

Paris, le 31 août 2022

Décision-cadre du Défenseur des droits n°2022-139

La Défenseure 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 les directives 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, 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 et 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) ;

Vu les articles 6§1 et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Vu le Code du travail ;

Vu le Code civil ;

Vu le Code de procédure civile ;

Après avoir consulté le collège compétent en matière de lutte contre les discriminations lors de sa séance du 6 juillet 2022 ;

Saisie de nombreuses réclamations soulevant les difficultés d'accès à la preuve des demandeurs et demanderesse entravant le droit des personnes de faire reconnaître la discrimination qu'elles ont subie et de voir leur entier préjudice réparé ;

Adopte la présente décision-cadre.

Claire HÉDON

Décision-cadre relative aux conditions d'accès à la preuve de la discrimination en matière civile

Le Défenseur des droits est une autorité administrative indépendante créée en vertu de l'article 71-1 de la Constitution. Conformément à l'article 4 paragraphe 3 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits est chargé de connaître de toutes les discriminations, directes ou indirectes, prohibées par la loi ou un engagement international auquel la France est partie.

Dans le cadre de cette mission, l'article 5 de la loi organique précise qu'il est compétent pour traiter les réclamations qui lui sont adressées par des personnes dans le cadre de son champ de compétence. L'article 33 de la loi organique prévoit également qu'il peut présenter ses observations devant les juridictions.

Or, il fait le constat, au regard des demandes d'intervention dont il est saisi dans le domaine de l'emploi salarié ou non salarié, que malgré les règles de preuve destinées à faciliter l'action en justice des personnes victimes de discrimination, des blocages mettant en danger l'accès au droit des personnes victimes persistent devant les juridictions.

En conséquence, le Défenseur des droits entend rappeler que l'effectivité du droit de la non-discrimination repose sur l'accès à la preuve que le juge doit garantir **(I)**, emportant des conséquences sur la prescription de l'action en matière de discrimination ainsi que sur le droit à la réparation du préjudice subi **(II)**.

I. L'effectivité du droit de la non-discrimination repose sur l'accès à la preuve de celle-ci

A. Les difficultés d'accès à la preuve de la discrimination

Rappels généraux

Transposant la règle de l'aménagement de la charge de la preuve posée par les directives européennes 2000/43, 2000/78 et 2006/54 relatives à la lutte contre les discriminations, l'article 4 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008, amendée par la loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle du 18 novembre 2016, et l'article L.1134-1 du Code du travail, disposent que lorsqu'un salarié présente des éléments de fait laissant présumer l'existence d'une discrimination, il revient à la partie défenderesse de démontrer que ses décisions reposent sur des éléments objectifs étrangers à la discrimination alléguée.

Cet aménagement de la charge de la preuve, parce qu'il est prévu à l'article 4 de la loi du 27 mai 2008 précitée et non exclusivement dans le code du travail qu'il l'a intégré, doit être respecté dans tous les contentieux de nature civile. Dans le domaine de l'emploi, particulièrement propice aux discriminations¹, « Toute personne » - salariée ou non salariée, qui s'estime victime d'une discrimination doit pouvoir en bénéficier².

Cette règle permet au demandeur de constituer un faisceau d'indices convergents laissant supposer l'existence d'une discrimination, sans exiger qu'il ne rapporte une preuve directe d'une faute à l'origine de la discrimination alléguée. Il doit seulement faire naître un doute raisonnable dans l'esprit du juge quant à l'existence de celle-ci et le convaincre que l'une des

¹ Discours de M. J-Y Frouin, président de la chambre sociale de la Cour de cassation, colloque 10 ans de droit de la non-discrimination, octobre 2015.

² V. pour une étude comparée en Europe Farkas L. et O'Farrel O., Reversing the burden of proof, practical dilemmas at the European and national level, European commission, déc. 2014.

possibles explications au traitement subi est une pratique ou une décision discriminatoire, à charge ensuite pour le défendeur de renverser cette présomption³. Cet aménagement de la charge de la preuve est donc à concevoir comme un partage de la preuve⁴.

C'est le caractère généralement dissimulé de la discrimination, son auteur la niant ou n'en ayant parfois pas conscience, qui justifie l'aménagement de la charge de la preuve. Celui-ci participe à l'objectivation des discriminations en droit et constitue, de ce fait, une condition de l'effectivité de leur prohibition⁵.

La discrimination relève souvent d'un processus qui se déploie dans le temps et peut se révéler au travers d'une modification du poste de travail, de l'arrêt de la prise en charge de certains frais, de la suppression d'avantages en nature, des entretiens d'évaluation ou leur absence, de la classification, de la non-attribution de primes, d'une moindre évolution salariale et professionnelle⁶, etc. Sans s'inscrire dans une certaine durée, la discrimination peut également apparaître ponctuellement, à l'occasion d'un processus de recrutement par exemple.

Elle peut être directe⁷ et est définie comme suit : « *la situation dans laquelle, sur le fondement de son origine, de son sexe, de sa situation de famille, de sa grossesse, de son apparence physique, de la particulière vulnérabilité résultant de sa situation économique, apparente ou connue de son auteur, de son patronyme, de son lieu de résidence ou de sa domiciliation bancaire, de son état de santé, de sa perte d'autonomie, de son handicap, de ses caractéristiques génétiques, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son identité de genre, de son âge, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales, de sa capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une prétendue race ou une religion déterminée, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable.* ».

La discrimination peut également être indirecte⁸, si « *une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés* ».

Il ressort tant de la jurisprudence européenne que nationale que les éléments permettant de faire présumer la discrimination sont divers. Cette diversité est liée aux critères de discrimination invoqués et à la multiplicité des situations rencontrées.

Il ressort de la jurisprudence européenne que les éléments suivants peuvent constituer des indices susceptibles de faire basculer la charge de la preuve :

- le manque de transparence d'un employeur sur les rémunérations variables pratiquées entre les hommes et les femmes⁹ ;

³ V. not. Mémento sur la lutte contre les discriminations syndicales dans l'emploi privé (septembre 2019), https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/memento_sur_les_discriminations_syndicales_dans_emploi_privé.pdf

⁴ Fatôme A.D, Le dispositif propre à la charge de la preuve, frein ou outil de lutte contre les discriminations ? Revue des droits de l'homme 2016, n° 9.

