



PROUVER LA DISCRIMINATION EN MATIÈRE DE DISCRIMINATION
FONDÉE SUR LE SEXE



SOPHIE LATRAVERSE AVRIL 2026

1

DÉFINITION DE CE QUI DOIT ÊTRE PROUVÉ

- Discrimination directe article 2 par 1 a) Directive 2000/54:
la 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;
- Discrimination indirecte article 2 par 1 b) Directive 2006/54:
la 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;

2

3 ÉLÉMENTS CUMULATIFS

- Traitement défavorable contre une personne ou un groupe de personnes
- Fondé sur un ou plusieurs critères de discrimination interdits: sex, orientation sexuelle, grossesse, religion
- Dans un domaine visé par la loi:
 - Pour le SEXE le droit européen couvre l'accès aux biens et services, l'emploi, la sécurité sociale les droits parentaux
 - Droit national peut être plus large: en France :éducation, logement...

Qui n'est pas autrement autorisé par une exception prévue par la directive ou la loi nationale

3

LA CHARGE DE LA PREUVE ARTICLE 10 DIRECTIVE 2000/78 - ARTICLE 8 DIRECTIVE 2000/43 AND ARTICLE 19 DIRECTIVE 2006/54

- **2 étapes Article 19 par. 1 :**
- Les États membres prennent les mesures nécessaires, conformément à leur système judiciaire, afin que, dès lors qu'une personne s'estime lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement et établit, devant une juridiction ou une autre instance compétente, **des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte,**
- il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe de l'égalité de traitement.
- **Non applicable aux procédures pénales** par. 5, aux procédures dans lesquelles **l'instruction des faits incombe à la juridiction** ou à l'instance compétente par 3.

4

« DES FAITS QUI PERMETTENT DE PRÉSUMER »

- Attendu 30 de la directive 2006/54 :
 - ...il convient donc de prendre des dispositions de telle sorte que la charge de la preuve revienne à la partie défenderesse dès qu'il existe une apparence de discrimination, sauf pour les procédures dans lesquelles l'instruction des faits incombe à la juridiction ou à l'instance nationale compétente.

5

COMMENT ÉTABLIR « FAITS DONT IL PEUT ÊTRE PRÉSUMÉ »

- L'approche du droit européen :
 - Analyse comparative des résultats ou des situations : données relatives à l'emploi / tests de situation pour l'accès aux biens et services
 - Sur la base d'éléments factuels, dont beaucoup sont en possession du défendeur
 - Situation de fait inégale des personnes liées à un motif interdit
 - Conduit à un transfert de la charge de la preuve
 - Le demandeur n'a pas à présenter de preuve particulière démontrant que le motif interdit est à l'origine de la décision
- Deux questions stratégiques essentielles à une mise en œuvre efficace :
 - Accès aux preuves de la situation ou des résultats défavorables en possession du défendeur
 - Convaincre le tribunal sans qu'il soit nécessaire de fournir des preuves spécifiques de la faute ou du fondement de la décision

6

ELEMENTS DE PRESOMPTION

I- **Les Déclarations:** CJUE, FERYN, C-54/07, 18 juillet 2008

- Un employeur déclare à la télévision qu'il n'engagerait pas de personnes d'origine nord-africaine pour installer des portes de garage dans les maisons de personnes privées.
- La Cour décide que cette déclaration est suffisante pour permettre à la Cour de présumer que l'employeur a appliqué la politique d'embauche qu'il a annoncée et transfère de la charge de l'employeur sur l'employeur qui doit établir qu'il n'a pas discriminé

