

La discrimination à l'embauche

COMMENT ME PREMUNIR ET REAGIR AUX DISCRIMINATIONS
À L'EMBAUCHE LORSQUE JE POSTULE ?



Direction régionale et interdépartementale
de l'économie, de l'emploi,
du travail et des solidarités

SOMMAIRE

1. Je sais reconnaître une mesure discriminatoire
2. Je connais les critères de discrimination prohibés
3. Je sais qu'il existe des exceptions au principe de non-discrimination
4. J'identifie dans l'offre d'emploi les éléments discriminants ou pouvant l'être
5. Je suis attentif aux questions qui me sont posées pendant l'entretien
6. Ma candidature est rejetée et je soupçonne une discrimination, que faire?

1. Je sais reconnaître une mesure discriminatoire

Une mesure discriminatoire, dans le cadre spécifique du processus de recrutement et de l'embauche d'un nouveau salarié, c'est :

« **Ecarter un candidat sur le fondement d'un critère prohibé d'une procédure de recrutement ou de l'accès à une formation ou un stage en entreprise** ».

La discrimination directe

Ecarter un candidat sur le fondement d'un critère de discrimination.

J'ai 30 ans et le recruteur refuse de m'embaucher parce qu'il recherche des candidats plus jeunes, des étudiants.

La discrimination indirecte

Ecarter un candidat pour une raison en apparence neutre, mais qui est en réalité défavorable à une catégorie et se rattache à un critère de discrimination.

Je suis une femme et le recruteur rejette ma candidature parce qu'il recherche une personne possédant une certaine force physique. Une telle restriction peut apparaître discriminatoire de manière indirecte envers les femmes.

La discrimination positive/négative

Mettre en place une ou des actions visant à éliminer une inégalité passée ou actuelle subie par un groupe de personnes en lui accordant temporairement certains avantages préférentiels.

Le recruteur ne peut pas privilégier mon embauche en raison de mon sexe parce qu'il cherche à rééquilibrer la proportion d'hommes et de femmes dans sa société, sauf cas particulier notamment lorsqu'un accord collectif prévoit de telles mesures.

2. Je connais les critères de discrimination prohibés

Tous ces critères sont punis par la loi, selon l'article L. 1132-1 du Code du travail.

- L'origine ;
- Le sexe ;
- Les mœurs, c'est-à-dire la conduite générale de vie (libertinage, ascétisme, moralité) ;
- L'orientation sexuelle ;
- L'identité de genre, c'est-à-dire l'identification à un genre différent de celui indiqué sur son état civil ;
- L'âge ;
- La situation de famille ou la grossesse ;
- La particulière vulnérabilité résultant de sa situation économique apparente ou connue ;
- L'appartenance ou non-appartenance à une ethnie, une nation ou une prétendue race ;
- La capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français ;
- Le lieu de résidence ou de sa domiciliation bancaire ;
- L'apparence physique ;
- Les caractéristiques génétiques, par exemple l'existence de prédispositions génétiques au développement d'une maladie ;
- Les opinions politiques ;
- Les activités syndicales ou mutualistes ;
- L'exercice d'un mandat électif ;
- Les convictions religieuses ;
- Le nom de famille ;
- L'état de santé, la perte d'autonomie ou le handicap ;
- La qualité de lanceur d'alerte, de facilitateur ou de personne en lien avec un lanceur d'alerte
- L'exercice normal du droit de grève ;
- L'exercice des fonctions de juré ou de citoyen assesseur ;
- L'exercice du droit d'alerte ;
- Le témoignage d'agissements discriminatoires



3. Je sais qu'il existe des exceptions au principe de non-discrimination

Le principe de non-discrimination ne fait pas obstacle aux différences de traitement discriminatoires, constitutives d'une discrimination directe, si elles répondent à une exigence professionnelle proportionnée, essentielle et déterminante, et poursuivent un objectif légitime.

