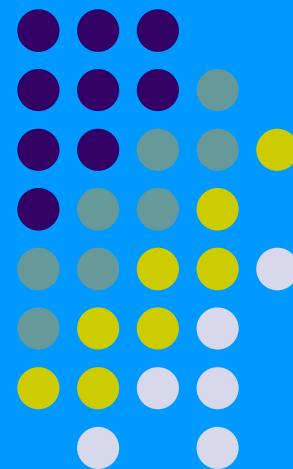


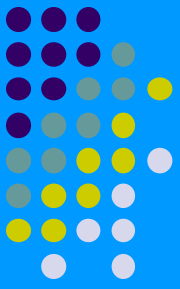
En quête d'efficacité : recours et sanctions ordonnés par les tribunaux dans les affaires de discrimination sexuelle

Dragos Calin



Organisé dans le cadre du programme « Droits, égalité et citoyenneté 2014-2020 » de la Commission Européenne.

Cadre juridique de l'UE

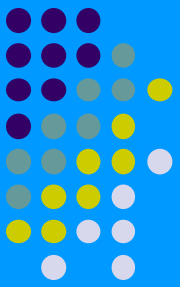


- **Article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne**

"Non-discrimination" - (1) Est interdite toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.

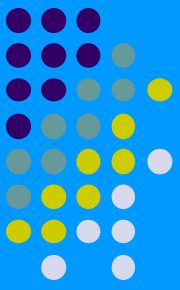
Article 23 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne

"Égalité entre femmes et hommes" - L'égalité entre les femmes et les hommes doit être assurée dans tous les domaines, y compris en matière d'emploi, de travail et de rémunération. Le principe de l'égalité n'empêche pas le maintien ou l'adoption de mesures prévoyant des avantages spécifiques en faveur du sexe sous-représenté.



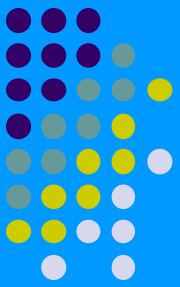
Cadre juridique de l'UE

- **Art.47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne**
"Droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial" - Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans les conditions prévues au présent article.
- **Directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte)**
- **Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique.**



Cadre juridique de l'UE

- **Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.**
- **Directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004 mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès des biens et services et la fourniture de biens et services.**
- **Directive 2010/41/UE du Parlement européen et du Conseil du 7 juillet 2010 concernant l'application du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes exerçant une activité indépendante et abrogeant la directive 86/613/CEE du Conseil**



Interdiction de toute discrimination

Chapitre 1 - "Égalité de rémunération" (directive 2006/54/CE)

Article 4 - **Interdiction de toute discrimination**

Pour un même travail ou pour un travail auquel est attribuée une valeur égale, la **discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe** est éliminée dans l'ensemble des éléments et conditions de rémunération.

En particulier, lorsqu'un système de classification professionnelle est utilisé pour la détermination des rémunérations, ce système est fondé sur des critères communs aux travailleurs masculins et féminins et est établi de manière à exclure les discriminations fondées sur le sexe.



Interdiction de toute discrimination

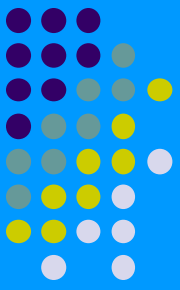
Chapitre 3 - "Égalité de traitement en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail" (directive 2006/54/CE)

Article 14 - **Interdiction de toute discrimination**

(1) Toute **discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe** est proscrite dans les secteurs public ou privé, y compris les organismes publics, en ce qui concerne:

(a) les conditions d'accès à l'emploi, aux activités non salariées ou au travail, y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement, quelle que soit la branche d'activité et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle, y compris en matière de promotion;

(b) l'accès à tous les types et à tous les niveaux d'orientation professionnelle, de formation professionnelle, de perfectionnement et de formation de reconversion, y compris l'acquisition d'une expérience pratique du travail;

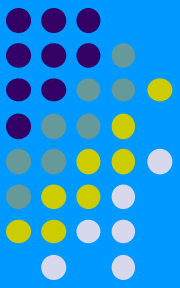


Interdiction de toute discrimination

(c) les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement ainsi que la rémunération, comme le prévoit l'article 141 du traité ;

(d) l'affiliation à, et l'engagement dans, une organisation de travailleurs ou d'employeurs, ou toute organisation dont les membres exercent une profession donnée, y compris les avantages procurés par ce type d'organisation.

