
Décision du Défenseur des droits n°2023-195

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 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 pénal ;

Vu le code du travail ;

Après consultation, en cours d'instruction, du collège compétent en matière de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité;

Saisie par monsieur X qui estime avoir subi un refus d'embauche discriminatoire fondé sur son lieu de résidence de la part de la société Y ;

Constate que monsieur X a fait l'objet d'un refus d'embauche discriminatoire en raison de son lieu de résidence de la part de la société Y ;

Recommande à la société Y de modifier ses pratiques de recrutement et de faire suivre à l'ensemble de ses collaborateurs, salariés et dirigeants, une formation de sensibilisation sur la lutte contre les discriminations au travail ;

Recommande à la société Y de se rapprocher du réclamant afin de réparer son préjudice et, à défaut d'accord dans le cadre de cette recommandation, décide de présenter ses observations devant toute juridiction judiciaire compétente qui serait saisie ;

Demande à la société Y de rendre compte des suites données aux recommandations ci-dessus dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Claire HÉDON

Décision portant recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits

1. Le 19 août 2021, le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation de monsieur X qui estime avoir fait l'objet d'un refus d'embauche discriminatoire en lien avec son lieu de résidence, de la part de la société de formation Y.

RAPPEL DES FAITS :

2. Le 1^{er} août 2021, monsieur X a répondu à une offre d'emploi publiée par la société Y, sur le site de Pôle Emploi, pour un poste de « conseiller principal / conseillère principale d'éducation » à Z.
3. Le curriculum vitae (CV) de monsieur X mentionne un domicile à A, sur B. Le CV indique également qu'il a réalisé ses études supérieures en métropole, d'août 2015 à juillet 2021, et qu'il a eu plusieurs expériences professionnelles en métropole, notamment en qualité d'assistant d'éducation de septembre 2020 à août 2021, à Rennes. Dans sa candidature, monsieur X précise qu'il sera en mesure d'occuper ce poste dès la prochaine rentrée.
4. Le 1^{er} août 2021, jour de la réception de la candidature de monsieur X, madame C, dirigeante de la société a répondu par mail à la candidature du réclamant en lui demandant seulement : « *Comment allez-vous faire pour venir travailler tous les jours ??????* ».
5. Le 2 août 2021, monsieur X a répondu à ce courriel en précisant que l'adresse notifiée n'était qu'une formalité en cas de besoin administratif, et que bien qu'il ne fût pas présent sur le territoire métropolitain, il était en capacité de se déplacer si besoin.
6. La dirigeante de la société a répondu le même jour que : « *Lorsqu'on envoie son CV on veille à bien noter son adresse et surtout les postes visés doivent être dans votre région et pas à 10 000 km. Vous ne pouvez pas dire à un futur employeur que vous n'êtes pas présent sur le territoire mais que vous pouvez vous déplacer* ».
7. Monsieur X a alors souhaité préciser qu'il était mobile et autonome, et que les problématiques en matière d'emploi sur les territoires ultramarins étaient très complexes.
8. Il a notamment ajouté : « *Si je me restreins à postuler dans ma région, je resterai au chômage ou j'effectuerai un métier dans lequel je n'aurai pas de compétences particulières et où je ne prendrai aucun plaisir à aller travailler. De nombreux dispositifs existent pour envoyer les réunionnais diplômés en métropole pour travailler. Si je vous ai envoyé ma candidature, cela témoigne d'autant plus de ma motivation.* »
9. En l'absence de réponse de la part de madame C, monsieur X lui a adressé un nouveau courriel, le même jour, afin de l'interroger sur la suite de leur échange et lui demander si sa candidature était refusée en raison de son lieu de résidence.
10. Par courriel du même jour, madame C a indiqué que la société travaillait avec le D, interface entre les demandeurs d'emploi à La B et les recruteurs en Métropole, depuis plus de 10 ans, et l'a invité à se rapprocher de l'antenne la plus proche de chez lui. Madame C ajoutait que le poste était néanmoins pourvu.
11. Monsieur X estime avoir fait l'objet d'une discrimination fondée sur son lieu de résidence.

ENQUÊTE :

12. Au vu des éléments présentés par monsieur X et en vertu des articles 18 et 20 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits a décidé, par courrier en date du 20 septembre 2022, d'engager une enquête auprès de la société Y, afin de recueillir ses explications sur les faits de discrimination allégués, ainsi que la communication d'un certain nombre de pièces.
13. Un courrier de relance a été adressé à la société mise en cause le 8 février 2023.
14. La société mise en cause y a répondu par courriel du 15 février 2023. Elle indiquait :

