

---

## Décision du Défenseur des droits n°2023-197

---

**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 du travail ;

Après consultation 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 âge ;

**Constate** que monsieur X a fait l'objet d'un refus d'embauche discriminatoire de la part de la société Y et d'une injonction à la discrimination de la part de la société Z ;

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

**Prend acte** de ce que la société Y s'engage à intégrer monsieur X dès lors qu'un poste de téléconseiller s'ouvrira pour un de ses clients et répondant à ses compétences et **recommande** à la société Y d'informer monsieur X en cas d'ouverture d'un tel poste au cours de l'année suivant la présente décision ;

**Recommande** à la société Y de se rapprocher du réclamant afin de réparer son préjudice et, à défaut d'accord, 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 six mois à compter de la date de notification de la présente décision ;

**Recommande** à la société Z de veiller à ce que la formulation de ses besoins quant aux profils recherchés par une société tierce afin d'être affectés en son sein soit exempte de tout critère discriminatoire ;

**Recommande** à la société Z de faire suivre à l'ensemble de ses salariés responsables d'un recrutement ou d'une affectation une formation de sensibilisation sur la lutte contre les discriminations au travail ;

**Demande** à la société Z de rendre compte des suites données aux recommandations ci-dessus, dans un délai de six mois à compter de la date de notification de la présente décision ;

Claire HÉDON

---

## Recommandations en application de l'article 25 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits

---

1. Le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation de monsieur X, concernant le refus d'embauche dont il a fait l'objet, qu'il estime discriminatoire car fondé sur son âge.

### **RAPPEL DES FAITS :**

2. Au mois de juillet 2021, monsieur X a postulé à un poste de technicien de support client, au sein de la société Y, *via* le site internet « G ».
3. L'annonce indiquait que l'entreprise avait quatre postes de « *téléconseiller / téléconseillère* » à pourvoir, en contrat à durée indéterminée (CDI) à temps plein.
4. Les missions étaient les suivantes : « *Gestion du standard ; transmission des communications téléphoniques aux services concernés ; application du processus qualité ; hotline de premier niveau : traitement des mails et des incidents, planification d'interventions ; intervention à distance sur le dépannage de distributeurs automatique de billets* ».
5. L'annonce précisait les compétences requises pour le poste : « *compétence technique si possible dans le dépannage informatique ou électronique à distance et un bon niveau informatique* ».
6. L'annonce indiquait également que les téléconseillers recrutés seraient affectés auprès d'une banque cliente de la société Y.
7. Il ressort du curriculum vitae (CV) de monsieur X tel qu'adressé à la société Y dans le cadre de sa candidature que celui-ci avait notamment occupé au cours de sa carrière les postes de : ingénieur de maintenance ; ingénieur logiciel ; ingénieur en informatique ; coordinateur d'une équipe d'ingénieurs logiciel ; coordinateur d'une équipe d'ingénieurs en support international ; consultant en sécurisation des données etc.
8. Monsieur X a été contacté par courriel du 22 juillet 2021, par madame A, chargée du recrutement au sein de la société Y, afin d'obtenir un complément d'information quant à sa candidature.
9. Monsieur X a été convoqué à un entretien d'embauche au sein de la société Y, en date du 29 juillet 2021.
10. Il aurait d'abord été reçu par madame A afin de présenter ses motivations et d'attester de son niveau d'anglais.
11. Il aurait ensuite été reçu par madame B qui lui aurait présenté les caractéristiques du poste, tout en l'interrogeant sur ses compétences et expériences passées.
12. Madame B lui a précisé que le client était la banque Z et que la personne recrutée serait amenée à travailler au sein des locaux de la banque.
13. Monsieur X aurait reçu un avis favorable à la suite de ces deux entretiens.