(2) Les États membres peuvent prévoir, en ce qui concerne l'accès à l'emploi, y compris la formation qui y donne accès, **qu'une différence de traitement fondée sur une caractéristique liée au sexe ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature des activités professionnelles particulières concernées ou du cadre dans lequel elles se déroulent, une telle caractéristique constitue une exigence professionnelle véritable et déterminante, pour autant que son objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée.**

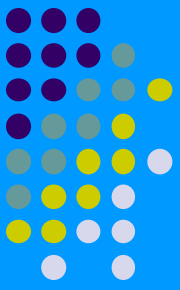


Défense des droits

Article 17 (directive 2006/54/CE) - **Défense des droits**

(1) Les États membres veillent à ce que, après un recours éventuel à d'autres instances compétentes, y compris, lorsqu'ils l'estiment approprié, à des procédures de conciliation, des procédures judiciaires visant à faire respecter les obligations découlant de la présente directive soient accessibles à toutes les personnes qui s'estiment lésées par la non-application à leur égard du principe de l'égalité de traitement, même après que les relations dans lesquelles la discrimination est présumée s'être produite ont cessé.

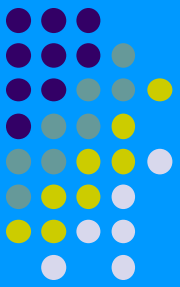
(2) Les États membres veillent à ce que les associations, les organisations ou les autres entités juridiques qui ont, conformément aux critères fixés par leur législation nationale, un intérêt légitime à veiller à ce que les dispositions de la présente directive soient respectées puissent, au nom ou à l'appui du plaignant, avec son approbation, engager toute procédure judiciaire et/ou administrative prévue pour faire respecter les obligations découlant de la présente directive.



Défense des droits

(3) Les paragraphes 1 et 2 s'entendent sans préjudice des règles nationales relatives aux délais impartis pour former un recours en ce qui concerne le principe de l'égalité de traitement.

(voir également l'article 9, paragraphe 2, de la directive 2000/78, l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2000/43, l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2004/113, l'article 9, paragraphe 2, de la directive 2010/41).

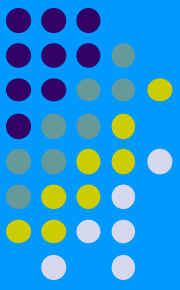


Indemnisation ou réparation

Article 18 (directive 2006/54/CE) – Indemnisation ou réparation

Les États membres introduisent dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires pour veiller à ce que le préjudice subi par une personne lésée du fait d'une discrimination fondée sur le sexe soit effectivement réparé ou indemnisé selon des modalités qu'ils fixent, **de manière dissuasive et proportionnée par rapport au dommage subi**. Une telle compensation ou réparation ne peut être a priori limitée par un plafond maximal, sauf dans les cas où l'employeur peut prouver que le seul dommage subi par un demandeur comme à la suite d'une discrimination au sens de la présente directive est le refus de prendre en considération sa demande d'emploi.

(voir également l'article 17 de la directive 2000/78, l'article 15 de la directive 2000/43, l'article 10 de la directive 2010/41).



Indemnisation ou réparation

A noter :

- Les États membres introduisent dans leur système national les mesures nécessaires pour assurer des mesures d'indemnisation ou de réparation réelles et effectives
- L'indemnisation ne peut être limitée par un plafond
- La directive ne définit pas les termes "efficace" (produire l'effet souhaité par la victime), "proportionné" (la souffrance de la victime par rapport à l'indemnisation), "dissuasif" (non seulement la sanction mais aussi la prévention).
- La directive lie tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, mais laisse aux instances nationales le choix de la forme et des moyens (article 288 du TFUE).

Conformité

Article 23 (Directive 2006/54/CE) - Conformité

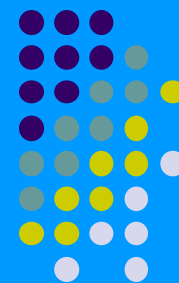
Les États membres prennent toutes les mesures nécessaires pour que :

(a) soient supprimées toutes dispositions législatives, réglementaires et administratives contraires au principe de l'égalité de traitement ;

(b) soient ou puissent être déclarées nulles et non avenues ou soient modifiées les dispositions contraires au principe de l'égalité de traitement qui figurent dans les contrats individuels ou les conventions collectives, dans les règlements intérieurs des entreprises ou dans les règles régissant les professions indépendantes et les organisations de travailleurs et d'employeurs ou encore dans tout autre type d'accord ;

(c) les régimes professionnels de sécurité sociale contenant de telles dispositions ne puissent faire l'objet de mesures administratives d'approbation ou d'extension.

(voir également l'article 14 de la directive 2000/43, l'article 16 de la directive 2000/78 et l'article 13 de la directive 2004/113).



Protection contre les rétorsions

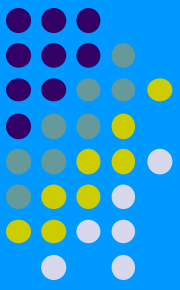


Article 24 (Directive 2006/54/CE) – **Protection contre les rétorsions**

Les États membres introduisent dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires prévues par la législation et/ou les pratiques nationales, pour protéger les travailleurs, y compris leurs représentants, contre tout licenciement ou tout autre traitement défavorable par l'employeur en réaction à une plainte formulée au niveau de l'entreprise ou à une action en justice visant à faire respecter le principe de l'égalité de traitement.

