2000/43/CE : directive sur l'égalité raciale (interdiction de la discrimination fondée sur la race ou l'origine ethnique dans l'emploi et le travail, la protection sociale, l'éducation et l'accès aux biens et services, y compris le logement)
- Directive 2000/78/CE : directive-cadre sur l'égalité (interdiction de la discrimination fondée sur la religion, l'âge, un handicap ou l'orientation sexuelle dans l'emploi et le travail)
- Directive 2004/113/CE : directive sur les biens et services (interdiction de la discrimination fondée sur le sexe dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services)
- Directive 2006/54/CE : directive sur l'égalité entre les sexes (refonte) (interdiction de la discrimination fondée sur le sexe dans l'emploi et le travail, y compris les régimes de retraite professionnelle)
- Remarque : la directive 2006/54/CE a abrogé plusieurs directives sur l'égalité entre les sexes :
- Directives 75/117 (égalité des rémunérations) ; 76/207/CEE (égalité de traitement entre hommes et femmes dans l'emploi) telle que modifiée ; 86/378/CEE (régimes professionnels de sécurité sociale) telle que modifiée et 97/80/CE (charge de la preuve).

Hiérarchie des motifs de protection dans le droit de l'UE sur l'égalité

	EMPLOI	SÉCURITÉ SOCIALE	BIENS ET SERVICES	ÉDUCATION
RACE OU ORIGINE ETHNIQUE	2000/43/CE	2000/43/CE	2000/43/CE	2000/43/CE
SEXE	2006/54/CE	79/7/CEE	2004/113/CE	
RELIGION HANDICAP ÂGE ORIENTATION SEXUELLE	2000/78/CE			

Sources du droit de l'UE sur l'égalité

- Directive 79/7/CEE : régimes légaux de sécurité sociale
- Directive 1992/85/CEE : travailleuses enceintes
- Directive 2010/118/UE (abrogeant la directive 96/34/CE) : congé parental
- Directive 1997/81/CE : travail à temps partiel
- Directive 1999/70/CE : travail à durée déterminée
- Directive 2003/109/CE : ressortissants de pays tiers
- Directive 2010/41/UE (abrogeant la directive 86/613/CEE) : travail indépendant

Questions à examiner par les juges nationaux

Q : Quel est le droit applicable ?

1) L'affaire relève-t-elle du champ d'application du droit de l'UE ?

2) Quelle est la source du droit de l'UE applicable ?

- Affaire C-221/13, *Macellani* (directive sur l'égalité entre les sexes ou le travail à temps partiel ?)

3) Existe-t-il une loi nationale mettant en œuvre le droit de l'UE ?

- En l'absence de loi nationale, le juge doit-il appliquer directement le droit de l'UE ?

- Ou en cas de doute sur la compatibilité entre le droit national et le droit de l'UE sur l'égalité, le juge doit-il demander une décision préjudicielle ? Ou peut-être d'abord contester la constitutionnalité du droit national devant la cour constitutionnelle ?

- Si une interprétation du droit de l'UE a déjà été établie - le principe de l'égalité de l'UE tel que défini par la CJUE dans sa jurisprudence, le juge doit-il appliquer directement ce principe dans une affaire interne ?

Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

- **Discrimination directe**
- Situation dans laquelle une personne est traitée de manière moins favorable en raison de son sexe qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable
- Un traitement différent ne peut être appliqué sur la base d'un motif interdit spécifique sauf :
 - s'il n'est pas moins favorable,
 - s'il est expressément autorisé à titre d'exception (exigences professionnelles essentielles et déterminantes, institutions religieuses ou actions positives)
- Problème du comparateur (affaire C-256/01, *Allonby*) - Pourquoi faut-il un comparateur ?
- Pas nécessaire dans les affaires liées à la grossesse (affaire C-177/88, *Dekker*)

Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

- **Discrimination indirecte**
- Situation dans laquelle une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre désavantagerait particulièrement des personnes d'un sexe par rapport à des personnes de l'autre sexe, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour parvenir à ce but soient appropriés et nécessaires
- Discrimination directe - difficulté de la preuve de l'intention discriminatoire
- Discrimination indirecte - accent mis sur l'effet discriminatoire
- Apparence de neutralité - travail à temps partiel/sexe (affaire C-170/84, *Bilka*) - contrôle du caractère approprié/origine ethnique (CEDH, *D.H. c. République tchèque*)
- Établissement d'une présomption / apparence de discrimination
- Problème lié aux preuves statistiques
- Problème de justification - contrôle de la proportionnalité : 1) un objectif légitime est poursuivi, 2) les moyens sont appropriés pour atteindre cet objectif, 3) il n'existe pas de moyens moins restrictifs pour atteindre cet objectif, 4) la mesure n'est pas excessive (un juste équilibre est ménagé entre les inconvénients induits par la mesure et l'intérêt de la réalisation de l'objectif)
- Un objectif légitime ne peut être lié à la discrimination (retour à la discrimination directe)

Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

- Affaire C-167/97, *Seymour-Smith et Perez* : établissement d'une apparence de discrimination et justification d'une discrimination indirecte
- « Pour établir si une mesure adoptée par un État membre affecte différemment les hommes et les femmes dans une mesure telle qu'elle équivaut à une discrimination indirecte au sens de l'article 119 du traité, le juge national doit vérifier si les données statistiques disponibles indiquent qu'un pourcentage considérablement plus faible de travailleurs féminins que de travailleurs masculins est en mesure de remplir la condition imposée par ladite mesure. Si tel est le cas, il y a discrimination indirecte fondée sur le sexe, à moins que ladite mesure ne soit justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.
- Dans l'hypothèse où un pourcentage considérablement plus faible de travailleurs féminins que de travailleurs masculins serait en mesure de remplir la condition de deux années d'emploi imposée par la règle décrite (...), il incombe à l'État membre, en sa qualité d'auteur de la règle présumée discriminatoire, de faire apparaître que ladite règle répond à un objectif légitime de sa politique sociale, que ledit objectif est étranger à toute discrimination fondée sur le sexe et qu'il pouvait raisonnablement estimer que les moyens choisis étaient aptes à la réalisation de cet objectif. »
- Doutes sur la capacité de l'État à démontrer l'existence d'un objectif légitime : « De simples affirmations générales concernant l'aptitude d'une mesure déterminée à promouvoir l'embauche ne suffisent pas pour faire apparaître que l'objectif de la règle litigieuse est étranger à toute discrimination fondée sur le sexe ni à fournir des éléments permettant raisonnablement d'estimer que les moyens choisis étaient aptes à la réalisation de cet objectif. » (point 76)

Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

- Affaire C-83/14, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria (Nikolova)* - justification d'une discrimination indirecte - compétence de la juridiction nationale pour l'appréciation des faits de l'affaire

« une telle mesure ne serait susceptible d'être objectivement justifiée :

(1) par la volonté d'assurer la sécurité du réseau de transport d'électricité et un suivi approprié de la consommation d'électricité

qu'à la condition que ladite mesure ne dépasse pas les limites de ce qui est

(2) approprié et

(3) nécessaire à la réalisation de ces objectifs légitimes et

(4) que les inconvénients causés ne soient pas démesurés par rapport aux buts ainsi visés.

Tel n'est pas le cas s'il est constaté, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier, soit qu'il existe d'autres moyens appropriés et moins contraignants permettant d'atteindre lesdits objectifs, soit, et à défaut de tels autres moyens, que ladite pratique porte une atteinte démesurée à l'intérêt légitime des utilisateurs finals d'électricité habitant le quartier concerné, essentiellement peuplé d'habitants ayant une origine rom, d'avoir accès à la fourniture d'électricité dans des conditions qui ne revêtent pas un caractère offensant ou stigmatisant et qui leur permettent de contrôler régulièrement leur consommation d'électricité. »

Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

- Autres formes de discrimination
- **Harcèlement** : un comportement non désiré lié au sexe d'une personne survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant
- **Harcèlement sexuel** : un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant
 - Aucune justification objective possible, aucun comparateur nécessaire
 - Harcèlement dans le droit national
 - *Bączkowski c. Pologne* (2007), *Paraskeva Todorova c. Bulgarie* (2010)
- **Injonction de discriminer**

Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

- Exceptions (soumises à une interprétation stricte) :
- **Exigences professionnelles essentielles et déterminantes** : « une différence de traitement fondée sur une caractéristique liée à l'un des motifs interdits 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, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée. »
- Affaires C-207/98, *Mahlburg*, C-248/83, *Commission/Allemagne* (prisons réservées aux hommes) et C-318/86, *Commission/France* (armes à feu dans la police)
- **Institutions religieuses** : article 4, paragraphe 2, premier et deuxième alinéas, de la directive-cadre sur l'égalité
- « Les États membres peuvent maintenir dans leur législation nationale en vigueur à la date d'adoption de la présente directive ou prévoir dans une législation future reprenant des pratiques nationales existant à la date d'adoption de la présente directive des dispositions en vertu desquelles, dans le cas des activités professionnelles d'églises et d'autres organisations publiques ou privées dont l'éthique est fondée sur la religion ou les convictions, une différence de traitement fondée sur la religion ou les convictions d'une personne ne constitue pas une discrimination lorsque, par la nature de ces activités ou par le contexte dans lequel elles sont exercées, la religion ou les convictions constituent une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée eu égard à l'éthique de l'organisation. Cette différence de traitement doit s'exercer dans le respect des dispositions et principes constitutionnels des États membres, ainsi que des principes généraux du droit communautaire, et ne saurait justifier une discrimination fondée sur un autre motif.
- Pourvu que ses dispositions soient par ailleurs respectées, la présente directive est donc sans préjudice du droit des églises et des autres organisations publiques ou privées dont l'éthique est fondée sur la religion ou les convictions, agissant en conformité avec les dispositions constitutionnelles et législatives nationales, de requérir des personnes travaillant pour elles une attitude de bonne foi et de loyauté envers l'éthique de l'organisation. »
- Cour européenne des droits de l'homme et jurisprudence nationale

Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

- Aménagements raisonnables - article 5 de la directive-cadre sur l'égalité :
- « Afin de garantir le respect du principe de l'égalité de traitement à l'égard des personnes handicapées, des aménagements raisonnables sont prévus. Cela signifie que l'employeur prend les mesures appropriées, en fonction des besoins dans une situation concrète, pour permettre à une personne handicapée d'accéder à un emploi, de l'exercer ou d'y progresser, ou pour qu'une formation lui soit dispensée, sauf si ces mesures imposent à l'employeur une charge disproportionnée. Cette charge n'est pas disproportionnée lorsqu'elle est compensée de façon suffisante par des mesures existant dans le cadre de la politique menée dans l'État membre concerné en faveur des personnes handicapées. »
- Article 2, quatrième et cinquième alinéas, de la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées (ratifiée par l'UE en 2011) :
- « On entend par «discrimination fondée sur le handicap» toute distinction, exclusion ou restriction fondée sur le handicap qui a pour objet ou pour effet de compromettre ou réduire à néant la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, sur la base de l'égalité avec les autres, de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social, culturel, civil ou autres. La discrimination fondée sur le handicap comprend toutes les formes de discrimination, y compris le refus d'aménagement raisonnable ;
- On entend par «aménagement raisonnable» les modifications et ajustements nécessaires et appropriés n'imposant pas de charge disproportionnée ou indue apportés, en fonction des besoins dans une situation donnée, pour assurer aux personnes handicapées la jouissance ou l'exercice, sur la base de l'égalité avec les autres, de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales. »

Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

- Justifications d'une différence de traitement sur la base de l'âge - article 6 de la directive-cadre sur l'égalité :
- « (...) les États membres peuvent prévoir que des différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires. »

Concepts essentiels du droit de l'UE sur l'égalité

- Recours effectifs
- Interdiction des mesures de rétorsion
- Charge de la preuve
- Sanctions

Promesses, lacunes et enjeux du droit de l'UE sur l'égalité

- Discrimination par association - Affaire C-303/06, *Coleman*
- Discrimination par présomption - Affaire C-54/07, *CHEZ*
- Établissement de l'apparence - Affaire C-415/10, *Galina Meister* (« il ne saurait être exclu qu'un refus de tout accès à l'information de la part d'une partie défenderesse peut constituer l'un des éléments à prendre en compte dans le cadre de l'établissement des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte. Il incombe à la juridiction de renvoi, en prenant en considération toutes les circonstances du litige dont elle est saisie, de vérifier si tel est le cas dans l'affaire au principal. »)
- Problèmes de lutte contre la discrimination structurelle - Affaire C-246/97, *Gruber* (accès aux services de garde d'enfants)
- Hiérarchie dans les motifs d'égalité
- Enlisement dans l'adoption de la directive horizontale
- Objections à l'adoption de la directive sur l'équilibre hommes-femmes
- Intersectionnalité - Affaires C-157/15, *Samira Achbita* (en cours) et C-188/15, *Asma Bougnaoui* (en cours)
- Conflits de valeurs : débat sur le port du voile, aménagements raisonnables pour les objecteurs de conscience...
- Limites du champ d'application du droit de l'UE

Brèves références

- The Ideas of Equality and Non-Discrimination: Formal and Substantive Equality. Introduction (*Les concepts d'égalité et de non-discrimination : égalité formelle et réelle. Introduction*) - Disponible sur : <http://www.equalrightstrust.org/ertdocumentbank/The%20Ideas%20of%20Equality%20and%20Non-discrimination,%20Formal%20and%20Substantive%20Equality.pdf>
- EU Gender Equality Law. Update 2013 (*Le droit de l'UE sur l'égalité entre les sexes. Mise à jour 2013*) - Disponible sur : http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/your_rights/eu_gender_equality_law_update2013_en.pdf
- Manuel de droit européen en matière de non-discrimination - Disponible sur : http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA-CASE-LAW-HANDBOOK_FR.pdf

Merci pour votre attention !