14. Lors de l'entretien d'embauche, puis par courriel du même jour, Madame B a demandé à monsieur X d'apporter quelques précisions sur son CV et de fournir les coordonnées de trois personnes en tant que références professionnelles.
15. Madame B lui a également adressé par courriel la fiche de poste détaillée pour le poste à pourvoir de téléconseiller auprès de la banque cliente.
16. Monsieur X a adressé à madame B son CV modifié et la liste de ses références professionnelles par courriel du 31 juillet 2021.
17. En l'absence de retour de la part de la société Y, monsieur X a adressé un courriel à madame B le 11 août 2021.
18. Le même jour, madame B lui a laissé un message vocal sur son répondeur afin de lui indiquer qu'elle avait eu un échange avec la banque cliente au sujet de sa candidature.
19. À cet égard, madame B a indiqué :

*« Le client a un petit peu peur qu'au niveau des différences d'âge ça pose problème au niveau des équipes, puisqu'on a des équipes qui ont en moyenne 25 à 30 ans et donc je suis désolée mais nous ne pouvons pas faire suite à cette proposition vous concernant [...] ».*
20. Agé de 74 ans au moment des faits, Monsieur X estime avoir fait l'objet d'un refus d'embauche discriminatoire, en lien avec son âge.

#### **ENQUÊTE :**

21. 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 courriers en date du 20 juillet 2022, d'engager une enquête auprès de la société Y et de la société Z afin de recueillir leurs explications sur les faits de discrimination allégués, ainsi que la communication d'un certain nombre de pièces.
22. La société Y a communiqué les éléments demandés par courrier reçu le 14 septembre 2022 et la société Z par courrier reçu le 22 septembre 2022.
23. Par courrier du 26 avril 2023, une note récapitulative a été adressée aux deux sociétés mises 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 l'âge, ainsi qu'à une injonction discriminatoire, et les invitant à présenter tout élément et document utile.
24. La société Y y a répondu par un courrier reçu le 25 mai 2023 et la société Z par un courrier reçu le 30 mai 2023.
25. La présente décision se fonde sur l'ensemble de ces éléments.

#### **CADRE JURIDIQUE :**

- **Sur l'interdiction des discriminations fondées sur l'âge**

26. En droit européen, la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 a créé un cadre général pour lutter contre les discriminations en matière d'emploi et de travail afin de mettre en œuvre dans les Etats membres le principe de l'égalité de traitement. Elle interdit notamment

les discriminations en raison de l'âge. Cette interdiction est un principe général du droit communautaire.<sup>1</sup> Il ne peut y être dérogé que sous certaines conditions (voir notamment les articles 4 § 1 et 6 § 1 de la directive).

27. Les considérants (6, 8 et 25) de cette directive du 27 novembre 2000 précisent que l'interdiction des discriminations liées à l'âge vise également la situation des travailleurs âgés et soulignent la nécessité de porter une attention particulière à ceux-ci, pour qu'ils participent davantage à la vie professionnelle, et de prendre des mesures appropriées en faveur de leur intégration sociale et économique.
28. En droit interne, l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation du droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, notamment la directive 2000/78 précitée, prévoit que : « *[c]onstitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de (...) son âge (...), 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.* »
29. Aux termes de l'article L.1132-1 du code du travail, aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1<sup>er</sup> de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 précitée, en raison de son âge.
30. L'article L.1133-1 du même code précise que l'article L.1132-1 ne fait pas obstacle aux différences de traitement lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée. La directive 2000/78 précitée prévoit à cet égard que les raisons de santé et de sécurité publique (article 2 § 5 de la directive) ou les raisons liées à la politique d'emploi (article 6 de la directive) peuvent constituer une exigence professionnelle et déterminante.
31. De même, l'article L. 1133-2 du code du travail relatif aux politiques de l'emploi dispose que :  
« *Les différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées par un but légitime, notamment par le souci [...] de favoriser leur insertion professionnelle, d'assurer leur emploi, [...], et lorsque les moyens de réaliser ce but sont nécessaires et appropriés.*  
*Ces différences peuvent notamment consister en :*  
1° *L'interdiction de l'accès à l'emploi ou la mise en place de conditions de travail spéciales en vue d'assurer la protection des jeunes et des travailleurs âgés ;*  
2° *La fixation d'un âge maximum pour le recrutement, fondée sur la formation requise pour le poste concerné ou la nécessité d'une période d'emploi raisonnable avant la retraite.* »
32. À cet égard, le législateur français a « *opté pour une approche ouverte, délégrant aux employeurs le soin de décider des dérogations à apporter au principe de non-discrimination fondée sur l'âge, sous réserve, il est vrai, du contrôle judiciaire du caractère légitime de l'objectif poursuivi et de proportionnalité des moyens.* »<sup>2</sup>
33. À titre d'illustration, la Cour de cassation a approuvé une cour d'appel d'avoir jugé que la limitation à 60 ans de l'exercice du métier de pilote d'avion n'était ni indispensable à la satisfaction de l'objectif de sécurité aérienne, ni appropriée et nécessaire dans le cadre d'une politique de l'emploi<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> CJCE, 22 nov. 2005, n° C-144/04, *Werner Mangold*.