(voir également l'article 11 de la directive 2000/78, l'article 9 de la directive 2000/43, l'article 10 de la directive 2004/113).

Sanctions



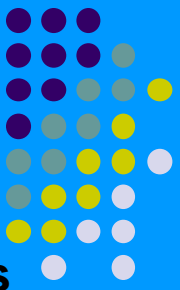
Article 25 (Directive 2006/54/CE) - **Sanctions**

Les États membres déterminent le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions nationales adoptées conformément à la présente directive et prennent toute mesure nécessaire pour assurer l'application de ces sanctions. **Les sanctions, qui peuvent comprendre le versement d'indemnités à la victime, doivent être effectives, proportionnées et dissuasives.** Les États membres notifient les dispositions pertinentes à la Commission au plus tard le 5 octobre 2005 et toute modification ultérieure les concernant dans les meilleurs délais.

(voir également l'article 15 de la directive 2000/43, l'article 17 de la directive 2000/78, l'article 14 de la directive 2004/113, l'article 10 de la directive 2010/41).

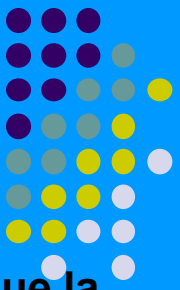
Les États décident au niveau national du type de recours qu'ils mettent en place (civil, pénal, administratif, pécuniaire, etc.), de la nature des sanctions (punitives ou non), de l'objectif, de la sévérité, etc.

Jurisprudence de la CJUE - principe de proportionnalité



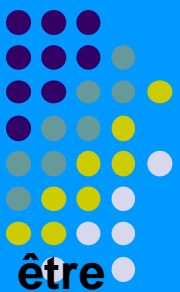
- en l'absence d'harmonisation de la législation communautaire dans le domaine des sanctions applicables en cas d'inobservation des conditions prévues par un régime institué par cette législation, les États membres sont compétents pour choisir les sanctions qui leur semblent appropriées. Ils sont toutefois tenus d'exercer leur compétence dans le respect du droit communautaire et de ses principes généraux, et, par conséquent, dans le respect du principe de proportionnalité (CJ, C-430/05, Ntioniok).
- Pour assurer son efficacité et son effet dissuasif, être adéquate par rapport aux préjudices subis et doit donc aller au-delà d'une indemnisation purement symbolique comme, par exemple, le remboursement des seuls frais occasionnés par la candidature. Il appartient à la juridiction nationale de donner à la loi prise pour l'application de la directive, dans toute la mesure où une marge d'appréciation lui est accordée par son droit national, une interprétation et une application conformes aux exigences du droit communautaire. (CJ, C-14/83, von Colson et Kamann).

Jurisprudence de la CJUE - indemnisation illimitée dans la limite d'un plafond fixé a priori



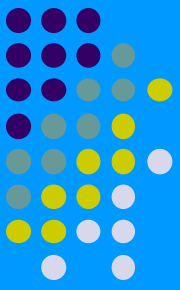
- L' article 6 de la directive doit être interprété en ce sens qu' il s' oppose à ce que la réparation du préjudice subi par une personne lésée du fait d' un licenciement discriminatoire soit limitée à un plafond maximal fixé a priori ainsi que par l' absence d' intérêts destinés à compenser la perte subie par le bénéficiaire de la réparation, du fait de l' écoulement du temps jusqu' au paiement effectif du capital accordé.. (CJ, C-271/91, Marshall)
- La directive 76/207 ne s'oppose pas à des dispositions législatives nationales qui fixent a priori un plafond maximal de trois mois de salaire au montant du dédommagement auquel peut prétendre un candidat lorsque l'employeur peut prouver que, en raison de la supériorité de la qualification du candidat recruté, il n'aurait pas obtenu le poste à pourvoir, même si la sélection s'était opérée sans discrimination. En revanche, la directive s'oppose à des dispositions législatives nationales qui, à la différence des autres dispositions nationales du droit civil et du droit du travail, fixent a priori un plafond maximal de trois mois de salaire au montant du dédommagement auquel un candidat qui a été discriminé en raison du sexe lors d'un recrutement peut prétendre, dans le cas où ce candidat aurait obtenu le poste à pourvoir si la sélection s'était opérée sans discrimination.. (CJ, C-180/95, Draehmpaehl)

Jurisprudence de la CJUE - Les sanctions dans les cas de discrimination ne doivent pas être purement symboliques



