



Paris, le 12 septembre 2012

---

**Décision du Défenseur des droits n°MLD/2012-100**

---

Le Défenseur des droits,

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

Vu le code pénal, et notamment ses articles 225-1 et 225-2 ;

Vu le code du travail, et notamment ses articles L. 1132-1 et L. 1133-3 ;

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 ;

Par courrier en date du 11 mai 2011, Monsieur T a saisi la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) d'une réclamation relative à un refus d'embauche opposé par l'association P qu'il estime discriminatoire en raison de son handicap.

Depuis le 1<sup>er</sup> mai 2011, conformément à l'article 44 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, « *les procédures ouvertes par [...] la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité [...] se poursuivent devant le Défenseur des droits* ».

Après enquête, les faits de discrimination allégués par le réclamant paraissent établis.

Les services du Défenseur ayant mis en œuvre un rapprochement des parties qui a abouti à un accord sur une indemnisation du préjudice subi par le réclamant, le Défenseur des droits décide de proposer à Monsieur T et à l'association P une transaction reprenant les termes de leur accord.

Le Défenseur des droits

**Dominique Baudis**

**RECOMMANDATION DANS LE CADRE DE L'ARTICLE 28 DE LA LOI ORGANIQUE  
N° 2011-333 DU 29 MARS 2011 RELATIVE AU DEFENSEUR DES DROITS**

1. Le 2 mai 2011, Monsieur T a été reçu en entretien d'embauche pour un poste de « cuisinier » à pourvoir au sein de l'association « P » située à S. Au préalable, il avait transmis à l'association un curriculum vitae, une lettre de motivation ainsi que sa reconnaissance de travailleur handicapé.
2. Lors de cet entretien, la question du handicap de Monsieur T a été abordée. Epileptique, ce dernier a expliqué que son traitement médical empêchait la survenance de nouvelles crises.
3. Le 9 mai 2011, un courrier lui a été adressé par Madame M, conseillère d'insertion au sein de l'association « P », dans lequel il est indiqué que le chef de cuisine, Monsieur Z, n'a pas retenu sa candidature et que « *son handicap a joué en sa défaveur* ».
4. Le 11 mai 2011, Monsieur T a saisi la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) pour discrimination à raison de son handicap.
5. Depuis le 1er mai 2011, conformément à l'article 44 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, « *les procédures ouvertes par [...] la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité [...] se poursuivent devant le Défenseur des droits* ».
6. Le 20 mai 2011, un courrier d'instruction a été adressé à la direction de l'association « P », aux fins d'obtenir des explications sur la discrimination alléguée.
7. Par courrier en date du 17 juin 2011, Monsieur T, Directeur de l'association « P », s'explique sur la réponse envoyée à Monsieur T par Madame M en indiquant qu' « *il s'agit dans le cas en l'espèce d'une position et d'un propos personnel et qui ne saurait engager [leur] association qui œuvre quotidiennement pour l'insertion et contre l'exclusion sociale et professionnelle* ».
8. Il ajoute que le refus de la candidature de Monsieur T a été motivé par le fait que celui-ci ne souhaitait plus travailler dans le domaine de la restauration.
9. Le 23 janvier 2012, une notification des charges a été adressée à Monsieur T ainsi qu'à Monsieur Z, chef cuisinier.
10. Par courrier en date du 17 février 2012, Maître Mathieu E, nie toute discrimination de la part de son client. Il indique notamment que l'« attestation de présence à un entretien » (c'est son intitulé) rédigée par Madame M n'est pas un document habituellement établi par l'association et que celui-ci, fait à la demande de Monsieur T, ne comporte aucune signature permettant d'accréditer son authenticité.
11. Il ajoute que son client n'était pas présent lors de l'entretien avec Monsieur T et que la décision sur les candidatures retenues est prise collégalement par une commission réunie à cet effet, sans rôle prépondérant de Monsieur Z, qui n'est ni le représentant légal ni le dirigeant de l'association.
12. Il souligne enfin que, le fait d'indiquer que le handicap a joué en défaveur de Monsieur T ne signifie pas que son handicap a été le motif du rejet de sa candidature et qu'au contraire, l'association P a pour objet d'aider des populations en situation d'exclusion. Ainsi, selon Maître E, « *il est probable que le handicap de Monsieur T n'était peut-être plus suffisamment marqué, par rapport aux difficultés des autres postulants pour justifier son admission prioritaire* ».
13. Dans un courrier reçu le 23 février 2012, Monsieur T, reprend son argumentation développée dans son premier courrier du 17 juin 2011. Il ajoute que l'association, sur les 12 mois de l'année

2011, comptait 9% de salariés reconnus travailleurs handicapés sur les 44 salariés embauchés par l'association.