7

II- ADMISSIBILITÉ DES ÉTUDES ET STATISTIQUES PUBLIQUES POUR IDENTIFIER LE GROUPE CONCERNÉ

- L'impact d'une règle apparemment neutre sur un groupe particulier peut être établi en tenant compte des statistiques nationales et des études publiques
 - Considérant 37 de la directive 2006/54
- CJUE, 08/05/2019, Praxair MRC SAS C-486/18
 - (Par. 82) Compte tenu de la proportion plus importante de femmes prenant un congé parental selon les statistiques nationales, l'indemnisation pour licenciement dans le cadre d'un congé parental à temps partiel est discriminatoire fondée sur le sexe si elle prend en considération la rémunération perçue pendant ce congé parental (Par 65 – 81 – 83)
- CJUE 16/07/2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD, n° C-83/14
 - Prendre en considération les statistiques publiques relatives à la population résidant dans un quartier pour conclure à l'existence d'une pratique neutre ayant un impact négatif sur une population d'origine particulière.

8

III- ACCÈS À DES PREUVES COMPARABLES : L'IMPACT DES RÈGLES DE PROCÉDURE

Un modèle inspiré de la common law

- Les directives ont été élaborées sur la base d'un modèle procédural issu des pays de common law
 - Basé sur une analyse comparative des informations relatives aux employés
- Dans les pays de common law, l'accès du plaignant aux preuves fait partie des règles de procédure

Dans les pays de droit civil :

- La charge de la preuve incombe au plaignant
- Le demandeur n'a pas automatiquement accès aux preuves détenues par le défendeur
- MAIS le droit à l'égalité substantielle a une incidence sur le droit procédural - afin d'obtenir une réparation effective

9

PRESOMPTION CJUE, CHEZ RB, C-83/14, 17 JUILLET 2015

- Le refus du défendeur de communiquer des éléments relatifs aux faits du dossier ne doit pas altérer l'accès au droit du demandeur
- Dans un tel cas, la cour peut renverser la charge de la preuve (CJUE MEISTER C-415/10)

10

ACCÈS À LA PREUVE = ACCÈS AU DROIT

- Mise en œuvre d'une obligation de communiquer des informations sur la situation des collègues
 - En possession du défendeur
 - En possession de tiers
- CJUE/CEJ : Mise en œuvre de l'impact du refus de communication de la part du défendeur (droit sous-jacent d'accès) :
 - L'accès à l'information doit être garanti et cohérent – L'opacité justifie le transfert de la charge de la preuve : CJCE 1989, DANFOSS C-109/88
 - Le refus du défendeur de communiquer des éléments relatifs à l'affaire ne doit pas modifier l'accès aux droits. Dans ce cas, la Cour peut renverser la charge de la preuve (CJUE 2012, MEISTER C-415/10)

11

LE RGPD

CJUE, 2 MARS 2023, NORRA STOCKHOLM BYGG AB, C-268/21

Droit du plaignant d'avoir accès aux preuves VS Protection des données et RGPD

- Paragraphe 17 : Il a été demandé au défendeur de produire le registre du personnel sur une période de 15 mois.
- Objection du défendeur au motif que cela violerait la protection des données à caractère personnel des employés en vertu de l'article 5, paragraphe 1, point b), du RGPD.

Par 53 « ... afin d'assurer que les justiciables puissent jouir d'un droit à une protection juridictionnelle effective et notamment d'un droit à un procès équitable, au sens de l'article 47, deuxième alinéa, de la Charte, il convient de considérer que les parties à une procédure juridictionnelle civile doivent être en mesure d'accéder aux preuves nécessaires pour établir à suffisance le bien-fondé de leurs griefs, qui peuvent éventuellement inclure des données à caractère personnel des parties ou de tiers.»

12

LA DÉCISION DE PRINCIPE FRANÇAISE COUR DE CASSATION, 2^E CHAMBRE CIVILE 3 OCTOBRE 2024, N° 21-20979

- Le contexte après 20 ans de guérilla judiciaire
- Il ressort du considérant 4 du RGPD que le droit à la protection des données à caractère personnel n'est pas un droit absolu et doit être considéré en fonction de sa fonction dans la société et mis en balance avec d'autres droits fondamentaux.
- En particulier, le droit à un recours effectif et à l'accès à un tribunal impartial.
- En application des articles 6 et 8 de la CEDH, le droit à la preuve peut justifier la production d'informations portant atteinte à la vie privée d'autres employés, à condition que cette preuve soit indispensable à l'exercice d'un droit légal et que la violation soit proportionnée à cet objectif.
- Les données excessives doivent être contenues et contrôlées par le juge,
- Le demandeur doit gérer les données et veiller à leur protection et au respect des contraintes imposées par le juge.