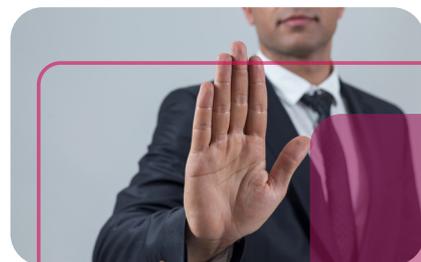
Quelques exemples non-discriminatoires selon certains contextes :

- En raison du sexe, lorsqu'il est question de recruter un acteur qui doit interpréter un rôle féminin ou masculin ou des mannequins ou modèles.
- En raison de leur apparence physique lorsqu'il est question de recruter une danseuse du Moulin Rouge par exemple.
- En raison de l'âge, lorsque les travaux dangereux qu'impliquent le poste sont interdits aux salariés de moins de 18 ans.



À l'inverse, quelques exemples discriminatoires selon certains contextes :

- Refuser d'embaucher une femme enceinte au motif que le poste proposé est interdit aux femmes enceintes pour des raisons de santé et de sécurité.
- Ecarter les candidatures masculines au poste de surveillant d'enfant en milieu scolaire au motif que ce type de poste est réservé au personnel féminin.
- Faire dépendre l'embauche d'un salarié de son changement de prénom afin de le franciser, peu importe que le salarié ait initialement accepté et que d'autres salariés de l'entreprise portent ledit prénom.



Lorsqu'un ou plusieurs critères, en apparence neutre, constitue une discrimination indirecte, la discrimination peut être écartée si et seulement si le critère ou la pratique est objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but sont nécessaires et appropriés.

En conséquence, les spécificités de l'emploi et de l'activité de l'entreprise peuvent justifier une discrimination indirecte.

Prendre en compte les aptitudes sportives et la force physique du candidat à un emploi peut engendrer une discrimination indirecte en raison du sexe et de l'âge. Elle est néanmoins justifiée lorsque l'emploi en question nécessite le port de charge de lourde, ou implique des aptitudes sportives particulières (coach sportif, joueur de foot, agent de sécurité).

A *contrario*, restreindre la recherche de candidat aux seuls étudiants constitue une discrimination indirecte fondée sur l'âge injustifiée lorsqu'il ne s'agit pas, par exemple, de pourvoir un poste en contrat d'apprentissage.

Dans le même esprit, restreindre la recherche aux candidats issus d'une grande école ou d'universités précises, constitue une discrimination indirecte fondée sur le sexe, l'appartenance vraie ou supposée à une ethnie, le lieu de résidence, la situation de handicap, ou encore la vulnérabilité en raison de la situation économique, injustifiée lorsque d'autres diplômes que ceux délivrés par lesdites écoles ou universités sont acceptés pour l'exercice de l'activité.



4. J'identifie dans l'offre d'emploi les éléments discriminants ou pouvant l'être

L'intitulé du poste ne doit pas faire apparaître un critère discriminatoire :

Exemple : l'intitulé du poste ne peut pas prévoir par avance le sexe du salarié qui sera embauché. Si l'employeur recherche « une assistante de direction », l'exclusion des candidats masculins est une mesure discriminatoire.

Exemple : l'intitulé du poste ne peut pas prévoir l'âge du salarié. Si l'employeur recherche « un ou une jeune auxiliaire de crèche », l'exclusion des candidats qu'il considère « âgés » est une mesure discriminatoire.

Le descriptif du poste : les missions listées me permettent de faire le tri entre les qualités et compétences essentielles pour le poste, et celles qui pourraient être discriminantes.

La liste des compétences et qualités nécessaires : les savoirs, savoir-faire, savoir-être, peuvent m'alerter sur le risque de discrimination.

Une des qualités listées est « une bonne présentation » pour un poste de chargé de relations clients. Si l'employeur prend en compte mon apparence physique pour rejeter ma candidature, par exemple mon surpoids, il s'agira d'une mesure discriminatoire. En effet, l'apparence physique ne peut aucunement être considérée comme une exigence essentielle au poste de chargé de relations clients.

Les conditions d'emploi, les contraintes inhérentes au poste mentionnées dans l'offre d'emploi peuvent également m'informer sur le profil particulier du candidat attendu et la possible discrimination dont je pourrais faire l'objet.

Exemple : l'exigence d'une forte disponibilité, des horaires atypiques ou encore le travail le week-end peuvent induire la recherche d'un jeune candidat, sans enfant.

Le rejet de ma candidature en raison de ma situation familiale ou de mon âge serait une mesure discriminatoire.