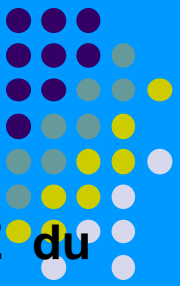
- Les sanctions dans les cas de discrimination ne devraient pas être purement symboliques (paragraphe 64). Certes, le simple fait qu'une sanction déterminée ne soit pas essentiellement pécuniaire ne veut pas nécessairement dire qu'elle revêt un caractère purement symbolique, particulièrement si elle est assortie du degré de publicité adéquat et dans l'hypothèse où elle faciliterait, dans le cadre d'éventuels recours en responsabilité civile, la preuve d'une discrimination au sens de ladite directive (paragraphe 68). l'article 17 de la directive 2000/78 doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale en vertu de laquelle, en cas de constatation d'une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle, au sens de cette directive, il n'est possible de prononcer qu'un avertissement tel que celui en cause au principal lorsqu'une telle constatation intervient après l'expiration d'un délai de prescription de six mois à compter de la date à laquelle les faits se sont produits si, en application de cette même réglementation, une telle discrimination n'est pas sanctionnée dans des conditions de fond et de procédure qui confèrent à la sanction un caractère effectif, proportionné et dissuasif.. (CJUE, C-81/12, Association Accept)

Jurisprudence de la CJUE - les principes d'équivalence et d'effectivité



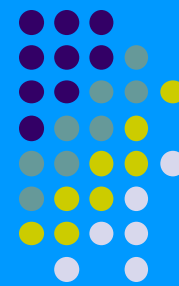
- A supposer qu'un État membre décide d'adopter des mesures permettant d'attribuer des dommages et intérêts punitifs à la personne discriminée, il appartient à l'ordre juridique interne de chaque État membre de fixer les critères permettant de déterminer l'étendue de la sanction, pour autant que les principes d'équivalence et d'effectivité sont respectés (voir, par analogie, l'arrêt Manfredi e.a., C-295/04-C-298/04). L'article 18 de la directive 2006/54 doit être interprété en ce sens que, afin que le préjudice subi du fait d'une discrimination fondée sur le sexe soit effectivement réparé ou indemnisé de manière dissuasive et proportionnée, cet article impose aux États membres qui choisissent la forme pécuniaire d'introduire dans leur ordre juridique interne, selon des modalités qu'ils fixent, des mesures prévoyant le versement à la personne lésée de dommages et intérêts couvrant intégralement le préjudice subi. (CJ, C-407/14, Arjona Camacho)

Jurisprudence de la CJUE - les principes d'équivalence et d'effectivité



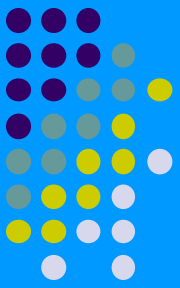
Le droit primaire de l'Union et l'article 9 de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une règle de procédure nationale selon laquelle la victime d'une discrimination à l'embauche fondée sur l'âge doit saisir l'auteur de cette discrimination d'une réclamation afin d'obtenir réparation des dommages patrimoniaux et non patrimoniaux dans un délai de deux mois, sous réserve d'une part, que ce délai ne soit pas moins favorable que celui concernant des recours similaires de nature interne en droit du travail, et, d'autre part, que la fixation du point de départ à partir duquel ledit délai commence à courir ne rende pas impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par la directive. Il appartient au juge national de vérifier si ces deux conditions sont remplies. L'article 8 de la directive 2000/78 doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une règle de procédure nationale, adoptée afin de mettre en œuvre ladite directive, qui a pour effet de modifier une réglementation antérieure prévoyant un délai pour demander une indemnisation en cas de discrimination fondée sur le sexe. (CJ, C-246/09, Bulicke)

Jurisprudence de la CJUE - les principes d'équivalence et d'effectivité



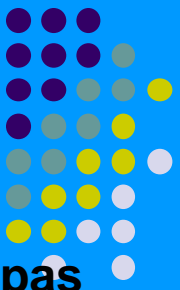
- **Le principe d'effectivité doit être interprété en ce sens que, dans un cas tel que celui en cause au principal, il ne s'oppose pas à ce qu'un délai national de prescription de droits qui trouvent leur fondement dans le droit de l'Union commence à courir avant la date de prononcé d'un arrêt de la Cour qui a clarifié la situation juridique en la matière. (CJ, C-417/13, Starjakob)**
- **Dans l'hypothèse où des dispositions nationales ne peuvent être interprétées d'une manière qui soit conforme à la directive 2000/78, la juridiction nationale est tenue d'assurer, dans le cadre de ses compétences, la protection juridique découlant pour les justiciables de cette directive et de garantir le plein effet de celle-ci, en laissant au besoin inappliquée toute disposition nationale contraire. (CJ, C-396/17, Leitner)**

Jurisprudence de la CJUE - les principes d'équivalence et d'effectivité



- Les articles 7 et 15 de la directive 2000/43/CE du Conseil, du 29 juin 2000, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, lus à la lumière de l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une législation nationale qui empêche une juridiction saisie d'un recours en indemnité fondé sur une allégation de discrimination prohibée par cette directive d'examiner la demande tendant à faire constater l'existence de cette discrimination, lorsque le défendeur accepte de verser l'indemnité réclamée sans pour autant reconnaître l'existence de ladite discrimination. Il incombe à la juridiction nationale, saisie d'un litige entre particuliers, d'assurer, dans le cadre de ses compétences, la protection juridique découlant pour les justiciables de l'article 47 de la charte des droits fondamentaux en laissant au besoin inappliquée toute disposition contraire de la législation nationale. (CJ, C-30/19, Braathens Regional Aviation)