13

LE DROIT DU DEMANDEUR DE PRÉSENTER L'ANALYSE DE SES DONNÉES

- Données comparables : preuves de discrimination fondées sur une comparaison quantitative avec d'autres employés dans une situation comparable
- Le demandeur peut utiliser toutes les informations disponibles pour présenter son dossier à l'appui d'une présomption de discrimination
 - Cass.Soc. 14 février 2022 n° 21-19.628 –
 - Si les divergences présentées constituent une présomption *prima facie*, il appartient au défendeur, qui dispose de toutes les données, de contredire la présomption dont il fait l'objet et de « fournir une analyse réfutant la démonstration du demandeur ».

14

EXEMPLE DE PRÉSUMPTION PRIMA FACIE DISCRIMINATION INDIRECTE CJCE, 17 OCTOBRE 1989, DANFOSS C-109/88

- La convention collective prévoit des salaires par catégories
- Les barèmes peuvent être augmentés par l'employeur sur la base :
 - la flexibilité,
 - la formation professionnelle et
 - l'ancienneté
- Le salaire moyen des hommes est supérieur de 6,85 %.
- Aucune information sur la manière dont ces règles sont mises en œuvre

15

CJCE DANFOSS C-109/88

- Un système de rémunération caractérisé par un manque de transparence entraînant une rémunération moyenne inférieure pour les femmes est présumé discriminatoire
- Le manque de transparence empêche l'accès aux preuves
- Il incombe à l'employeur de prouver que sa pratique n'est pas discriminatoire
- Il convient d'établir comment les motifs ont été appliqués :
 - Objectif
 - Non discriminatoire
 - Proportionné

16

AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

- Dossiers médicaux (harcèlement)
- Déclarations des collègues
- Réponses données aux questions des représentants syndicaux

17

CHARGE DE LA PREUVE INCOMBANT AU DÉFENDEUR

Article 10 de la directive 2000/78 ; article 8 de la directive 2000/43 ; article 19 de la directive 2006/54

Il appartient **au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de violation** du principe de l'égalité de traitement.

18

DISCRIMINATION DIRECTE - ARTICLE 2, PARAGRAPHE 2, POINT A)

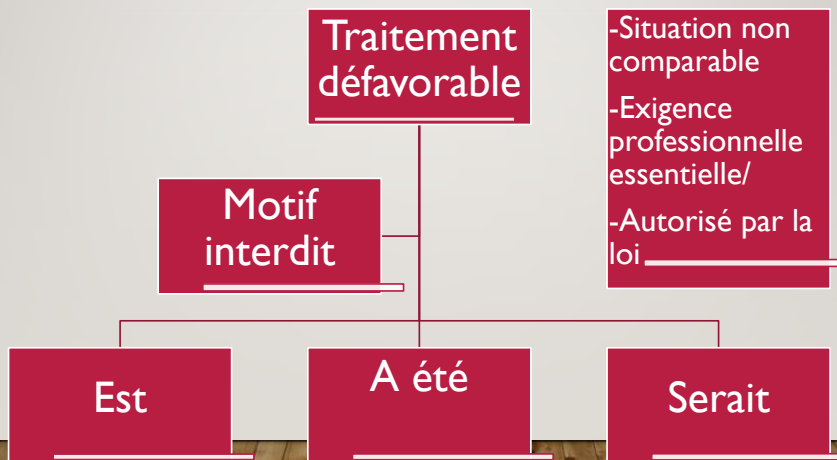
Lorsqu'une personne est traitée moins favorablement qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable, pour un motif interdit par la loi