*« Je réitère ce que j'ai dit à Monsieur X concernant l'adresse mentionnée sur son CV à savoir la distance entre son lieu d'habitation et celle de ma société.
D'autre part avons- nous l'obligation de recevoir en entretien toutes les personnes qui postulent à nos offres d'emplois, qui plus est, un profil qui habite à plus de 10000 kms. Je n'en suis pas certaine...
Entre temps plusieurs CV m'ont été proposés et mon choix s'est arrêté sur l'un d'entre eux début août. J'ai embauché cette personne en date du 1^{er} septembre 2021 après plusieurs entretiens courant août, pour info, ce salarié est toujours en poste chez Y.
Je peux tout à fait comprendre que Monsieur X ne peut postuler uniquement dans sa région connaissant pertinemment le taux de chômage important qu'il y a sur B. C'est la raison pour laquelle je l'ai invité à se rapprocher du D. »*

15. Par courrier du 22 mars 2023, une note récapitulative a été adressée à la société mise en cause précisant qu'au vu des éléments énoncés, la Défenseure des droits pourrait conclure à l'existence d'un refus d'embauche discriminatoire fondé sur le lieu de résidence, et l'invitant à présenter tout élément et document utile. Le collègue a été préalablement consulté sur cette note, conformément aux dispositions de l'article 15 de la loi organique n° 2011-33 du 29 mars 2011.
16. La société mise en cause y a répondu par un courrier du 20 avril 2023.
17. La présente décision se fonde sur l'ensemble de ces éléments.

CADRE JURIDIQUE

- **Sur l'interdiction des discriminations fondées sur le lieu de résidence**

18. La loi n°2014-173 du 21 février 2014 de programmation pour la ville et la cohésion urbaine a introduit le critère du lieu de résidence au sein de l'article 1^{er} de 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 et de l'article L. 1132-1 du code du travail.
19. Aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail relatif au principe général de non-discrimination « aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement (...) en raison de son lieu de résidence ».
20. Ainsi, il est interdit pour un employeur de prendre en considération le lieu de résidence d'un candidat à un emploi pour refuser de l'embaucher.

21. Le lieu de résidence doit être entendu comme l'adresse, ainsi que cela résulte d'une délibération de la Haute autorité de lutte contre les discriminations¹ et des débats parlementaires.²

22. Dans deux décisions du 20 mai 2015, confirmées par une décision du 5 juin 2018, le Défenseur des droits rappelle l'interdiction de prendre en compte le lieu de résidence d'un candidat à un emploi.³

- **Sur le régime probatoire**

23. Transposant le principe d'aménagement de la charge de la preuve posé par les directives européennes 2000/43, 2000/78 et 2006/54 relatives à la lutte contre les discriminations, l'article 4 de loi du 27 mai 2008 et l'article L.1134-1 du code du travail prévoient que lorsqu'un candidat à l'emploi 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.

24. Ainsi, le candidat à l'emploi qui s'estime victime d'une discrimination doit présenter des éléments de nature à créer un faisceau d'indices convergents laissant supposer l'existence d'une discrimination. Il n'est pas demandé au salarié de rapporter une preuve incontestable de la discrimination qu'il allègue, mais seulement de faire naître un doute raisonnable, une présomption quant à son existence.

25. Pour rendre effective la présentation d'un faisceau d'indices, la Cour de cassation juge de manière constante que les éléments factuels présentés par le salarié ou le candidat à un emploi doivent être appréciés par le juge de manière globale, et non pas de façon séparée⁴ ; étant précisé que la chronologie des faits peut constituer un élément de présomption d'une discrimination⁵.

26. Au regard des éléments présentés laissant présumer une discrimination, il appartient à la partie mise en cause d'apporter la preuve, soit que les éléments laissant supposer la discrimination ne sont pas établis, soit que la situation dénoncée est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Si elle ne parvient pas à rapporter une telle preuve, la discrimination est établie.

ANALYSE JURIDIQUE

- **Les éléments de fait laissant présumer l'existence d'une discrimination**

27. En l'espèce, en réponse à la candidature de monsieur X, la dirigeante de la société lui a notamment indiqué :

« *Comment allez-vous faire pour venir travailler tous les jours ??????* » ;

« *Les postes visés doivent être dans votre région et pas à 10 000 km* »

¹ Délibération de la HALDE n°2011-121 du 18 avril 2011

² François Asensi et J.M Tétart, Débats Assemblée nationale, journée du 27 novembre 2013

³ Décisions du Défenseur des droits n°2015-063, n°2015-114 et n°2018-170

⁴ En ce sens : Soc., 29 juin 2011, n° 10-15792

⁵ En ce sens : Soc., 28 juin 2018, n° 16-28.511

28. La Défenseure des droits retient que de tels propos laissent présumer que c'est en raison du lieu de résidence de monsieur X, jugé trop éloigné de l'entreprise, que celui-ci a été écarté du processus de recrutement.

29. Il incombe dès lors à la société mise en cause de démontrer que le refus d'embauche serait justifié par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

- **Les éléments de justification présentés par la société Y**

30. Dans son premier courriel de réponse au Défenseur des droits, en date du 15 février 2023, la société mise en cause ne justifiait d'aucune raison pouvant expliquer qu'elle n'ait pas donné suite à la candidature de monsieur X et, à tout le moins, que ce dernier n'ait pas été mis en mesure de présenter sa motivation au cours d'un entretien, au même titre que les autres candidats.