<sup>2</sup> Marie-Cécile Amauger-Lattes, « *La discrimination fondée sur l'âge : une notion circonstancielle sous haute surveillance* », *Retraite et société* 2007/2 (n° 51), p. 27 à 41.

<sup>3</sup> Cass. Soc., 3 juill. 2012, n° 11-13.795.

34. Au demeurant, le principe de non-discrimination liée à l'âge s'applique aussi aux salariés ayant atteint l'âge de la mise à la retraite d'office, fixé à 70 ans selon l'article L. 1237-5 du code du travail.

35. Ainsi, la Cour de cassation exige une justification de la différence de traitement fondée sur l'âge par un objectif légitime et la preuve de moyens appropriés et nécessaires pour atteindre cet objectif, même lorsque le salarié ou candidat à un emploi a atteint l'âge de 70 ans. En ce sens, le seul fait d'avoir atteint l'âge de la mise à la retraite d'office ne constitue pas à lui seul un objectif légitime<sup>4</sup>. En définitive, la Cour de cassation veille « à ce que les critères autorisant les employeurs à tenir compte, dans leurs décisions, de l'âge des salariés, soient scrupuleusement vérifiés et appliqués de manière stricte, pour ne pas dire restrictive, ce qui est logique compte tenu de l'atteinte réalisée au principe de non-discrimination en raison de l'âge. »<sup>5</sup>

- **Sur l'interdiction de l'injonction à discriminer**

36. En droit européen, l'article 2 § 4 de la directive 2000/78/CE précitée dispose que « [t]out comportement consistant à enjoindre à quiconque de pratiquer une discrimination à l'encontre de personnes [notamment pour un motif lié à l'âge] est considéré comme une discrimination (...) ».

37. En droit interne, l'article 1<sup>er</sup> § 2 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 précitée dispose que « la discrimination inclut (...) le fait d'enjoindre à quiconque d'adopter un comportement [discriminatoire] prohibé par l'article 2 ».

38. Ainsi, l'injonction à discriminer est considérée comme une discrimination.

39. Par conséquent, en matière d'embauche, il est interdit de donner des consignes ou des injonctions discriminatoires à la personne chargée d'un recrutement, y compris lorsque le candidat a vocation à être affecté auprès d'une tierce personne cliente du recruteur.

- **Sur le régime probatoire en matière de discrimination**

40. 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 n° 2008-496 du 27 mai 2008 et l'article L. 1134-1 du code du travail prévoient 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.

41. Ainsi, le salarié 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.

42. 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

---

<sup>4</sup> Cass. Soc., 11 mai 2010, n° 08-43.681 ; Soc., 16 févr. 2011, n° 09-72.061 : à propos d'une mise à la retraite d'office

<sup>5</sup> Christophe Radé, « Non-discrimination en raison de l'âge : la Cour de cassation au secours des seniors », La lettre juridique n°396, mai 2010

emploi doivent être appréciés par le juge de manière globale, et non pas de façon séparée<sup>6</sup> ; étant précisé que la chronologie des faits peut constituer un élément de présomption d'une discrimination<sup>7</sup>.

43. 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 :**

44. Au titre de la compétence du Défenseur des droits en matière de lutte contre les discriminations, définie par l'article 4 3° de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, il convient d'analyser successivement les éléments susceptibles de laisser présumer une discrimination à l'embauche de la part de la société Y et les justifications apportées par celle-ci (I), puis les éléments susceptibles de laisser présumer une injonction à discriminer de la part de la société Z et les justifications de cette dernière (II).