⁵ V. déjà sur cette question Le recours au droit dans la lutte contre les discriminations : la question de la preuve, note n° 2 du conseil d'orientation du GELD, oct. 2000.

⁶ Cass. soc., 29 juin 2011, n° 10-15.792.

⁷ Article 1 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008.

⁸ Ibid.

⁹ CJCE, 17 octobre 1989, aff. C-109/88, *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark v Dansk Arbejdsgiverforening, acting on behalf of Danfoss* [1989] ECR 3199.

- le refus de tout accès à des informations détenues par l'employeur sur le processus de sélection dans le cas d'un refus d'embauche¹⁰ ;
- la ségrégation professionnelle entre hommes et femmes et la sous rémunération des emplois féminins pourtant de valeur égale à ceux occupés principalement par des hommes¹¹ ;
- des déclarations publiques antérieures par lesquelles un employeur a fait savoir publiquement que, dans le cadre de sa politique de recrutement, il n'embauchera pas de salariés issus d'une certaine origine ethnique ou raciale¹² ; ou par lesquelles une personne se présentant et étant perçue comme dirigeante a indiqué qu'il ne recruterait pas de personne homosexuelle¹³ ;
- les données statistiques qui permettent de démontrer l'impact d'une mesure apparemment neutre, qui sont des indices visés par les textes européens (la directive 2006/54/CE) et sont tout particulièrement mobilisables pour convaincre le juge de l'existence d'une discrimination indirecte compte tenu de l'apparence de neutralité de pratiques ou de décisions, reconnus par la Cour de justice de l'Union européenne¹⁴ et la Cour européenne des droits de l'homme¹⁵ ;

En droit interne, ces indices peuvent être les suivants :

- la concomitance entre l'annonce d'une grossesse¹⁶ ou d'une reconnaissance de travailleur handicapé, d'arrêts de travail¹⁷, d'un engagement syndical et des mesures défavorables prises à l'encontre de la personne concernée¹⁸ ;
- la référence aux activités syndicales dans le cadre de l'évaluation professionnelle du représentant du personnel¹⁹ ;
- ou au contraire l'absence d'entretien d'évaluation²⁰ ;
- le défaut de proposition d'un poste²¹ ;
- l'absence d'augmentation individuelle pendant dix ans²² ;
- les résultats d'un testing (test de discrimination²³), reconnu dorénavant par la loi en matière civile et administrative²⁴ comme un outil permettant aux victimes de discriminations directes de se ménager une preuve en justice, compte tenu des obstacles considérables auxquels elles sont confrontées afin de présenter une présomption de discrimination²⁵.

¹⁰ CJUE, 19 avril 2012, aff. C-415/10, *Meister*.

¹¹ CJCE, 27 octobre 1993, aff. C-127/92, *Dr. Pamela Mary Enderby v Frenchay Health Authority and Secretary of State for Health* [1993] ECR I-5535.

¹² CJCE, 10 juillet 2008, aff. C-54/07 *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v Firma Feryn NV* [2008] ECR I-5187.

¹³ CJUE, 25 avril 2013, aff. C-81/12, *Asociația ACCEPT v Consiliul National pentru Combaterea Discriminării*.

¹⁴ CJCE, 9 févr. 1999, aff. C-167/97, *Nicole Seymour-Smith*.

¹⁵ CEDH, 6 janvier 2005, n° 58641/00, *Hoogendijk c. Pays-Bas* et CEDH, grande ch., 13 novembre 2007, n° 57325/00, *DH et autres c/ République tchèque*. Pour cette question v. not. Chappe et Eberhard, Les statistiques au service du droit de la non-discrimination, Les cahiers de la lutte contre les discriminations (13 2020/2).

¹⁶ Cass. soc., 14 juin 2007, n° 05-45.219.

¹⁷ Cass. soc., 8 juillet 2020, n° 19-13.637.

¹⁸ Cass. soc., 8 janvier 2020, n° 18-21.226.

¹⁹ Cass. soc. 27 février 2013, n° 11-26.412.

²⁰ Cass. soc., 19 janvier 2011, n° 09-42.541.

²¹ Cass. soc., 11 mars 2020, n° 19-10.620.

²² Cass. soc., 1^{er} juillet 2020 n° 17-11.458.

²³ Sur la méthodologie à respecter, voir la fiche pratique du Défenseur des droits

<https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/fiches-thematiques/le-test-de-discrimination-une-methodologie-a-respecter>

²⁴ Article 225-3-1 du Code pénal et Article 4 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 tel que modifié par loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017.

²⁵ Rorive Isabelle, les tests de situation en Europe : Mythes et réalité, Revue du droit européen relatif à la non-discrimination, 01/04/2006.

Ces indices peuvent se cumuler et il appartient au juge de les apprécier dans leur globalité et non de manière séparée²⁶.

Etablir la différence de traitement

Le demandeur devra réunir des éléments de présomption de la discrimination qui s'établira, en cas de discrimination directe, par l'existence d'une différence de traitement, fondée sur une caractéristique protégée par la loi (un critère de discrimination) qui produit un traitement défavorable²⁷.

La comparaison n'est pas obligatoire pour mettre en lumière une discrimination subie²⁸. Celle-ci peut être identifiée en se focalisant sur l'apparition d'une caractéristique (un critère) ou de sa connaissance par l'employeur dans la carrière d'un demandeur et ses effets sur le déroulement de celle-ci²⁹. Cette méthode est notamment utilisée pour démontrer l'existence d'une discrimination syndicale (avant/après la prise d'un mandat)³⁰, après le congé maternité d'une salariée³¹ ou à propos d'une discrimination en raison de l'état de santé d'une salariée, à qui l'employeur a proposé une réduction du temps de travail après deux arrêts de travail pour fécondation in vitro et avant un troisième arrêt prévu³². La chronologie des faits peut ainsi constituer un élément de présomption d'une discrimination. Ainsi, si la comparaison n'est pas la seule méthode envisageable, encore faut-il établir un traitement défavorable.