31. En effet, madame C se contentait d'indiquer qu'un autre candidat avait été retenu début août, sans justifier en quoi sa candidature pouvait être préférée à celle de monsieur X.

32. La société mise en cause ne communiquait pas plus le CV du candidat retenu et ne justifiait pas de la date exacte à laquelle cette autre candidature aurait été retenue.

33. Madame C indiquait encore avoir « *invité [monsieur X] à se rapprocher du D* ».

34. Toutefois, si le D est une association ayant pour objet de favoriser l'insertion professionnelle des réunionnais en métropole, notamment au moyen de la diffusion d'offres d'emploi, les candidats à un emploi ne sont aucunement obligés de passer par cet intermédiaire pour postuler à des offres en métropole.

35. Dans son courrier de réponse à la note récapitulative du Défenseur des droits, la société mise en cause a finalement communiqué l'identité du candidat qui aurait été recruté pour le poste de « conseiller principal d'éducation », ainsi que son CV et des échanges de courriels entre ce dernier et madame C.

36. La société mise en cause allègue que la candidature de monsieur E aurait été préférée à celle du réclamant, en ce que ce dernier aurait disposé d'une expérience de deux années en qualité d'assistant d'éducation.

37. Toutefois, s'il ressort des pièces communiquées que la société mise en cause a bien embauché monsieur E le 1^{er} septembre 2021, elle ne démontre pas que cette embauche aurait concerné l'offre d'emploi de « conseiller principal d'éducation » à laquelle monsieur X avait postulé.

38. Au contraire, monsieur E a été recruté en qualité de « conseiller en formation », et non en qualité de « conseiller principal d'éducation », ainsi que cela ressort de son contrat de travail.

39. La seule référence à la mission commune consistant à accueillir et gérer les stagiaires ne saurait suffire à démontrer l'identité entre les deux postes, dès lors que les autres missions diffèrent.

40. À titre d'illustration, pour le poste de conseiller principal d'éducation, les missions visaient notamment les relations avec les entreprises partenaires, mission non mentionnée dans le contrat de travail de monsieur E au titre de ses fonctions en qualité de « conseiller en formation ».

41. En outre, la société mise en cause fait valoir que le recrutement de monsieur E aurait déjà été décidé au jour où madame C avait reçu la candidature de monsieur X, le 1^{er} août 2021.
42. Toutefois, quand bien même le recrutement de monsieur E aurait concerné l'emploi de « conseiller principal d'éducation », la société mise en cause ne produit pas de pièce démontrant que ce dernier aurait été informé avant le 1^{er} août 2021 de ce que sa candidature avait été retenue.
43. En effet, si la société mise en cause produit des échanges de courriels entre madame C et monsieur E, en date du 19 juillet 2021, faisant état d'un entretien d'embauche fixé au 26 juillet suivant, il n'en ressort pas que le recrutement de ce dernier aurait été décidé avant le 1^{er} août.
44. En tout état de cause, les propos antérieurs tenus par madame C dans son courriel de réponse au Défenseur des droits en date du 15 février 2023, viennent directement contredire cette allégation puisqu'elle indiquait que « *J'ai embauché cette personne en date du 1^{er} septembre 2021 après plusieurs entretiens courant août* ».
45. Il en résulte que madame C a reçu d'autres candidatures dans le courant du mois d'août 2021 et que le poste de « conseiller principal d'éducation » n'était pas encore pourvu au 1^{er} août.
46. Enfin, la société mise en cause indique que les propos de madame C visant le lieu de résidence de monsieur X aurait davantage relevé d'une maladresse que d'une discrimination, « *pensant à tort que le candidat pensait que le poste était télétravaillable* ».
47. Cela n'est pas convaincant puisque madame C ne lui a pas répondu que le poste n'était pas télétravaillable mais a immédiatement interrogé le candidat sur la manière dont il allait procéder pour « *venir travailler tous les jours* », et lui a indiqué que « *Les postes visés doivent être dans votre région et pas à 10 000 km* », ne pouvant ainsi légitimement prétendre une quelconque confusion quant aux attentes du candidat.
48. Au vu de ces éléments, la Défenseure des droits retient que la société mise en cause ne justifie pas, par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, le refus d'embauche opposé à monsieur X ni, à tout le moins, l'absence de convocation de ce dernier à un entretien d'embauche.
49. En conséquence, la Défenseure des droits :

Constate que monsieur X a fait l'objet d'un refus d'embauche discriminatoire en raison de son lieu de résidence de la part de la société Y ;

Recommande à la société Y de modifier ses pratiques de recrutement et de faire suivre à l'ensemble de ses collaborateurs, salariés et mandants, une formation de sensibilisation sur la lutte contre les discriminations au travail ;

Recommande à la société Y de se rapprocher du réclamant afin de réparer son préjudice et, à défaut d'accord dans le cadre de cette recommandation, décide de présenter ses observations devant toute juridiction judiciaire compétente qui serait saisie ;

Demande à la société Y de rendre compte des suites données aux recommandations ci-dessus dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.