Je fais le point sur les informations que je communique à l'employeur dans mon CV et ma lettre de motivation.

Chaque information doit être en lien avec le poste auquel je postule : mes diplômes, mes expériences et mes compétences. Certaines informations sont essentielles pour être recontacté par le recruteur : mon nom, mon prénom, mon adresse mail et/ou mon numéro de téléphone.

En revanche, je n'ai pas l'obligation de communiquer des informations plus personnelles que :

- Ma date de naissance, mon âge,
- Ma nationalité, mon lieu de naissance,
- Ma situation familiale,
- Mon adresse postale,
- Des informations sur mon apparence physique ou une photo de moi.

5. Je suis attentif aux questions qui me sont posées pendant l'entretien

Grâce à l'analyse de l'offre d'emploi, je connais les risques de discrimination à mon égard dans le cadre de ma candidature.

Je dois apprécier les questions qui me sont posées lors de l'entretien à la lumière de cette analyse, pour être capable d'identifier une situation dans laquelle je suis discriminé.

En principe, je n'ai pas à répondre aux questions suivantes, sauf exception :

- Vivez-vous en couple ? Quelle est la profession de votre conjoint ?
- Avez-vous des enfants ou souhaitez-vous en avoir ?
- Êtes-vous en bonne santé ?
- Quel est le lieu de votre naissance ? Quelle est l'origine de votre prénom, de votre nom de famille ?
- Quel est le métier de vos parents ? Où habitez-vous ?
- Quel âge avez-vous ? Quelle est votre taille ? Quel est votre poids ? etc.
- Quels journaux lisez-vous ? Êtes-vous adhérents dans un syndicat ? etc.

Le recruteur ne peut pas me reprocher l'absence de réponses à de telles questions qui sont sans rapport avec le poste à pourvoir.

Conseils suite à l'entretien d'embauche

- Je peux rédiger un compte rendu de l'entretien que j'envoie par courriel au recruteur.
- Si certains points abordés, ou certaines réflexions intervenues pendant l'entretien peuvent laisser supposer la prise en compte de critères discriminatoires, je les retranscris dans mon compte rendu. J'indique par exemple « [...] Après cette présentation, vous avez souhaité me connaître un peu mieux en me posant plusieurs questions. Aussi, lorsque vous me demandiez mon lieu de naissance, je vous indiquais ne pas souhaiter répondre afin de préserver ma vie privée, ne voyant pas le lien entre cette information et ma candidature au poste de [...] etc.. »
- Si je ne suis pas retenue, je peux demander au recruteur les raisons qui ont mené à sa décision.
- Je n'hésite pas à prendre contact avec d'autres candidats afin de connaître leur situation. En comparant ma situation avec celles des autres candidats retenus, ou rejetés, je peux identifier des points communs ou différences se rattachant à un critère discriminatoire.

6. Ma candidature est rejetée et je soupçonne une discrimination, que faire?

1 Je me tourne vers le Défenseur des droits

Le Défenseur des droits est une **autorité indépendante**, chargée de défendre les droits et libertés.

Elle peut engager des règlements amiables, faire des recommandations, présenter des observations en justice...

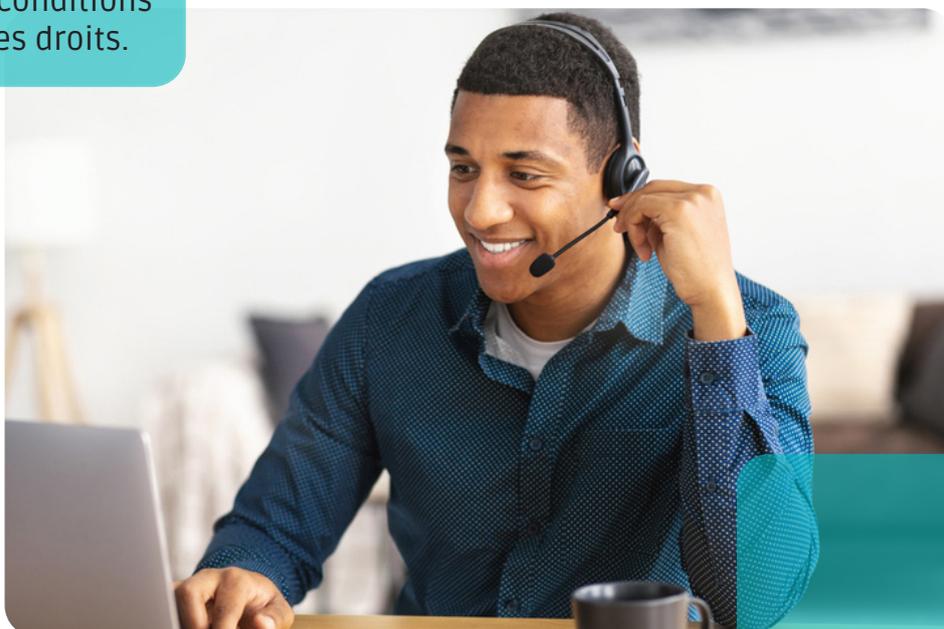
Il est possible de saisir directement le Défenseur des droits.