La méthode comparative sera toutefois essentielle pour objectiver et calculer la différence de traitement subie dans le déroulement de carrière. Une inégalité de traitement peut être mise en lumière par la méthode dite des « panels » de comparaison. La Cour de cassation a identifié un certain nombre de conditions objectives pour la réalisation d'un panel de comparaison pertinent, permettant une reconstitution fidèle d'un parcours professionnel ordinaire.

En premier lieu, il est nécessaire de comparer la situation du demandeur qui allègue une différence de traitement avec celle des salariés placés dans une situation comparable, c'est-à-dire avec des salariés de la même entreprise, embauchés à une date proche et promus à des niveaux de qualification et de rémunération similaires et occupant les mêmes fonctions³³. Ces critères précis de comparaison ont été définis dans plusieurs arrêts de principe³⁴. Le panel est ainsi composé de salariés placés dans une situation comparable et non identique³⁵.

En second lieu, il convient de rechercher si l'évolution de carrière a été ou non comparable à celle des autres salariés du panel, notamment en matière d'évolution de salaire ou de durée

²⁶ Cass. soc., 29 juin 2011, n° 10-15.792 PB 2011, V, n° 166 ; Soc., 6 mai 2014, n° 13-13.911 ; Cass. soc., 6 octobre 2015, n°14-18.406 ; Cass. soc., 16 septembre 2020, n° 18-19.889.

²⁷ En cas de discrimination indirecte, il s'agira de démontrer l'existence d'une mesure en apparence neutre produisant un effet défavorable pour des personnes par rapport à d'autres, compte tenu d'un critère de discrimination prohibé par la loi.

²⁸ Cass. soc., 13 juin 2019, n° 17-31.295 et Cass. soc., 13 janvier 2021, n° 19-19.511.

²⁹ Cass. soc., 6 novembre 2013, n° 12-22.270 concernant la connaissance par l'employeur de l'orientation sexuelle du salarié.

³⁰ Cass. soc., 10 janvier 2006, n° 04-43.070 ; Cass. soc., 24 septembre 2008, n° 07-40.935, n° 06-46.179 et n° 06-46.180.

³¹ Cass. soc., 16 juillet 1998, n° 90-41.231.

³² Cass. soc., 28 juin 2018, n° 16-28.511.

³³ Voir, notamment, Cass. soc., 24 octobre 2012, n° 11-12.295 ; Cass. soc., 22 octobre 2014, n° 13-18.362 2014, V, n° 252 ; Cass. soc., 22 janvier 2020, n° 18-16.730.

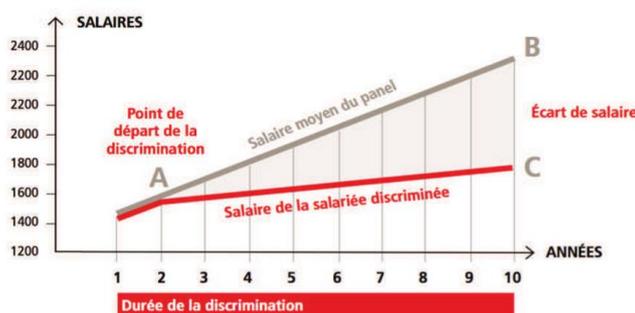
³⁴ Cass. soc., 4 juillet 2000, n° 98-43.285 PB 2000, V N° 264 p. 209 ; Cass. soc., 28 juin 2006, n° 04-46.419 ; Cass. soc., 2 juillet 2014, n° 12-24175 et autres ; Cass. soc., 22 octobre 2014, n° 13-18.362 2014, V, n° 252 ; Cass. soc., 24 octobre 2012, n° 11-12.295 ; Cass. soc., 7 novembre 2018, n° 16-20.759 ; Cass. crim., 9 novembre 2004, n° 04-81397 2004 N° 279 p. 1051.

³⁵ Cass. soc. 28 juin 2006, n° 04-46.419.

moyenne de passage d'un coefficient à un autre³⁶. La différence de traitement établie par un panel de comparaison est suffisante pour imposer à l'employeur de se justifier sur celle-ci³⁷.

Lorsqu'un panel de comparaison est élaboré sur la base de ces critères jurisprudentiels, il convient de calculer le différentiel entre le traitement de celui qui allègue la discrimination avec le traitement moyen d'un échantillon de référence. Il s'agit de la « méthode Clerc » élaborée pour faciliter l'identification d'un retard de progression professionnelle et/ou salariale et l'évaluation du préjudice professionnel subi du fait de cette discrimination.

Ce calcul se fait selon une « méthode triangulaire » ou encore dite « méthode de triangulation », en ce qu'elle est réalisée sur le modèle de l'aire d'un triangle A-B-C : A représente la date d'apparition de la différence de traitement, C le traitement du salarié au point final de la comparaison et B le traitement des salariés comparants à cette même date. La discrimination est alors démontrée lorsque la comparaison au point final C fait état d'une disparité. Elle est enfin quantifiée par le différentiel entre le niveau de positionnement et de rémunération de la victime et le niveau moyen de ses comparants.³⁸



Le Défenseur des droits fait régulièrement usage de cette méthode des panels pour apprécier l'existence de discriminations dans l'évolution de carrière en raison des activités syndicales³⁹, mais aussi lorsque ce type de discrimination est fondé sur un autre critère comme le sexe⁴⁰ ou l'origine⁴¹.

Les juridictions du fond se réfèrent à ces critères de constitution des panels et à la méthode de triangulation dans la carrière en raison des activités syndicales⁴², ainsi que dans d'autres

³⁶ CA Paris, 4 avril 2018, RG n° S14/04600.

³⁷ Cass. soc., 21 janvier 2016, n° 14-26.698.

³⁸ Pour un aperçu des différentes méthodes de preuve existantes, voir. not. l'ouvrage de Michel Miné, Droit des discriminations dans l'emploi et le travail, collection Paradigme.