#### **I. Sur la discrimination à l'embauche**

##### **a. Sur les éléments présentés par le candidat laissant présumer une discrimination à l'embauche de la part de la société Y**

45. En l'espèce, monsieur X a postulé à un poste de technicien de support client, au sein de la société Y.
46. Le candidat retenu devait être affecté au sein d'une banque cliente de la société Y, la société Z.
47. Il ressort des éléments présentés par le candidat que celui-ci a été contacté par la société Y, puis convoqué à un entretien d'embauche le 29 juillet 2021, au cours duquel il a successivement rencontré madame A, chargée de recrutement, puis madame B, responsable de la gestion du compte client concerné.
48. À la suite de ces deux entretiens, le profil du candidat intéressait encore la société Y puisqu'il lui a été demandé par courriel des éléments complémentaires (des précisions sur son CV, ainsi que les coordonnées de trois références professionnelles) et que la fiche de poste lui a également été adressée.
49. Toutefois, le 11 août 2021, madame B a laissé un message vocal sur le répondeur de monsieur X afin de lui indiquer qu'elle avait eu un échange avec la banque cliente au sujet de sa candidature :

*« Le client a un petit peu peur qu'au niveau des différences d'âge ça pose problème au niveau des équipes, puisqu'on a des équipes qui ont en moyenne 25 à 30 ans et donc je suis désolée mais nous ne pouvons pas faire suite à cette proposition vous concernant [...] ».*

<sup>6</sup> En ce sens : Cass. Soc., 29 juin 2011, n° 10-15792

<sup>7</sup> En ce sens : Cass. Soc., 28 juin 2018, n° 16-28.511

50. Le Défenseur des droits retient qu'il ressort de ce message vocal et de la chronologie des faits que c'est en raison de l'âge du candidat que celui-ci a été écarté de la procédure d'embauche.
51. Il appartient dès lors à l'employeur de démontrer que le refus d'embauche de monsieur X est justifié par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, ou encore que le refus d'embauche fondé sur l'âge du candidat répond à une exigence professionnelle essentielle et déterminante, à condition que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée.

**b. Sur les éléments de justification apportés par la société Y**

52. Concernant le motif du refus d'embauche, la société Y énonce dans sa réponse au courrier d'instruction du Défenseur des droits que le message vocal laissé par madame B sur le répondeur de monsieur X aurait été laissé rapidement et ne serait pas suffisamment complet pour expliquer le refus de candidature. Cela s'expliquerait notamment par le temps imparti par les messageries téléphoniques, ne permettant pas d'être exhaustif.
53. Dans le même sens, la société Y indique dans son courrier de réponse à la note récapitulative, qu'il s'agirait simplement d'une « *parole malheureuse d'une de [leurs] collaboratrices, qui s'est retrouvée mal à l'aise pour faire un retour négatif au candidat* ».
54. En outre, la société Y indique que l'âge du candidat s'établissait sans aucune ambiguïté à la simple lecture de son CV au regard de ses expériences professionnelles. Dès lors, si leur intention était d'éconduire le candidat au regard de son âge, les personnes chargées du recrutement n'auraient pas pris le temps de le recevoir à deux reprises et de lui demander des éléments complémentaires à la suite des entretiens d'embauche.
55. En particulier, la société mise en cause fait valoir que le motif du refus d'embauche serait en réalité son expérience professionnelle significative et ses compétences attendues. En ce sens, la société indique que le candidat aurait été surdiplômé et surexpérimenté par rapport au profil recherché et aux membres de l'équipe, laissant craindre des difficultés d'intégration.
56. Toutefois, cette allégation, qui n'est pas étayée par des éléments de preuve, paraît peu convaincante dès lors que l'expérience était elle aussi connue du recruteur à la simple lecture de son CV.
57. Le Défenseur des droits retient que si, initialement, la société Y n'avait vraisemblablement pas eu l'intention de discriminer le candidat en raison de son âge, puisqu'elle avait accepté de recevoir ce dernier en entretien et lui avait même demandé des éléments complémentaires *a posteriori*, elle a néanmoins adopté un comportement discriminatoire à la suite d'échanges survenus entre elle et la banque cliente auprès de laquelle le candidat devait être affecté.
58. En outre, pour faire suite à la demande du Défenseur des droits de fournir les CV des candidats recrutés à la même période que la candidature de monsieur X, la société Y indique que deux candidats qui avaient été recrutés ont démissionné en septembre et décembre 2021. Toutefois, ces démissions n'empêchent pas la communication du nom et des CV de ces deux personnes, ce dont la société mise en cause s'est pourtant abstenue.
59. La société Y indique également que deux autres salariés recrutés à cette période auraient fait l'objet d'une rupture de leur période d'essai. Il s'agirait de monsieur C, en poste en septembre 2021, dont le CV n'a pas été communiqué alors même que la société indique pouvoir le fournir. Il s'agirait par ailleurs de monsieur D, en poste de décembre 2021 à février 2022, dont le CV n'aurait pas été retrouvé par la société Y.