Jurisprudence de la CJUE - absence de victime identifiable



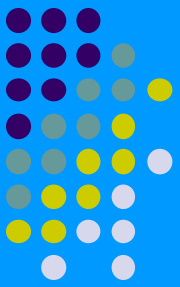
- **Le fait pour un employeur de déclarer publiquement qu'il ne recrutera pas de salariés ayant une certaine origine ethnique ou raciale constitue une discrimination directe à l'embauche au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2000/43/CE du Conseil, du 29 juin 2000, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, de telles déclarations étant de nature à dissuader sérieusement certains candidats de déposer leur candidature et, partant, à faire obstacle à leur accès au marché du travail. Des déclarations publiques par lesquelles un employeur fait savoir que, dans le cadre de sa politique de recrutement, il n'embauchera pas de salariés ayant une certaine origine ethnique ou raciale suffisent à présumer, au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la directive 2000/43, l'existence d'une politique d'embauche directement discriminatoire. Il incombe alors à cet employeur de prouver qu'il n'y a pas eu de violation du principe de l'égalité de traitement. Il peut le faire en démontrant que la pratique réelle d'embauche de l'entreprise ne correspond pas à ces déclarations. (CJ, C-54/07, Feryn)**

Jurisprudence de la CJUE - absence de victime identifiable



- Il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier que les faits reprochés sont établis et d'apprécier si les éléments apportés au soutien des affirmations dudit employeur selon lesquelles il n'a pas violé le principe de l'égalité de traitement sont suffisants. L'article 15 de la directive 2000/43 exige que, également lorsqu'il n'y a pas de victime identifiable, le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions nationales adoptées pour transposer cette directive soit effectif, proportionné et dissuasif. (CJ, C-54/07, Feryn)
- La responsabilité de l'auteur d'une discrimination n'est en aucun cas subordonnée à la preuve d'une faute ou à l'absence de toute justification (CJ, C-177/88, Dekker).

Jurisprudence de la CJUE - interprétation cohérente



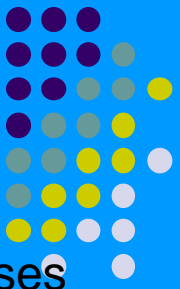
- Une juridiction nationale, saisie d'un litige opposant deux particuliers, est tenue, lorsqu'il ne lui est pas possible d'interpréter le droit national applicable de manière conforme à l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78, d'assurer, dans le cadre de ses compétences, la protection juridique découlant pour les justiciables des articles 21 et 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et de garantir le plein effet de ces articles en laissant au besoin inappliquée toute disposition nationale contraire. (CJ, C-414/16, Egenberger)
- Le principe d'interprétation conforme requiert « que les juridictions nationales fassent tout ce qui relève de leur compétence en prenant en considération l'ensemble du droit interne et en faisant application des méthodes d'interprétation reconnues par celui-ci, afin de garantir la pleine effectivité de la directive en cause et d'aboutir à une solution conforme à la finalité poursuivie par celle-ci". (CJ, C-282/10, Dominguez)

Jurisprudence de la CJUE - défense des droits

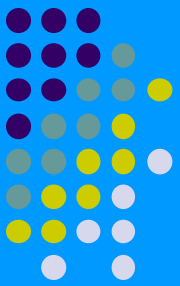


- **La directive 2000/78 doit être interprétée en ce sens qu'elle ne s'oppose pas à une réglementation nationale en vertu de laquelle une association d'avocats dont l'objet statutaire consiste à défendre en justice les personnes ayant notamment une certaine orientation sexuelle et à promouvoir la culture et le respect des droits de cette catégorie de personnes a, du fait de cet objet et indépendamment de son but lucratif éventuel, automatiquement qualité pour engager une procédure juridictionnelle visant à faire respecter les obligations découlant de cette directive et, le cas échéant, obtenir réparation, lorsque se produisent des faits susceptibles de constituer une discrimination, au sens de ladite directive, à l'encontre de ladite catégorie de personnes et qu'une personne lésée n'est pas identifiable. (CJ, C-507/18, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI)**

Jurisprudence nationale



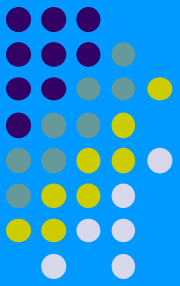
- L'intensité et la durée du comportement discriminatoire doivent être prises en compte (Tribunal du travail, Allemagne) ; le préjudice peut être évalué de manière similaire au harcèlement moral - voir les jugements des tribunaux du travail en Italie : Agrigent (01.02.2005), La Spezia (04.07.2005), Sondrio (31.03.2006), Sondrio (22.07.2006), Bergamo (08.08.2006), Bergamo (14.06.2007).
- Dans l'**affaire Vento v Chief Constable of West Yorkshire Police**, la Cour d'appel d'Angleterre et du Pays de Galles a donné des indications sur la manière de calculer les dommages et intérêts pour préjudice moral : les montants allant jusqu'à 6 000 £ sont appropriés pour les cas moins graves, tels que les cas où l'acte discriminatoire est isolé ou ne s'est jamais concrètement réalisé ; la fourchette intermédiaire de 6 000 £ à 18 000 £ devrait être utilisée pour les cas graves ; normalement, le plafond devrait se situer entre 18 000 £ et 30 000 £. Les montants de cette fourchette devraient être accordés dans les cas les plus graves, comme ceux où il y a eu une longue campagne de harcèlement.