Aucune justification possible, sauf

- Autorisation de la loi
- ou
- Exigence professionnelle essentielle

19

DISCRIMINATION DIRECTE NOUS POUVONS OBSERVER, NOUS POUVONS VOIR AUCUNE JUSTIFICATION



20

DISCRIMINATION INDIRECTE – ARTICLE 2, PARAGRAPHE 2, POINT B) 2 ÉTAPES

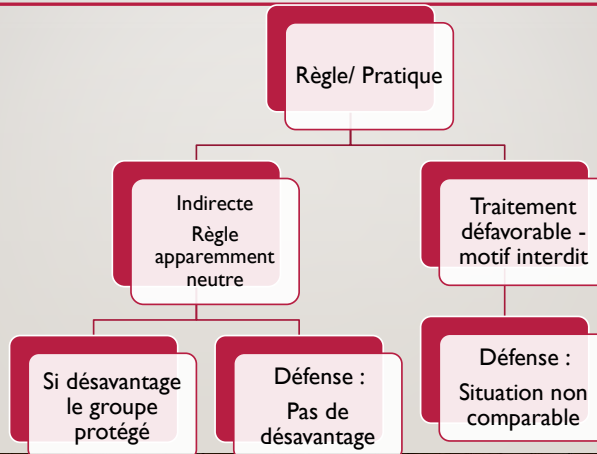
- Lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre serait susceptible de désavantager particulièrement une personne relevant d'un motif interdit par rapport à d'autres personnes

Justification possible :

- À moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un objectif légitime et que les moyens pour atteindre cet objectif soient appropriés et nécessaires

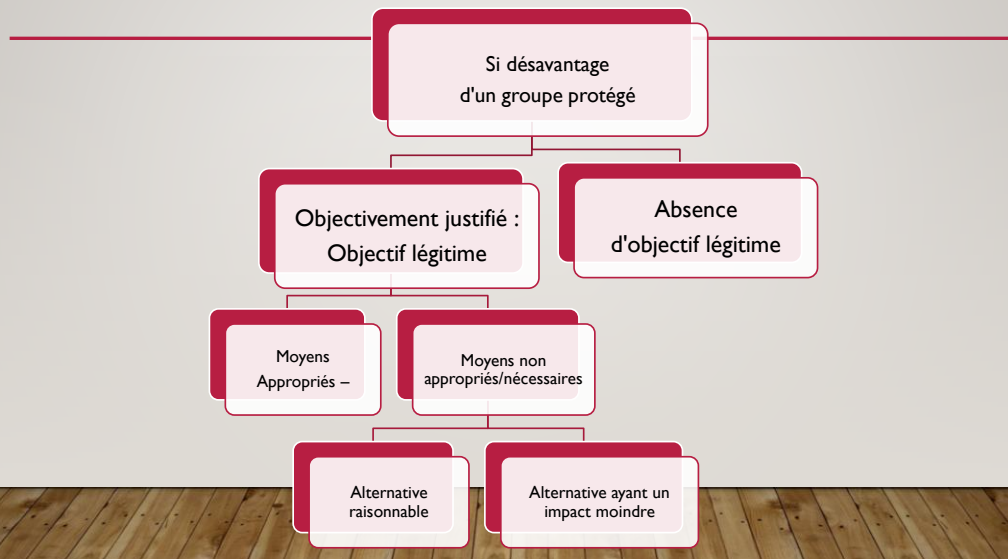
21

TABLEAU DE RAISONNEMENT DISCRIMINATION DIRECTE ET INDIRECTE



22

CHARGE DE LA JUSTIFICATION DISCRIMINATION INDIRECTE



23

JUSTIFICATIONS PREUVES PRÉCISES EXIGÉES DU DÉFENDEUR

- **La charge de la preuve incombe au défendeur** :
 - L'absence de justification est un manque de transparence ;
CJUE, 2012, Meister C-415/10 ; CEJ, 1989 Danfoss C-109/88
 - Justifications légitimes et objectives
 - Motivation sans rapport avec le motif de discrimination
 - Proportionnées et raisonnables