³⁹ V. not. ; par ex. DDD, déc. n° 2017-179 du 26 janvier 2017 ; DDD, déc. n° MLD-2013-241 du 12 décembre 2013 ; DDD, déc. n° MLD-2012-156 du 20 novembre 2012 ; DDD, déc. n° MLD-2012-20, du 10 février 2012.

⁴⁰ V. not. DDD déc. n° MLD-2015-116 du 13 mai 2015 ; DDD déc. n° MLD-2012-49 du 24 mai 2012.

⁴¹ V. not., DDD n° MLD-2015-269 du 17 novembre 2015 ; DDD, déc. n° MLD-2012-49 du 24 mai 2012.

⁴² V. not., et récemment,

contentieux, comme celui des discriminations fondées sur l'origine⁴³, le handicap⁴⁴, le sexe⁴⁵ ou encore l'état de grossesse et le bénéfice de congés parentaux⁴⁶.

Or les éléments utiles à cette comparaison sont en possession de l'employeur. De ce fait, si les règles de droit commun⁴⁷, selon lesquelles « *celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver* » ou « *chaque partie doit prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de ses prétentions* », étaient appliquées, la victime de discrimination ne pourrait pas voir sa cause entendue.

Comment prouver le traitement moins favorable en comparaison avec une personne placée dans une situation comparable sans avoir accès aux informations sur celle-ci ? Le demandeur doit pouvoir démontrer que les membres de son panel sont dans une situation comparable à la sienne puis doit avoir des informations sur leur carrière. Or malgré le partage de la preuve, une inégalité des armes⁴⁸ persiste dans les faits puisque les parties au litige sont placées dans une situation déséquilibrée compte tenu du lien de subordination dans lequel le salarié se trouve, de son isolement et de l'impossibilité à laquelle il fait face de réunir les éléments au soutien de sa demande. L'accès à la preuve des parties n'est donc pas le même.

Ainsi existe-t-il une difficulté inhérente à l'accès à la preuve en matière de discrimination parce que l'employeur exerce son pouvoir de direction par l'intermédiaire d'un pouvoir de décision et que lui seul est susceptible de détenir certains éléments permettant d'établir la différence de traitement dont un salarié peut s'estimer victime, tels que les bulletins de salaire des salariés placés dans une situation comparable et avec qui le requérant cherche à se comparer ou les curriculum vitae adressés par les candidats retenus suite à une offre d'emploi.

Face à ce déséquilibre, le juge doit permettre l'accès aux éléments de preuve en possession de l'employeur en adoptant un rôle actif dans le contentieux de la discrimination, afin de

-
- | | |
|--|--|
| CA Agen, 14 août 2018, RG n° 17/00097 | CA Paris, 1 ^{er} avril 2015, RG n° 12/09371 et 12/09373 (2 arrêts) |
| CA Aix en Provence 10 février 2009, RG n°s 07/10799 et 07/11520 (2 arrêts) | CA Paris, 21 février 2018, RG n° 16/00722 |
| CA Aix-en-Provence, 28 avril 2017, RG n° 14/17102 | CA Paris, 26 septembre 2018, RG n° 14/14483 |
| CA Amiens, 31 janvier 2018, RG n° 16/03206 | CA Paris, 27 juin 2018, RG n° 16/05360 |
| CA Angers, 31 janvier 2017, RG n° 14/02042 | CA Paris, 28 mars 2018, RG n° 14/13240 |
| CA Besançon, 15 janvier 2019, RG n° 17/02448 | CA Paris, 29 novembre 2012, RG n°s 10/06462, 10/06463, 10/06464, 10/06465 (4 arrêts) |
| CA Caen, 2 février 2018, RG n° 16/02344 | CA Paris, 4 juin 2015, RG n° 14/00271 |
| CA Colmar, 13 septembre 2012, RG n°s 10/01985, 10/02462, 10/01984, 10/01984, 10/01986 (4 arrêts) | CA Paris, 4 mars 2016, RG n° 12/10491 |
| CA Colmar, 28 janvier 2016, RG n° 14/01392 | CA Paris, 4 octobre 2016, RG n°s 14/14360, 14/14365, 14/14366, 14/14368 (4 arrêts) |
| CA Douai, 20 décembre 2013, RG n° 2627/13 | CA Pau, 12 décembre 2013, RG n° 11/0446 |
| CA Douai, 31 mars 2017, RG n° 999/17 | CA Poitiers, 21 mars 2018, RG n° 16/02290 |
| CA Lyon, 10 janvier 2014, RG n° 13/03119 - | CA Rennes, 1 ^{er} mars 2017, RG n° 13/07560 |
| CA Lyon, 16 mars 2018, RG n° 16/00170 | CA Toulouse, 12 février 2010, RG n°s 08/06198 et 09/00509 (2 arrêts) |
| CA Lyon, 28 janvier 2015, RG n° 13/08937 | CA Toulouse, 1 ^{er} avril 2016, RG n° 12/04429 |
| CA Nancy, 2 décembre 2016, RG n° 14/00826 | CA Toulouse, 8 juillet 2016, RG n°s 10/06109 et 13/06109 (2 arrêts) |
| CA Nancy, 4 septembre 2009, RG n° 06/00848 | CA Versailles, 14 novembre 2006, RG n° 05/05037 |
| CA Nîmes, 5 juillet 2016, RG n° 15/04705 | CA Versailles, 18 avril 2013, RG n° 11/02096 |
| CA Nouméa, 13 mars 2018, RG n° 17/00038 | |
| CA Paris, 10 janvier 2019, RG n° 18/01710 | |

CA Paris, 15 juin 2016, RG n° 15/0136 CA Paris, 18 mai 2017, RG n° 18 mai 2017

CA Versailles, 21 juin 2016, RG n°s 14/03226 et 08/06104, 08/06106, 08/06130, 08/06192, 08/06194 (6 arrêts)

⁴³CPH Bobigny, 23 mai 2017, RG n° 14/03308 ; CPH Calais, 24 janvier 2014, RG n° 13/00288.

⁴⁴ V. not., CA Douai, 29 juin 2018, RG n° 15/04404.

⁴⁵ V. not. CA Paris, 15 février 2017, RG n° 15/09060.

⁴⁶ V. not., CA Paris, 1^{er} avril 2015, RG n° 14/00903.