Jurisprudence nationale

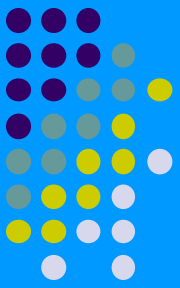
- Selon la Cour suprême, la motivation personnelle des requérants n'est pas pertinente. De même, le fait que l'incident n'ait pas été bruyant et que le personnel ne se soit pas comporté de manière impolie envers les requérants ne réduirait pas l'intensité de la violation de leurs droits.
- En Allemagne, un jugement du tribunal du travail de Rheinland-Pfalz (Az : 5 Sa 509/13, 14.08.2014) fait référence aux principes d'adéquation et de proportionnalité pour déterminer le montant de l'indemnisation. La requérante, comme de nombreuses autres femmes, était sous-payée par ses collègues masculins pour le même travail. Le montant du préjudice causé par la gravité et la durée du traitement discriminatoire a été considéré de sorte qu'un paiement compensatoire devrait être « significatif ». En outre, le fait que le traitement discriminatoire était direct et intentionnel a été mentionné comme un facteur pertinent, tandis que le fait que l'inégalité de rémunération n'était pas cachée mais ouvertement pratiquée n'a pas été considéré comme argument de défense pour l'employeur.

Jurisprudence nationale



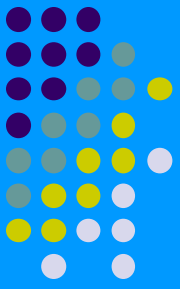
- Le tribunal de Livourne, en Italie, par décision du 6 juillet 2015, dans une affaire concernant un élève handicapé qui a été confronté à une attitude hostile de la part de son enseignant, a constaté que plusieurs actes de discrimination et de harcèlement avaient eu lieu et a condamné l'école à payer 10 000 euros de dommages moraux. L'élève a été continuellement exclu des activités collectives, a été enfermé dans une pièce séparée comme solution extrême à son attitude violente présumée et aux difficultés découlant de son handicap, a été pris à partie à plusieurs reprises devant la classe. Le montant de l'indemnisation a été calculé en tenant compte de la détresse émotionnelle causée à l'élève.

Quelles sanctions peuvent être considérées comme efficaces ?



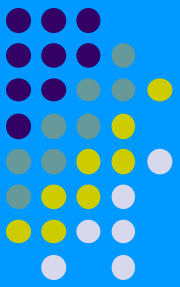
- les sanctions administratives si elles sont de nature punitive
- la publication des décisions
- une indemnisation d'un montant qui a un effet dissuasif
- exigences/recommandations pour endiguer des structures/procédures discriminatoires
- le rétablissement d'une situation non discriminatoire
- demande d'exécution d'un travail non rémunéré
- l'obligation d'introduire des politiques anti-discrimination - lorsque celles-ci peuvent conduire à un changement effectif
- les avertissements - s'ils sont susceptibles d'endommager l'image

Quelles sanctions peuvent être considérées comme efficaces ?

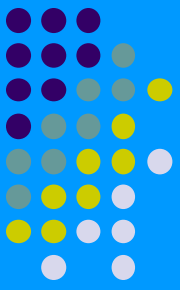


- **Obligations/recommandations pour mettre fin aux pratiques/procédures discriminatoires (AT, LT, MT)**
- **Indemnisation dissuasive (AT, LV, MT) ou si elle améliore réellement la situation financière des plaignants (CZ), car elle prévoit une compensation financière pour les individus et peut avoir un effet dissuasif pour les organisations, non seulement en raison de la sanction financière mais aussi de l'atteinte à la réputation.**
- **Obligation de fournir des services civils (NL)**
- **Obligations/recommandations de mettre en œuvre des politiques et/ou des plans de lutte contre la discrimination (AT, UK) car ils peuvent permettre un changement dans le monde du travail.**

