
Décision du Défenseur des droits MLD-2013-179

Décision relative à la modification d'un questionnaire individuel d'embauche discriminatoire (Recommandation – Prise d'acte)

Lutte contre les discriminations

Emploi privé

Origine – Situation de famille

Synthèse :

Le Défenseur des droits a été saisi par l'Inspection du Travail d'une demande d'avis relative à l'utilisation par une société d'un « dossier individuel d'embauche » qui semblait discriminatoire ou susceptible d'engendrer des discriminations à raison de l'origine et de la situation de famille des salariés.

Le Défenseur des droits s'est saisi d'office de cette question et a procédé à une enquête auprès de la société mise en cause.

Le Défenseur des droits constate que la mention relative à l'obligation pour les salariés Africains de fournir une attestation de visite médicale a été supprimée, et recommande à la société d'indiquer que les réponses aux questions relatives à la situation de famille des salariés ne sont pas obligatoires.

Paris, le 2 octobre 2013

Décision du Défenseur des droits MLD-2013-179

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu sa décision de saisine d'office n° 2013-101 du 31 mai 2013 ;

Vu le code du travail ;

Saisi d'une demande d'avis de l'Inspection du travail au sujet des mentions portées sur le « dossier individuel d'embauche » utilisé par la société X, le Défenseur des droits s'est saisi d'office de ce dossier afin d'analyser la conformité de ces mentions au regard du principe de non-discrimination.

Après enquête, le Défenseur des droits :

- prend acte de la suppression par la société X de la mention obligeant les salariés Africains à fournir une attestation de visite médicale ;
- recommande à la société X de supprimer les mentions relatives à la situation de famille dès lors qu'elles ne sont pas génératrices de droits pour les salariés ;
- décide d'en informer l'Inspection du travail.

Le Défenseur des droits

Dominique BAUDIS

Prise d'acte et recommandation dans le cadre de l'article 25 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits

Par courrier du 13 février 2013, l'Inspection du travail a adressé une demande au Défenseur des droits afin de recueillir son avis sur les mentions figurant dans un formulaire intitulé « dossier individuel d'embauche » utilisé par la société X. L'inspection du travail estimait que ce document était susceptible d'engendrer des discriminations à raison de l'origine et de la situation de famille des salariés.

Ce formulaire est adressé par la société X à tous les embauchés afin de collecter les renseignements nécessaires à la constitution de leur dossier administratif, à leur déclaration préalable à l'embauche auprès de l'URSSAF, et à leur adhésion à la mutuelle de l'entreprise.

L'Inspection du travail a souhaité appeler l'attention du Défenseur des droits sur deux mentions qui lui semblaient présenter un caractère potentiellement discriminatoire.

Tout d'abord, elle souligne l'existence d'un champ intitulé « *Situation familiale* » dans lequel le salarié est invité à cocher l'une des cases suivantes : « *Célibataire* », « *Pacsé(e)* », « *Marié(e)* », « *Divorcé(e)* », « *Union libre* », « *Séparé* », « *Veuf(ve)* ».

D'autre part, dans la rubrique « *Pièces à fournir par le collaborateur* », est exigée une « *Attestation de visite médicale pour les salariés Africains* ».

Par décision du 31 mai 2013, le Défenseur des droits s'est saisi d'office de la question de la conformité au principe de non-discrimination de certaines mentions d'un formulaire utilisé par la société X.

L'enquête :

Par courrier du 3 juin 2013, le Défenseur des droits a interrogé la société mise en cause sur les mentions litigieuses.

Par courrier du 4 juillet 2013, Monsieur P, directeur général adjoint de la société, fait falloir que la mention de la situation de famille « *n'est qu'indicative et ne donne pas lieu à une prise en compte particulière par la société.* » Il indique par ailleurs que le formulaire litigieux a été modifié de sorte qu'il ne fait plus référence à l'obligation pour les salariés africains de fournir une attestation de visite médicale.

Le droit :

Aux termes de l'article L.1132-1 du code du travail :

« *Aucune personne ne peut [...] faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, [...] en raison de son origine, [...] de sa situation de famille ou [...] de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race [...].* »

Analyse :

Concernant la mention relative à la situation de famille des salariés

Il convient dans un premier temps de rappeler que le formulaire litigieux n'est pas destiné aux candidats à un emploi mais à des personnes parvenues au terme du processus de recrutement et effectivement embauchées par la société X.