60. Ainsi, les seuls CV communiqués sont ceux de salariés n'ayant pas été recrutés à la même période que monsieur X, dès lors ceux-ci ne permettent pas d'établir que le refus d'embauche de monsieur X serait justifié par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
61. En définitive, le Défenseur des droits retient que la société mise en cause ne démontre pas que le refus d'embauche fondé sur l'âge du candidat répond à une exigence professionnelle essentielle et déterminante, la crainte de difficultés d'intégration ne pouvant constituer une telle exigence.
62. Le Défenseur des droits prend toutefois acte de ce que, dans son courrier de réponse à la note récapitulative, la société Y précise avoir reçu la salariée auteure du message téléphonique en entretien afin de l'alerter et la sensibiliser à la question de la discrimination et dit se tenir prête à intégrer monsieur X dès lors qu'un poste de téléconseiller répondant aux compétences de ce dernier s'ouvrira au sein de sa structure pour un de ses clients.

## **II. Sur l'injonction à discriminer**

### **a. Sur les éléments présentés par le candidat laissant présumer une injonction à discriminer de la part de la société Z**

63. En l'espèce, la chronologie des faits est de nature à laisser présumer une injonction à discriminer de la part de la société cliente Z.
64. En effet, il est établi que la société Y et la société cliente Z ont eu un « *échange au téléphone sur la candidature de monsieur X* », à la suite de son entretien d'embauche. Au cours de cet échange téléphonique, les deux sociétés ont évoqué ses « *différentes expériences listées dans son parcours professionnel* ».
65. Or, à la suite de cet échange téléphonique, la société Y a brusquement changé d'avis sur le recrutement de monsieur X.
66. Cette chronologie est par ailleurs corroborée par le message vocal laissé par madame B sur le répondeur de monsieur X, mentionnant la crainte de difficultés d'intégration du fait de son âge, exprimée par la société cliente Z.
67. La société Z reconnaît en outre dans son courrier de réponse que les professionnels composant leurs équipes ont en moyenne 30 ans, ce qui résulte également du tableau communiqué par la société Z relatif à l'âge des salariés au mois d'août 2022.
68. Le Défenseur des droits retient ainsi que sont établis des éléments laissant supposer l'existence d'une injonction à discriminer de la part de la société Z.

### **b. Sur les éléments de justification apportés par la société Z**

69. Pour tenter de démontrer qu'elle n'aurait donné aucune consigne discriminatoire dans le cadre du recrutement de monsieur X par la société Y, la société Z indique ne pas être informée des recrutements lancés par Y, ni de leur nombre.
70. Toutefois, il résulte des éléments communiqués que, s'agissant du recrutement de monsieur X, la société Z avait été informée et consultée à la suite de l'entretien d'embauche au cours duquel il avait été reçu par la société Y.
71. En effet, il résulte des courriels échangés entre madame B et madame E les 8 et 19 septembre 2022, faisant vraisemblablement suite à la prise de connaissance des courriers du Défenseur

des droits les mettant en cause, qu'une discussion téléphonique avait bien eu lieu à propos de la candidature de monsieur X en 2021, madame E ne le contestant pas formellement, celle-ci se contentant seulement d'affirmer ne pas en avoir souvenir.