⁴⁷ Articles 1315 et 1353 et s. du Code civil et article 9 du Code de procédure civile.

⁴⁸ Cette inégalité des armes a été mise en lumière par M. François Molins, procureur général près la Cour de cassation, en ouverture du colloque "*Les discriminations*", 20 novembre 2020.

permettre au salarié de faire valoir ses droits et garantir l'effectivité de l'accès au recours au juge en matière de discrimination.

B. L'accès à la preuve garanti par le juge

L'égalité des armes, qui découle du droit au procès équitable garanti à l'article 6§1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, impose que le juge veille à ce que chaque partie à un litige ne soit pas confrontée à des obstacles tels que sa cause ne puisse être entendue⁴⁹.

Qu'elles soient entreprises d'office par le juge ou demandées par les parties, le juge prud'homal doit remplir un rôle actif dans l'accès à la preuve, que ce soit par le biais des mesures d'instruction qu'il peut ordonner spontanément (1) ou par son rôle avant tout procès (2).

⁴⁹ Cass. soc., 28 janvier 2010, n° 08-41.959, PB V. n° 28.

1. Intervention spontanée du juge

La Cour de justice de l'Union européenne a affirmé que l'aménagement de la charge de la preuve ne peut fonctionner que si le demandeur a accès aux informations et que le juge veille à ce que les procédures internes n'aient pas pour résultat de priver d'effet les directives.

En 2011, dans l'affaire KELLY relative à un refus d'embauche que le candidat contestait comme étant discriminatoire sur le critère du sexe, la Cour de justice a jugé que si la directive 97/80 ne donnait pas un droit absolu à l'information détenue par l'employeur, le juge doit vérifier que les voies juridictionnelles internes ne privent pas les justiciables du droit de faire reconnaître une discrimination dont ils s'estiment victimes⁵⁰.

En 2012, dans l'affaire MEISTER, faisant référence aux directives 2000/43, 2000/78 et 2006/54, la Cour de justice a précisé aux paragraphes 40,41 et 42⁵¹ :

(40) [...] dans le cadre de l'établissement des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il y a lieu de s'assurer qu'un refus d'information de la part de la partie défenderesse ne risque pas de compromettre la réalisation des objectifs poursuivis par les directives 2000/43, 2000/78 et 2006/54.

(41) Aux termes respectivement des deuxième et troisième alinéas de l'article 4, paragraphe 3, TUE, les États membres, notamment, «prennent toute mesure générale ou particulière propre à assurer l'exécution des obligations découlant des traités ou résultant des actes des institutions de l'Union» et «s'abstiennent de toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union», y compris ceux poursuivis par les directives (voir arrêts du 28 avril 2011, El Dridi, C-61/11 PPU, Rec. p. I-3015, point 56, et Kelly, précité, point 36).

(42) Ainsi, il incombe à la juridiction de renvoi de veiller à ce que le refus d'information de la part de Speech Design, dans le cadre de l'établissement des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte au détriment de M^{me} Meister, ne risque pas de compromettre la réalisation des objectifs poursuivis par les directives 2000/43, 2000/78 et 2006/54. Il lui appartient, notamment, de prendre en compte toutes les circonstances du litige au principal, afin de déterminer s'il y a suffisamment d'indices pour que les faits permettant de présumer l'existence d'une telle discrimination soient considérés comme établis.

Par ces deux arrêts, la Cour de justice ne donne pas un pouvoir automatique au juge national de demander communication d'éléments en possession de l'employeur, mais elle lui demande de vérifier, au regard d'une situation concrète, si l'accès aux informations demandées est essentiel pour garantir le respect du principe de non-discrimination tel qu'établi dans les directives européennes et si le refus d'information de l'employeur ne risque pas de le compromettre. En ce sens, le silence de l'employeur peut être un indice pris en compte dans l'apparence d'une discrimination permettant de faire basculer la charge de la preuve.

Dès les années 2000, la Cour de cassation a placé le juge au cœur du processus probatoire, s'agissant notamment des contentieux relatifs à la discrimination syndicale, en affirmant que « si le juge n'a pas à se substituer à l'employeur, il lui appartient de vérifier, en présence d'une discrimination syndicale invoquée, les conditions dans lesquelles la carrière des intéressés s'est déroulée, et alors que la preuve de la discrimination n'incombait pas au salarié »⁵².

⁵⁰ CJUE, 21 juillet 2011, aff. C-104/10, Kelly, par 34.

⁵¹ CJUE, 19 avril 2012, aff. C-415/10, Meister.

⁵² Cass. soc. 28 mars 2000, n° 97-45.258, PB 2000, V N° 126 p. 95.

Ce rôle actif doit passer par une analyse et une étude comparative des faits allégués et des éléments sur lesquels le salarié s'appuie pour soutenir sa demande. C'est ainsi que la Cour de cassation a jugé que « *la cour d'appel, qui a omis d'analyser l'ensemble des faits invoqués par la partie civile, et n'a pas recherché, notamment par étude comparative à diplôme équivalent et même ancienneté, si le salarié n'avait pas subi dans l'évolution de sa carrière professionnelle, jusqu'en 1996 une discrimination présentant un lien avec ses mandats et son activité syndicale n'a pas donné de base légale à sa décision* »⁵³.

Or afin d'étudier la situation du salarié, de percevoir toutes les conséquences qu'une mesure a pu avoir et de la comparer à celle d'autres salariés qui n'auraient pas subi le même traitement défavorable, le juge doit s'assurer qu'il dispose d'éléments précis et objectifs pour statuer. En ce sens, la pertinence du panel de comparaison est appréciée souverainement par le juge du fond⁵⁴.

En matière de discrimination, le rôle du juge est aujourd'hui codifié à l'article L. 1134-1 alinéa 3 du Code du travail⁵⁵ qui dispose que « *le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles* ». Cet article lui permet notamment de prononcer une expertise dans le contentieux de la discrimination⁵⁶ et fait écho aux mesures d'instruction prévues dans le Code de procédure civile⁵⁷. Le juge peut ainsi, s'il s'estime insuffisamment informé, quand bien même il est déjà saisi au fond, rendre un jugement avant dire droit en application des articles 482 et 483 du code de procédure civile ordonnant aux parties la communication de tous les éléments lui permettant de former sa conviction.