En l'espèce, l'article L.1221-6 du code du travail qui interdit à un employeur, durant une procédure de recrutement, de collecter des informations sans lien direct et nécessaire avec l'emploi proposé ou avec l'évaluation des aptitudes professionnelles des candidats, ne s'applique donc pas.

De même, l'article L.1132-1 du code du travail ne prohibe pas la collecte de ce type d'informations, mais uniquement les mesures défavorables qui pourraient être prises à l'encontre des salariés en raison de leur situation de famille.

En outre, dès lors qu'un salarié est effectivement recruté, le recueil d'informations en lien avec certains critères de discrimination prohibée peut s'avérer nécessaire.

C'est notamment le cas des nom(s), prénom(s), sexe, date et lieu de naissance du salarié ainsi que son numéro de sécurité sociale, qui doivent tous figurer dans la déclaration préalable à l'embauche. De même, la présence dans le formulaire d'un champ relatif aux personnes dont le salarié a la charge est justifiée par le fait que ces informations sont nécessaires à l'adhésion à une mutuelle.

Cependant, en l'espèce, les informations relatives à la situation de famille demandées par X (« *Célibataire* », « *Pacsé(e)* », « *Marié(e)* », « *Divorcé(e)* », « *Union libre* », « *Séparé* », « *Veuf(ve)* ») ne sont pas nécessaires à l'accomplissement de formalités administratives ou au bénéfice d'un quelconque droit pour le salarié. C'est d'ailleurs ce que reconnaît Monsieur P dans son courrier adressé le 4 juillet 2013 au Défenseur des droits, qui précise également que ces informations sont uniquement indicatives et ne sont pas prises en compte par la société.

La connaissance par l'employeur de ces informations ne s'avère donc pas nécessaire.

De plus, si le recueil de ces informations n'est pas prohibé par le code du travail concernant un salarié effectivement embauché, il n'en demeure pas moins qu'en les mettant à disposition de certains salariés, la société X pourrait susciter ou faciliter le développement de pratiques discriminatoires prohibées par le code du travail.

En outre, le Défenseur des droits rappelle que si ces données faisaient l'objet d'un traitement informatique, celui-ci devrait être préalablement soumis à une autorisation de la Commission Nationale de l'informatique et des Libertés.

Il semble donc préférable que l'employeur ne recueille que les données strictement nécessaires à l'accomplissement de ses obligations légales, ou celles permettant de faire bénéficier le salarié de certains droits, en précisant, le cas échéant, que le salarié peut renoncer au bénéfice dudit droit et par conséquent s'abstenir de révéler l'information demandée.

La mention relative à la situation de famille des salariés dans ce dossier individuel d'embauche étant donc inutile et susceptible d'engendrer des mesures discriminatoires, le Défenseur des droits estime que, conformément à la proposition qui lui a été faite par Monsieur P, il serait préférable de la supprimer.

Concernant la mention relative à la nécessaire production d'une attestation de visite médicale par les salariés africains

Le Défenseur des droits rappelle que c'est à l'employeur qu'il appartient de faire procéder à une visite médicale d'embauche par la Médecine du travail, quelle que soit la nationalité du salarié.

Ainsi, aucune obligation ne pèse sur le salarié et le fait de viser uniquement les « salariés africains » constituait une différence de traitement en raison de leur origine et/ou de leur appartenance à une nation.

Cette obligation imposée par l'employeur, qui pouvait en outre apparaître particulièrement stigmatisante, constituait donc une mesure discriminatoire prohibée par l'article L.1132-1 du code du travail.

Monsieur P confirme au Défenseur des droits qu'il n'est plus fait référence à cette attestation sur le nouveau formulaire utilisé par la société, ce qu'ont pu constater les services du Défenseur.

En conséquence et au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :

- prend acte de la suppression de la mention discriminatoire en lien avec l'origine des salariés ;
- recommande à la société X de supprimer les mentions relatives à la situation de famille dès lors qu'elles ne sont pas génératrices de droits pour les salariés ;
- décide d'en informer l'Inspection du travail.