14. A la fin de son courrier, le directeur de l'association s'engage à proposer à Monsieur T un poste d'employé polyvalent de restauration « *si [sa] volonté est intacte* ».
15. Joint par les services du Défenseur, Monsieur T a décliné cette offre, craignant des représailles ou une fin anticipée de contrat compte tenu de sa réclamation auprès du Défenseur.
16. Aux termes des articles 225-1 et 225-2 3° du code pénal, le fait de refuser une embauche en raison d'un critère discriminatoire tel le handicap est puni d'une peine de 3 ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.
17. Par ailleurs, aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail, « *aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement (...) en raison (...) de son handicap* ».
18. Le courrier adressé à Monsieur T par Madame M est assez explicite sur la prise en considération du handicap par Monsieur Z, chef de cuisine, pour écarter sa candidature au poste de « cuisinier ».
19. Joint par les services du Défenseur, Monsieur T nie avoir indiqué lors de l'entretien qu'il ne souhaitait plus travailler dans le domaine de la restauration.
20. Il convient à ce titre de relever que la « fiche de diagnostic social » établie par Madame M au cours de leur entretien ne fait aucune mention du domaine de la restauration, elle se contente d'indiquer : « *Veut changer d'orientation car mal payé* ».
21. D'autre part, le fait que Monsieur T ait candidaté et se soit présenté à un entretien le 2 mai 2011 au restaurant de l'association « P » en vue d'obtenir le poste de cuisinier démontre sa motivation à continuer dans le domaine de la restauration.
22. L'article 225-3 2° du code pénal dispose que les dispositions de l'article 225-2 dudit code ne sont pas applicables aux discriminations fondées sur le handicap lorsqu'elles consistent en un refus d'embauche fondé sur l'inaptitude médicalement constatée.
23. De même, aux termes de l'article L. 1133-3 du code du travail « *les différences de traitement fondées sur l'inaptitude constatée par le médecin du travail en raison de l'état de santé ou du handicap ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectives, nécessaires et appropriées* ».
24. En l'espèce, Monsieur T n'a fait l'objet d'aucun constat d'inaptitude par un médecin du travail pour son embauche au sein de l'association.
25. Au contraire, la fiche de diagnostic social précitée mentionne expressément que l'intéressé n'est plus victime de crises d'épilepsie depuis qu'il est suivi par un neurologue. Le fait que l'association embauche des personnes atteintes de certains handicaps n'écarte pas sa volonté de discriminer d'autres types de handicap.
26. Les développements qui précèdent permettent de conclure que la discrimination alléguée par Monsieur T paraît établie.
27. Le 10 mai 2012, l'association P a indiqué aux services du Défenseur vouloir mettre fin au litige avec Monsieur T de manière amiable.
28. Le directeur a indiqué qu'un cuisinier recruté au sein de l'association est soumis à une période d'essai d'un mois et perçoit un salaire mensuel brut de 589 €.
29. Compte tenu de ces éléments, Monsieur T a indiqué qu'il était d'accord pour indemniser le réclamant à hauteur de 2 mois du salaire indiqué ci-dessus, soit 1178 € nets.

30. Le 14 mai 2012, Monsieur T a fait part de son accord sur ce montant ainsi que son accord pour renoncer à toute action judiciaire contre l'association P concernant les faits de discriminations qu'il a subis après son indemnisation.
31. Compte tenu de ce qui précède, le Défenseur des droits décide, conformément à l'article 28 – 1 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, de proposer à Monsieur T et à l'association P de conclure une transaction civile à hauteur du montant sur lequel les parties se sont accordées.