72. La société Z précise ensuite ne pas avoir reçu le CV de monsieur X.
73. Cependant, les éléments du CV de monsieur X, notamment ses expériences professionnelles, ont été exposés par téléphone à la société Z par madame B, ainsi que cela ressort des courriels des 8 et 19 septembre 2022.
74. La société Z soutient également que même si la société Y avait considéré que le profil d'un candidat ne convenait pas à l'un de ses clients, elle avait toujours la faculté de procéder à l'embauche et de l'affecter auprès d'un autre client.
75. En ce sens, la société Z indique que les salariés affectés auprès d'elle à la suite d'un recrutement opéré par la société Y, sont recrutés par cette dernière selon des critères qui lui appartiennent.
76. Autrement dit, la société Z soutient que la décision d'embaucher ou non un candidat devant être affecté en son sein, ne lui appartiendrait pas.
77. L'on peut néanmoins supposer que la société cliente exprime au préalable des besoins particuliers pour les salariés amenés à être affectés en son sein, qui guident le recrutement opéré par la société Y chargée du recrutement.
78. En tout état de cause, le fait que la décision finale de recruter ou non un candidat revienne à la société employeur Y, n'est pas de nature à démontrer qu'aucune injonction discriminatoire n'a été formulée par la société cliente Z.
79. La société Z fournit par ailleurs le nom et l'âge de deux salariés affectés en son sein, recrutés par la société Y : monsieur F, 52 ans, récemment transféré auprès d'une filiale de la société Y, et monsieur D, 45 ans, dont le contrat de travail a été rompu par Y au cours de la période d'essai.
80. Elle entend ainsi démontrer ne pas avoir émis d'injonction discriminatoire à l'égard de ces derniers du fait de leur âge.
81. Si ces deux salariés sont plus âgés que la moyenne des équipes au sein de la société Z, ils sont néanmoins plus jeunes que monsieur X, qui était âgé de 74 ans au moment des faits, de sorte que l'injonction discriminatoire peut ne viser que sa tranche d'âge.
82. Enfin, en réponse à la note récapitulative du Défenseur des droits, la société Z allègue que le seul élément de présomption serait le message vocal laissé sur le répondeur de monsieur X par madame B, salariée de la société Y.
83. Or, ainsi que cela a été exposé, la présomption de discrimination repose au cas présent sur la chronologie des faits, qui est simplement corroborée par ce message vocal.
84. La société Z reproche encore au Défenseur des droits de ne pas avoir retranscrit l'intégralité du message vocal. Toutefois, dans la partie tronquée, madame B concluait simplement son message en indiquant rester à la disposition du candidat s'il souhaitait échanger, lui précisant ses horaires de présence à l'agence, et terminant par « *Merci, à bientôt, au revoir* », de tels

propos n'étant pas de nature à remettre en cause l'appréciation qui en a été faite par le Défenseur des droits.

85. Enfin, la société Z conteste avoir formulé une injonction discriminatoire. Elle allègue que, tout au plus, il aurait été question d'un candidat au « *profil surdimensionné* » et reproche ainsi au Défenseur des droits d'avoir inversé la charge de la preuve.
86. Toutefois, comme précédemment énoncé, il existe en matière de discrimination, un principe d'aménagement de la charge de la preuve qui implique, pour la partie défenderesse, de démontrer que la situation dénoncée est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, dès lors que le salarié présente des éléments de fait laissant présumer l'existence d'une telle discrimination.
87. Il appartenait donc bien à la société Z de démontrer l'absence d'injonction discriminatoire, dès lors qu'un faisceau d'indices convergents laissait supposer l'existence d'une telle injonction.
88. Le Défenseur des droits retient en définitive que les justifications présentées par la société Z ne sont pas de nature à démontrer qu'aucune consigne discriminatoire n'a été formulée par cette dernière s'agissant du recrutement de monsieur X par la société Y et qu'en conséquence, l'injonction à discriminer est établie.
89. En conséquence, la Défenseure des droits :

**Constate** que monsieur X a fait l'objet d'un refus d'embauche discriminatoire de la part de la société Y et d'une injonction à la discrimination de la part de la société Z ;

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

**Prend acte** de ce que la société Y s'engage à intégrer monsieur X dès lors qu'un poste de téléconseiller s'ouvrira pour un de ses clients et répondant à ses compétences et **recommande** à la société Y d'informer monsieur X en cas d'ouverture d'un tel poste au cours de l'année suivant la présente décision ;

**Recommande** à la société Y de se rapprocher du réclamant afin de réparer son préjudice et, à défaut d'accord, 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 six mois à compter de la date de notification de la présente décision ;

**Recommande** à la société Z de veiller à ce que la formulation de ses besoins quant aux profils recherchés par une société tierce afin d'être affectés en son sein soit exempte de tout critère discriminatoire ;

**Recommande** à la société Z de faire suivre à l'ensemble de ses salariés responsables d'un recrutement ou d'une affectation une formation de sensibilisation sur la lutte contre les discriminations au travail ;

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