24

JUSTIFICATIONS IRRECEVABLES

- Les justifications économiques ne sont pas pertinentes : CJUE, Kutz-Bauer, 20/03/2003, C-187/00)
- Les demandes des clients ne sont pas pertinentes : CJUE, FERYN, CJUE Bougnaoui, 14/03/2016, C-188/15
- Le marché du travail ne constitue pas une justification, sauf si l'on établit l'existence d'une pénurie de main-d'œuvre : CJCE Enderby, 27/10/ 1993 C-127/92
- La négociation collective sans intention discriminatoire ne constitue pas une justification : Enderby, supra
- La négociation individuelle ne constitue pas une justification : CJUE, Brunnhofer, 26/06/2001, C-381/99
- Les performances après l'embauche ne constituent pas une justification pour une inégalité de rémunération au moment de l'embauche : Brunnhofer, supra

25

CJCE, 17 JUIN 1998, HILL & STAPELTON C-243/95

- Dans une affaire où des travailleurs à temps partiel, en majorité des femmes, voyaient leur carrière évoluer plus lentement, la Cour a répondu à l'argument économique avancé par l'employeur que :
 - Le coût de la mise en œuvre de l'égalité de traitement et les considérations économiques en général ne peuvent être présentés par l'employeur comme une justification pour maintenir une inégalité de traitement.

26

CJCE, 27 OCTOBRE 1993, ENDERBY C-127/92 INDIRECTE

- Différence de rémunération entre deux emplois de valeur comparable liée aux niveaux de salaire et aux classifications dans une convention collective du secteur public de la santé :
 - Orthophoniste (femme)
 - Pharmacien (homme)
- Discrimination apparente sur la base des statistiques relatives à la présence d'hommes et de femmes dans chaque catégorie d'emploi et à l'écart salarial

27

ENDERBY – NÉGOCIATION COLLECTIVE

- L'employeur doit démontrer que des raisons objectives justifient la différence de rémunération
- Le fait qu'elles résultent d'une négociation collective ne constitue pas une justification, car les conventions collectives doivent respecter le principe de l'égalité de traitement
- Le fait que chaque processus de négociation n'ait pas tenu compte de considérations discriminatoires ne constitue pas non plus une justification

28

ENDERBY – TENSIONS SUR LE MARCHÉ DU TRAVAIL

- On ne peut présumer que le nombre insuffisant de professionnels explique leur forte valeur sur le marché
- Il incombe à l'employeur de justifier la réalité de la pression exercée par le marché du travail et le tribunal doit apprécier la proportionnalité de son impact dans chaque situation

29

CJCE, 26 JUIN 2001, BRUNNHOFER C-381/99 §43

- Définitions des situations comparables :
Critère : en tenant compte d'un certain nombre de facteurs tels que la nature du travail, les exigences en matière de formation et les conditions de travail, déterminer si ces personnes peuvent être considérées comme se trouvant dans une situation comparable (voir article 19 de la directive 2023/970)

Chaque élément doit être établi

30

CJUE, BRUNNHOFER, 26/06/2001, C-381/99

- La plaignante se plaint qu'un collègue masculin embauché un an après elle au même niveau bénéficie d'une prime plus élevée, négociée au moment de son embauche.
- Elle a été licenciée après 4 ans en raison de problèmes qui étaient apparus avant même que son collègue masculin ne soit embauché.
- La banque invoque la qualité du travail de la plaignante.

31

BRUNNHOFER

- La Banque ne peut invoquer la qualité du travail du demandeur ou des éléments liés à l'exécution du contrat de travail pour justifier une inégalité de rémunération fixée au moment de l'embauche.

32