En outre, dès le stade de la conciliation devant le conseil de prud'hommes, l'article R1454-14 permet au juge prud'homal d'ordonner toutes mesures d'instruction et de ce fait la communication d'un certain nombre de documents. Cet article dispose en effet que « *Le bureau de conciliation et d'orientation peut, en dépit de toute exception de procédure et même si le défendeur ne comparait pas, ordonner [...] toutes mesures d'instruction, même d'office [et] toutes mesures nécessaires à la conservation des preuves ou des objets litigieux* ».

A l'instar des mesures ordonnées dans le cadre d'une demande sur le fondement de l'article 145 du Code de procédure civile⁵⁸, ces mesures peuvent consister en la remise de documents détenus par l'employeur, autres que ceux envisagés au deuxième alinéa de l'article R.1454-14 du Code du travail. La Cour de cassation a en effet jugé que le pouvoir d'ordonner toutes mesures d'instruction, incluait le pouvoir d'ordonner la communication de pièces⁵⁹. En matière de discrimination, le juge peut donc, à ce stade, ordonner la communication de bulletins de paie d'autres salariés entrant dans le champ du panel de comparaison. Le rôle du juge est d'autant plus important dans la constitution de ces panels que ceux-ci peuvent être réalisés par le conseiller rapporteur, désigné par le conseil de prud'hommes⁶⁰.

L'accès au droit de faire reconnaître une discrimination est conditionné à l'accès aux informations détenues par la partie adverse. Le juge national priverait d'effet le régime juridique de lutte contre les discriminations et les directives européennes qui l'imposent s'il ne s'assurait pas qu'il dispose de tous les éléments nécessaires à la compréhension et la résolution du litige.

⁵³ Cass. crim. 14 juin 2000, n° 99-81.108, PB 2000 N° 226 p. 669.

⁵⁴ Cass. soc. 30 septembre 2015, n°14-17.748, PB 2016, n° 836, Soc., n° 255.

⁵⁵ Tel que modifié par la loi 2001-1066 du 16 novembre 2001 et par la loi 2008-496 du 27 mai 2008.

⁵⁶ Cass. soc., 4 février 2009, n° 07-42.697 2009, V, n° 33.

⁵⁷ Articles 143 et s. du Code de procédure civile.

⁵⁸ Cass. com., 11 avril 1995, n° 92-20.985 1995, IV N° 121 p. 107 et pour les demandes envers les tiers Cass. 2e civ., 26 mai 2011, n° 10-20.048 PB 2011, II, n° 118.

⁵⁹ Cass. soc., 7 juin 1995, n° 91-42604 1995, V N° 187 p. 138, Cass. soc., 13 février 2008, n° 06-43.928, Cass. soc., 3 novembre 2010 n° 09-67.493, Cass. soc., 25 octobre 2011 n° 10-34.397.

⁶⁰ CA Versailles, 8 septembre 2010, RG n° 09/00931 ; CA Pau, 11 septembre 2008, RG n° 07/01533.

2. L'office du juge saisi d'une demande des parties

Depuis 2004 et selon une position commune des chambres sociale et criminelle de la Cour de cassation⁶¹, un salarié est admis à produire devant le conseil de prud'hommes des documents ou photocopies de documents appartenant à l'entreprise, sous deux conditions : lorsque cela est strictement nécessaire à l'exercice des droits de la défense et qu'il en a eu connaissance à l'occasion de l'exercice de ses fonctions.

Cette possibilité offerte au salarié a une portée limitée dans le contentieux de la discrimination puisque les éléments de fait permettant la comparaison de sa situation au soutien de la demande (fiches de paie des autres salariés, registre du personnel, etc.) seront inaccessibles pour un salarié, sauf à ce que ses fonctions lui permettent d'y avoir accès. A ce titre, la production d'un bulletin de paie dérobé à un collègue est, à l'heure actuelle, toujours constitutive d'une faute grave justifiant un licenciement⁶².

S'agissant des besoins probatoires avant tout procès, l'article 145 du Code de procédure civile, - aux termes duquel « *S'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé* » - se révèle être un moyen efficace pour obtenir la communication des pièces détenues par la partie adverse et nécessaires à la comparaison en matière de discrimination.

La règle de l'aménagement probatoire en matière de discrimination ne fait pas échec à cet outil procédural⁶³. L'article 146 du Code de procédure civile, aux termes duquel « *en aucun cas une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve* » ne peut faire échec à la mise en œuvre de l'article 145 du même Code⁶⁴.

Le Défenseur des droits regrette les blocages existants lorsque ce moyen probatoire est mobilisé alors que pourtant, dès 2012⁶⁵, la Cour de cassation s'est saisie de la jurisprudence européenne et est allée plus loin, en imposant à un employeur la communication d'informations à un salarié afin qu'il soit en mesure de présenter des faits laissant présumer une discrimination. La Cour de cassation met en effet en exergue que leur communication est une demande justifiée, à laquelle l'employeur doit se conformer, « *dès lors que le juge constate que les mesures demandées procèdent d'un motif légitime et sont nécessaires à la protection des droits de la partie qui les a sollicitées* ».

Cette demande de communication est d'ailleurs envisagée par la Cour de cassation comme un préalable obligatoire à la poursuite du litige. Ainsi juge-t-elle que si le salarié soutient, à l'appui de sa demande portant sur une inégalité de rémunération, que la preuve des faits se trouve entre les mains d'une autre partie, il lui appartient d'en demander au juge la production. Le juge pourra ensuite tirer toute conséquence de droit en cas d'abstention ou de refus opposé par l'employeur⁶⁶.

Au regard des dernières évolutions jurisprudentielles de la Cour de cassation dans lesquelles l'article 145 du Code de procédure civile a été mobilisé dans le contentieux de la discrimination, il ne fait plus de doute que le droit à la preuve recouvre le droit d'obtenir une preuve qu'un salarié ne détient pas, pour la défense de son droit de faire reconnaître la discrimination subie.