Lignes directrices pour l'évaluation des effets dissuasifs d'une sanction

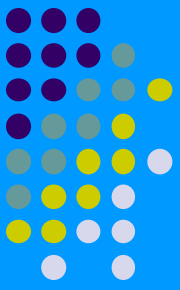


- Elles ne sont pas dissuasives lorsque les victimes peuvent être réticentes à exercer leurs droits, les récidives indiquent que la sanction n'a pas l'effet escompté, ne doit pas être purement symbolique, n'est pas nécessairement monétaire, il doit nécessairement exister une sanction même dans les cas où il n'y a pas de victime directe.
- Rôle du juge national : doit interpréter et appliquer la législation nationale qui met en œuvre les directives européennes ; si cette législation nationale n'est pas conforme au droit européen, elle peut être annulée par le juge national.
- Pour décider du montant de l'indemnisation, différents facteurs sont pris en compte, tels que : les ressources financières des auteurs ; le statut des auteurs (autorité publique ou individu/société) ; le nombre d'actes discriminatoires (récidive) ; l'ampleur de la discrimination (discrimination multiple)



Défis et obstacles

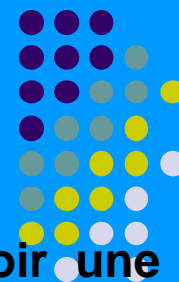
- Il n'y a pas de sanction idéale pour chaque cas
- Vengeance/protection contre la rétorsion
- Connaissance insuffisante des droits et des voies de recours
- Niveau limité de l'indemnisation accordée
- Décisions non contraignantes émises par certains organismes de promotion de l'égalité (manque d'efficacité)
- Manque d'expérience et de sensibilité de certains juges
- Absence de mécanisme d'application concret
- Dans la plupart des pays de l'UE, la dissuasion peut être affectée par des recours concrets limités et l'incapacité à assurer un contrôle adéquat.



Défis et obstacles

- **Complexité, durée et coûts de la procédure (représentation légale et frais de justice)**
- **La proportionnalité peut être affectée par l'absence de lignes directrices en matière de condamnation ou d'indemnisation**
- **La peur des représailles comme obstacle aux recours**
- **Absence de sécurité juridique quant aux chances de succès des requérants (absence de jurisprudence).**
- **Absence de seuil légal et/ou jurisprudentiel d'indemnisation (disproportionnalité, absence de dissuasion).**
- **L'objectif est crucial et dépend d'un certain nombre de facteurs, tels que l'intérêt de la personne ou du groupe touché par la discrimination et/ou l'intérêt d'un groupe d'intérêt ou d'un organisme de promotion de l'égalité.**

Solutions nationales

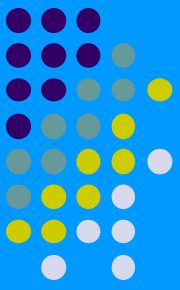


- **Mettre fin à la discrimination ; rétablir le statu *quo ante* ; prévoir une indemnisation pour les dommages et les pertes de revenus futurs ; rétablir les sanctions pénales et administratives ; une somme forfaitaire n'est pas dissuasive (Marshall, par. 32), sauf si l'effet préjudiciable se serait produit de toute façon.**
- **Les sanctions pénales et administratives – dans un nombre limité de pays - comprennent des avertissements ou des amendes administratives, des amendes pénales, des mesures disciplinaires (Chypre, Portugal, Finlande, Italie, Norvège, République tchèque, Autriche, Slovaquie). L'article 7(2) de la directive est une exigence minimale dans certains pays, le droit national reconnaît l'*actio popularis* ou l'action collective (Hongrie, Slovaquie, Allemagne, Autriche, Norvège, Pays-Bas).**
- **En cas de discrimination multiple, il n'y a pas de solution explicite, bien que différents motifs puissent être ajoutés ayant un effet dissuasif - peut exiger que la sanction soit plus élevée qu'elle ne l'aurait été si la discrimination était liée à un seul des motifs protégés.**

Solutions nationales



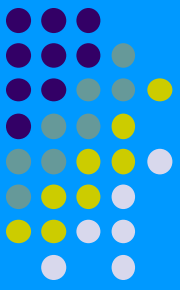
- **Une mesure très efficace serait de dresser une liste noire des entreprises discriminatoires et de les empêcher de répondre à des appels d'offres publics et de recevoir des subventions du secteur public. Aux États-Unis, il existe une telle liste noire - Office of Federal Contract Compliance Programs (OFCCP), relié au ministère américain du travail ;**
- **En Bulgarie, les conseils et recommandations de la Commission pour la protection contre la discrimination sont obligatoires, les actes administratifs discriminatoires peuvent être révoqués et l'indemnisation moyenne accordée est relativement élevée. La Commission pour la protection contre la discrimination tient compte du chiffre d'affaires annuel de l'employeur pour déterminer si l'amende doit être proche du montant maximal ou minimal prévu par la loi. Selon l'article 27(2) de la loi bulgare sur les infractions et les sanctions administratives : "pour déterminer la sanction, il est tenu compte de la gravité de l'infraction, des motifs ou des incitations à la commettre et des autres circonstances atténuantes ou aggravantes, ainsi que de la situation patrimoniale du contrevenant".**