Les juristes de l'institution et les délégués du Défenseur des droits traitent les réclamations gratuitement et de manière impartiale.

Je trouve tous les renseignements et contacts sur le site :
<https://www.antidiscriminations.fr/>

Un service d'accueil téléphonique gratuit existe (09 69 39 00 00).

Il répond aux demandes d'informations et de conseil sur les discriminations et sur les conditions de saisine du Défenseur des droits.



6. Ma candidature est rejetée et je soupçonne une discrimination, que faire?

2 J'envisage d'organiser un *testing*

La méthode du *testing* consiste à **simuler des candidatures** émanant de personnes issues d'une minorité soupçonnée de subir une discrimination à l'embauche auprès d'une entreprise, afin de détecter et de démontrer l'existence d'un traitement inégal.

Les résultats du *testing* peuvent être produits en justice et **constituer une preuve de la discrimination à l'embauche** que j'ai subie, tant devant les juridictions pénales que civiles.

Je peux mener une campagne de *testing* par mes propres moyens. Néanmoins, **les associations qui luttent contre les discriminations (SOS racisme par exemple) sont les plus à même de mobiliser des testeurs**, d'organiser les moyens nécessaires et de déterminer la manière de procéder adéquate.

Les étapes du *testing* :

- **Je conserve les éléments de preuve de la discrimination initiale** dont j'ai été victime : l'offre d'emploi, mon CV, ma lettre de motivation, mes échanges de courriels avec le recruteur, le compte rendu de l'entretien d'embauche, la décision de rejet de ma candidature, la justification donnée par le recruteur à ce rejet, les éventuels témoignages d'autres candidats.
- **J'établis un profil de référence**, similaire au mien, dont la caractéristique constituant un critère de discrimination (origine, âge, sexe, etc.) se distingue.
- **Je trouve plusieurs personnes qui acceptent d'être des « testeurs » et qui postuleront au même emploi**, certains avec le même profil que moi et d'autres avec le profil de référence.
- **Je conserve tous les éléments pour assurer le suivi du test et l'identification du mis en causes** : photos des personnes physiques testeurs, captures d'écran des annonces testées, enregistrements des conversations téléphoniques, SMS, CV, lettres de motivation, historiques des échanges de mails, noms des interlocuteurs, lieu du test, etc.
- **Je fais réaliser des attestations aux témoins**, qui n'ont pas de lien de parenté avec moi (https://www.formulaires.service-public.fr/gf/cerfa_11527.do), afin qu'ils relatent précisément des faits de discrimination qu'ils ont constatés et les circonstances dans lesquelles ils en ont été témoin.

6. Ma candidature est rejetée et je soupçonne une discrimination, que faire?

3 Je peux agir en justice

Je peux déposer plainte

Dans la mesure où j'ai conservé les éléments afférents au processus de recrutement et qui laissent supposer que j'ai été victime d'une discrimination, voire que j'ai mis en œuvre un *testing*, j'ai des éléments pour déposer plainte et déclencher une enquête de police.

Je peux me rendre au commissariat ou à la gendarmerie avec tous les éléments probants que j'ai pu réunir afin de déposer plainte.



Je peux également déposer plainte auprès du procureur de la République, en l'envoyant par lettre recommandée avec accusé de réception au tribunal de mon domicile, du domicile du recruteur ou du lieu de l'infraction. A nouveau, je transmets tous les éléments que j'ai pu réunir sur la discrimination que j'ai subie.