⁶¹ Cass. soc. 30 juin 2004, n° 02-41.720 PB 2004, V N° 187 p. 176 et Cass. crim. 11 mai 2004 n° 03-85.521 2004 n° 117 p. 453.

⁶² Cass. soc. 1^{er} février 2011, n° 09-67.959.

⁶³ Cass. soc., 22 septembre 2021, n° 19-26.144 PB.

⁶⁴ Cass. 2^e civ., 10 juillet 2008, n° 07-15.369, PB 2008, II, n° 179.

⁶⁵ Cass. soc. 19 décembre 2012, n° 10-20.526, PB 2012, V, n° 34.

⁶⁶ Cass. soc. 12 juin 2013, n° 11-14.458 2013, V, n° 156.

Si le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation sur la demande de communication de preuves, il ne fait également plus de doute qu'il remplit un rôle crucial dans l'accès à la preuve en matière de discrimination dans l'emploi, à deux niveaux.

Tout d'abord, il doit restreindre lui-même des demandes trop générales à des éléments nécessaires à la bonne administration de la preuve. Une demande trop générale de pièces ne peut justifier son rejet, puisque le juge doit lui-même définir le périmètre de la demande de production de pièces⁶⁷.

Ensuite, le rôle actif qui lui est dévolu le conduira à vérifier, au travers d'un contrôle de proportionnalité, si et dans quelle mesure l'atteinte au droit au respect de la vie privée que représenterait la communication de certains documents, tels que les bulletins de paie d'autres salariés, est nécessaire et proportionnée face au motif légitime que représente le droit de faire reconnaître la discrimination subie⁶⁸. Si le droit de ne pas être discriminé – et de faire reconnaître cette discrimination – passe par l'atteinte relative à la vie privée de certains salariés, elle apparaît éminemment nécessaire face au but recherché.

Le Défenseur des droits rappelle à ce titre que toutes les informations contenues dans les bulletins de paie sont utiles pour établir une comparaison précise et correcte. Il en va ainsi de l'ancienneté, de l'âge, de la qualification, du diplôme, de la classification, de l'adresse le cas échéant, s'il s'avère nécessaire d'élaborer un panel dans un établissement précis d'une entreprise. Ces informations permettront que le panel constitué soit pertinent.

L'accès à ces informations à la demande des parties est aussi essentiel dès le stade de la conciliation, devant le bureau de conciliation et d'orientation du conseil de prud'hommes en application de l'article R1454-14. Le bureau de conciliation est en mesure d'ordonner la communication de documents au même titre que le juge saisi sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile

Dès le rapport rendu le 17 décembre 2013 sur la lutte contre les discriminations au travail par Madame Laurence Pécaut-Rivolier⁶⁹, conseillère à la chambre sociale de la Cour de cassation, il est rappelé que si certains bureaux de conciliation considèrent que les mesures d'instruction visées ne couvrent pas la production de pièces par une partie, la Cour de cassation a jugé spécifiquement le contraire :

« Il est donc essentiel, en matière de discrimination, qu'un salarié - s'il s'agit d'une suspicion de discrimination individuelle - ou une organisation syndicale - s'il s'agit d'une suspicion de discrimination collective -, puisse demander à l'employeur et, en cas de refus, au juge, les documents qui lui sont nécessaires pour vérifier la situation. (...) Or, la marge est étroite entre le droit pour le salarié et l'organisation syndicale de demander la production de documents qui leur sont indispensables pour vérifier ou infirmer l'existence d'une discrimination syndicale, et la barrière procédurale, classique, qui veut qu'il ne puisse pas être demandé au juge de suppléer la carence des parties à apporter la preuve de ce qu'elles avancent par des mesures d'instruction permettant de constituer cette preuve.

Sauf à rappeler qu'en matière de discrimination, deux particularités doivent être prises en considération : – le salarié n'a pas la charge de la preuve; il doit seulement apporter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination; – les éléments de preuve sont exclusivement entre les mains de l'employeur, qui peut, s'il refuse de les fournir, bloquer toute velléité d'action. Ces particularités expliquent que le juge peut,

⁶⁷ Cass. soc., 16 décembre 2020, n° 19-17.637 et s. PB.

⁶⁸ Cass. soc. 16 mars 2021, n° 19-21.063, PB.

⁶⁹ Pécaut-Rivolier L. Rapport sur les discriminations collectives en entreprise : lutter contre les discriminations au travail ; un défi collectif, 17 décembre 2013 pages 92 et suivantes.

sur la base de demandes faites par un salarié ou une organisation syndicale fondées sur des suspicions sérieuses, ordonner la production des documents utiles. ».

La demande de communication d'éléments nécessaires à la preuve peut aussi être formulée auprès du juge du fond lequel pourra alors rendre un jugement avant dire droit.

Enfin les salariés bénéficient d'un droit d'accès à leurs données et aux courriels professionnels, dans des conditions rappelées récemment par la CNIL⁷⁰ et peuvent par ce biais obtenir des informations utiles pour établir une présomption de discrimination.

Socle de l'effectivité du droit de la non-discrimination et condition du respect de principe de l'égalité des armes, l'accès à la preuve de la discrimination conditionne en outre le droit à la réparation intégrale du préjudice subi, tout comme les règles de prescription en la matière.

II. Prescription de l'action en reconnaissance de la discrimination subie et réparation du préjudice

A. L'accès à la preuve conditionne le point de départ du délai de prescription

Jusqu'à la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008, les actions en réparation du préjudice résultant d'une discrimination étaient soumises à la prescription trentenaire. La loi du 17 juin 2008 a ramené ce délai de 30 ans à 5 ans.

Cette réduction du délai pour agir s'est accompagnée d'une nouvelle définition du point de départ du délai de prescription, situé au jour où le salarié a connu les faits lui permettant d'exercer son droit, c'est-à-dire au moment de leur « révélation », conformément à l'article L.1134-5 du Code du travail. L'action ne pourra être valablement introduite qu'en pleine connaissance des éléments de la cause.