Solutions nationales

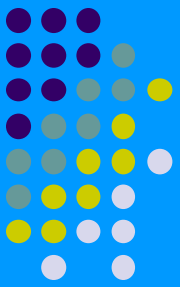
- **En Belgique, il est possible d'ordonner le versement d'une somme forfaitaire par l'auteur de l'infraction pour compenser les pertes économiques et non économiques, mais aussi pour assurer une sanction punitive. Il semblerait que les employeurs soient plus enclins à examiner la légalité de leur décision avant de prendre des mesures discriminatoires lorsqu'un paiement forfaitaire quasi-automatique est en jeu.**
- Katrin Wladasch -Le régime des sanctions dans les affaires de discrimination et ses effets -
https://www.archive.equineteurope.org/IMG/pdf/sanctions_regime_discrimination_-_final_for_web.pdf

Aspects de la législation et de la jurisprudence roumaines



La directive 2000/43/CE et la directive 2000/78/CE ont également été transposées dans le Code du travail. En outre, la loi n° 202/2002 sur l'égalité des chances et de traitement entre les femmes et les hommes est également une transposition partielle de la directive 2006/54/CE et de la directive 2010/41/UE. Selon l'ordonnance gouvernementale n° 137/2000, la discrimination fondée sur le sexe constitue un délit dans les cas suivants : refus d'accès aux services publics administratifs et juridiques, aux services de santé, aux autres services, aux biens et aux installations ; refus d'accès à l'éducation ; violation de la liberté de circulation, du droit au libre choix de la résidence et de l'accès aux lieux publics ; violation de la dignité personnelle. Les infractions sont punies d'une amende comprise entre 1 000 lei (environ 200 €) et 30 000 lei (environ 6 000 €) si la discrimination est dirigée contre une personne physique et d'une amende comprise entre 2 000 lei (environ 400 €) et 100 000 lei (environ 20 000 €) si la discrimination est dirigée contre un groupe de personnes ou une communauté. La loi n° 167/2020 a introduit un nouveau paragraphe à compter du 10 août 2020 : " Le harcèlement moral au travail commis par un salarié, en portant atteinte aux droits ou à la dignité d'un autre salarié, constitue un délit et est puni d'une amende comprise entre 10 000 lei (environ 2 000 €) et 15 000 lei (environ 3 000 €) ".

Aspects de la législation et de la jurisprudence roumaines



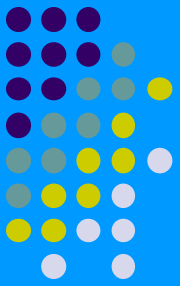
Il n'est pas prouvé que le Fotbal Club Steaua București S.A. se soit jamais identifié aux déclarations de la défenderesse GB ou qu'il ait pratiqué, en tant qu'employeur, une politique de discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. Ces déclarations expriment une position personnelle du défendeur, étant placées dans un contexte associé à ses croyances religieuses, et n'ont pas été appropriées par le club de football. L'avertissement infligé n'est pas incompatible avec l'article 17 de la directive 2000/78 et ne peut être considéré *de plano* comme une sanction *purement symbolique*. Pour appliquer cette sanction, le Conseil national de lutte contre les discriminations, (ci-après le «CNCD») dispose d'une marge d'appréciation dans laquelle elle évalue un certain nombre d'éléments, au sein desquels le contexte dans lequel l'infraction a été commise, les effets ou conséquences produits et l'auteur de l'infraction jouent un rôle déterminant. Enfin et surtout, la publicité qui a accompagné la décision sanctionnant l'auteur de l'acte de discrimination ayant exercé de manière excessive sa liberté d'expression a joué un rôle dissuasif dans la société. (*Haute Cour de cassation et de justice - Chambre administrative et fiscale, décision n° 2224 du 29 mai 2015*) – *Asociatia Accept*

Aspects de la législation et de la jurisprudence roumaines



Le CNCD a considéré que l'utilisation en public d'un langage offensant (" sale pédé ", " sale travesti ", " putain de pédés ", etc.), à caractère discriminatoire, concernant l'orientation sexuelle de la plaignante et des clients du bar qu'elle gérait (Club Diva - " gay friendly "), viole le principe d'égalité de traitement et porte atteinte au droit à la dignité personnelle de ces personnes, tel que prévu par l'article 15 de l'ordonnance gouvernementale n°137/2000 telle que modifiée et complétée ultérieurement. Une amende de 4 000 lei a été infligée au requérant, qui est le président d'une section d'un parti politique. L'utilisation d'expressions insultantes à l'égard d'un barman du même club (« tu es venu ici pour prendre par derrière, putain de pédé », « dégage, mutant génétique ») justifie un montant de 500 euros au titre du préjudice moral (*Cour d'appel Constanta, décision civile n° 128/CA du 27 avril 2011 ; Cour d'appel Constanta, décision civile n° 532/C du 18 décembre 2013*).

Merci !



Dragos Calin,

Juge, Cour d'appel de Bucarest,

Formateur Institut national de la magistrature

Courriel : dragosdotcalin@yahoo.co.uk

dragos.calin@just.ro