Si ma plainte simple n'aboutit pas, je peux porter plainte avec constitution de partie civile afin de saisir le juge d'instruction.

En tant que partie civile, si le recruteur est condamné, je pourrais obtenir des dommages et intérêts en réparation du préjudice subi.

6. Ma candidature est rejetée et je soupçonne une discrimination, que faire?

Le recruteur encourt les peines suivantes :

- les personnes physiques sont passibles de **3 ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende**
- les personnes morales sont passibles d'une **amende de 225 000 euros**.

Elles peuvent également être placées sous surveillance judiciaire pour une durée de 5 ans au plus, être condamnées à l'affichage du jugement, la fermeture définitive ou pour une durée de 5 ans au plus des établissements ou de l'un ou plusieurs des établissements de l'entreprise, etc.

Je dois agir dans un délai de 6 ans à compter du moment où j'ai subi la discrimination.

En matière pénale, la preuve est libre : je peux produire un enregistrement clandestin de l'entretien d'embauche par exemple.



Attention :

Enregistrer une personne à son insu peut constituer une atteinte portée volontairement à l'intimité de la vie privée d'autrui par la captation de paroles prononcées à titre privé ou confidentiel ou d'images d'une personne se trouvant dans un lieu privé sans son consentement.

C'est un délit puni d'un an d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende.

6. Ma candidature est rejetée et je soupçonne une discrimination, que faire?

Je peux saisir le Conseil de prud'hommes

Le Conseil de prud'hommes est compétent en cas de discrimination qui se déroule pendant la phase du recrutement.

Le délai pour agir est de **5 ans à compter de la « révélation » de la discrimination.**

La charge de la preuve est aménagée, et allégée pour le candidat : je dois uniquement présenter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte.

Les résultats du *testing* sont bien entendu des éléments probants à présenter au juge prud'homal.

En revanche, il incombe à l'employeur de démontrer que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Le juge peut également ordonner toutes mesures d'instruction qu'il estime utiles.



Par exemple, il peut ordonner la production du registre d'entrée et de sortie du personnel afin de connaître la proportion d'hommes et de femmes, ou encore de personnes d'origines diverses, etc., au sein de l'entreprise du recruteur.

Si la discrimination est reconnue, **je pourrais obtenir des dommages et intérêts en réparation des préjudices subis**, qui seront appréciés, notamment, en fonction de ma situation personnelle et professionnelle.

Par exemple, si j'ai immédiatement trouvé un emploi au sein d'une autre entreprise suite au rejet discriminatoire de ma candidature, les dommages et intérêts seront d'un montant moindre que dans le cas où je suis resté pendant une période relativement longue sans emploi.



6. Ma candidature est rejetée et je soupçonne une discrimination, que faire?

J'envisage une action de groupe

Si au moins un autre candidat s'estime victime d'une discrimination fondée sur le même motif et imputable au même employeur, vous pouvez solliciter une organisation syndicale représentative ou une association afin qu'elles exercent en leurs noms une action de groupe devant le tribunal judiciaire.

L'action de groupe permet d'engager la responsabilité de l'auteur du dommage et d'obtenir la réparation des préjudices subis résultant de la discrimination à l'embauche.

Les règles de preuve sont les mêmes qu'en matière prud'homale.



Quelques mots sur notre activité

Depuis 2018, **Vallée Sud Emploi (VSE)** est un organisme de service public territorial unique dédié à l'emploi et la formation. Il facilite l'interface et la mise en relation entre les entreprises et les habitants de Vallée Sud - Grand Paris. Vallée Sud Emploi les met en lien pour favoriser l'accès à un emploi local, grâce à des réseaux de partenaires et des dispositifs spécifiques. De plus, Vallée Sud Emploi participe au développement économique des onze communes du département sud des Hauts-de-Seine.

Retrouvez Vallée Sud Emploi aux adresses suivantes :



42, avenue Aristide Briand
92160 Antony
01 55 59 44 95



27 bis, rue Salvador Allende
92220 Bagneux
01 55 59 44 95

La réponse locale à vos besoins



Bagneux



VILLE DE
Châtillon



ville de Malakoff



VILLE DE
SCEAUX
À LA CROISÉE DES TALENTS