Cette révélation doit s'entendre comme le moment « *où le salarié peut en avoir une connaissance exacte, grâce à la communication par son employeur d'éléments de comparaison avec la situation professionnelle de ses collègues (...) lorsque la victime a pu en "prendre la mesure" par exemple grâce à la communication par son employeur des éléments de comparaison nécessaire* »⁷¹, puisque « *tant que le salarié ne dispose pas d'éléments probants, la discrimination ne peut pas être considérée comme révélée, et donc, le délai de prescription de l'action ne peut pas courir* »⁷².

Il convient donc de prendre en compte comme point de départ de la prescription la « révélation » de la discrimination, qui s'entend par la mise en lumière du caractère discriminatoire d'une situation, dont la personne lésée pouvait avoir une certaine intuition sans être toutefois en capacité d'en mesurer l'ampleur. Elle suppose la détention d'informations de qualité, lui permettant d'apprécier la réalité et l'étendue de la discrimination et du préjudice subi. Elle suppose si nécessaire l'intervention du juge, l'article 2239 du Code civil prévoyant spécifiquement la suspension de la prescription lorsque des mesures d'instruction avant tout procès sont ordonnées.

Le salarié qui s'est vu dénier un accès à la preuve n'a pas été en position d'évaluer la mesure de la discrimination dont il tente de faire reconnaître l'existence. Le préjudice ne sera connu du salarié qu'à partir du moment où il dispose d'éléments de comparaison pertinents qui ne pourront être communiqués que par l'employeur⁷³. A défaut, la prescription de son action n'a pas pu commencer à courir.

⁷⁰ <https://www.cnil.fr/fr/le-droit-dacces-des-salaries-leurs-donnees-et-aux-courriels-professionnels>

⁷¹ Rapport Sénat du 28 mai 2008 par L. Béteille, UMP, p. 15.

⁷² Rapport Assemblée nationale du 30 avr. 2008 par E. Blessig, UMP, p. 17 et 20.

⁷³ Cass. soc. 22 mars 2007, n° 05-45.163.

L'accès à la preuve de la discrimination conditionne également le droit à la réparation intégrale du préjudice subi.

B. Le droit à la réparation intégrale du préjudice subi implique un accès à la preuve étendu

Les directives européennes relatives à la non-discrimination imposent aux États membres d'établir des procédures judiciaires et/ou administratives permettant aux individus de faire valoir leurs droits et que les sanctions prononcées, notamment le paiement d'indemnités, soient effectives, proportionnées et dissuasives⁷⁴.

Si le droit communautaire impose aux États membres l'obligation de prescrire les sanctions applicables aux violations des règles de non-discrimination, il leur revient aussi de déterminer les moyens de faire respecter ce droit⁷⁵.

La Cour de justice est venue délimiter la marge de manœuvre des États membres dans la fixation de la réparation du préjudice découlant d'une discrimination, en précisant « *qu'une égalité de chances effective ne peut être établie en dehors d'un système de sanctions approprié [et que] cette sanction soit de nature à assurer une protection juridictionnelle effective et efficace [comportant] un effet dissuasif réel. Il en résulte que lorsque l'Etat membre choisit de sanctionner la violation de l'interdiction de discrimination par l'octroi d'une indemnité, celle-ci doit être en tout cas adéquate au préjudice subi* »⁷⁶.

En outre, dans l'affaire Helen Marshall⁷⁷, la Cour de justice de l'Union européenne a estimé que la pleine réintégration de la personne discriminée ou, alternativement, la réparation intégrale du préjudice subi, peut rétablir une situation d'égalité et satisfaire aux exigences de la notion de sanction adéquate.

En droit interne, la responsabilité de l'auteur d'une discrimination, directe ou indirecte ouvrant droit à réparation est visée à l'article 4 de la loi du 27 mai 2008. L'article L.1134-5 du Code du travail reprend quant à lui les règles de droit commun de la responsabilité civile et pose le principe de la réparation intégrale du préjudice subi, pendant toute la durée de la discrimination. Par conséquent, un salarié victime d'une discrimination qui se poursuit dans le temps peut agir alors que cette discrimination existe depuis de nombreuses années et obtenir une réparation intégrale de son préjudice⁷⁸.

Il s'agit de replacer la personne dans la situation dans laquelle elle se trouverait si le comportement dommageable n'avait pas eu lieu, puisque toute disposition ou tout acte pris à l'égard d'un salarié en méconnaissance des règles de non-discrimination est nul. Des principes rappelés régulièrement par la Cour de cassation⁷⁹.

Or cette remise à niveau du salarié discriminé, afin de le replacer dans un déroulement normal de carrière, ne pourra se faire d'une manière exacte que si les éléments de comparaison en possession de l'employeur sont communiqués.

⁷⁴ Article 18 de la directive sur l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ; article 15 de la directive sur l'égalité raciale.

⁷⁵ Articles 10 et 249 TUE.

⁷⁶ CJCE, 10 avril 1984, aff. C-14/83, *Von Colson et Kamann / Land Nordrhein-Westfalen*, parag 22 et 23.

⁷⁷ CJUE, 2 août 1993, aff. C-271/91, *M. Helen Marshall c. Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority*, parag 25 et 26.

⁷⁸ V. en ce sens Cass. soc. 4 février 2009, n° 07-42.697, V, n° 33 sur la prescription trentenaire antérieurement en vigueur.

⁷⁹ Cass. soc., 23 novembre 2005 n° 03-40.826 2005, V N° 332 p. 293, Cass. soc., 10 avril 2008 n° 06-45.821, Cass. soc., 23 novembre 2011 n° 03-40.826 2005, V N° 332 p. 293, Cass. soc., 24 février 2004 n° 01-46.499.

Au regard des précédents développements, la Défenseure des droits recommande que les règles juridiques relatives à l'accès à la preuve en matière de lutte contre les discriminations dans l'emploi soient pleinement mises en œuvre par tous les acteurs du procès de manière à garantir le droit au recours des personnes victimes d'une discrimination et leur droit à réparation.

Telles sont les observations de la Défenseure des droits destinées à apporter aux victimes d'une discrimination un appui juridique dans le cadre de leurs actions contentieuses.

Claire HÉDON