

Délibération n° 2009-359 du 26 octobre 2009

Age - Emploi - Emploi secteur privé – Recommandation

La haute autorité a eu connaissance d'une offre d'emploi relative au recrutement « d'un jeune chef de cuisine ». L'enquête a permis de mettre en évidence que la mention du terme « jeune » a conduit l'employeur à mettre en œuvre une procédure de recrutement discriminatoire contraire aux dispositions de l'article L. 1132-1 du Code du travail, car susceptible d'écarter des candidatures en raison de l'âge des postulants. En conséquence, le Collège de la haute autorité recommande à l'auteur des faits de définir des critères de recrutement précis qui correspondent à la description du poste, aux compétences du candidat et son niveau de rémunération, en veillant particulièrement au respect de la législation prohibant toute forme de discrimination. Il demande également à son Président de transmettre copie de la présente délibération à la société éditrice du site internet sur lequel l'offre d'emploi a été mise en ligne et de lui rappeler les termes de la loi. Le Collège demande à être tenu informé du suivi de cette recommandation dans un délai de 2 mois.

Le Collège :

Vu le Code du travail et notamment ses articles L. 1132-1, L. 1133-1, L. 1133-2 et L. 5331-2,

Vu la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité,

Vu le décret n° 2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité,

Vu la délibération du Collège de la haute autorité n° 2009-24 du 2 février 2009,

Sur proposition du Président,

Décide :

La haute autorité a été saisie d'une offre d'emploi datée du 18 février 2009, émanant de la société A et hébergée sur le site internet B. Cette annonce, référencée mentionne notamment « *recherche un jeune chef de cuisine* ».

La haute autorité a procédé par voie d'auto-saisine, conformément à l'article 4 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité.

Faisant suite aux demandes de la haute autorité, la personne en charge du recrutement dans la société mise en cause précise avoir présélectionné deux candidats pour le poste à pourvoir, âgés respectivement de 28 et 44 ans. Pour justifier l'utilisation du terme « *jeune* » dans l'offre d'emploi, il indique que le montant du budget d'embauche pour ce poste « *correspondait à la rémunération d'un chef junior* » et a souhaité à ce titre « *de façon maladroite* », préciser une telle exigence « *dès l'objet du poste afin d'écarter tous les profils ayant des prétentions salariales inadaptées à nos possibilités financières* ».

De surcroît, il fait valoir que le terme « *jeune* » n'était pas destiné à faire référence à l'âge souhaité du candidat mais plutôt au fait qu'il souhaitait former « *des chefs qui ont peu voire aucune expérience, ayant conscience qu'il est très difficile de nos jours pour les chefs sans expérience, quel que soit leur âge, de s'insérer professionnellement dans la société* ».

Au cours de l'enquête, la société mise en cause a informé la haute autorité de ce que la procédure de recrutement n'avait pas été menée à son terme.

Aux termes de l'article L. 1132-1 du Code du travail, aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement en raison notamment de son âge.

L'article L. 1133-2 du même code précise 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 préserver la santé ou la sécurité des travailleurs, de favoriser leur insertion professionnelle, d'assurer leur emploi, leur reclassement ou leur indemnisation en cas de perte d'emploi, et lorsque les moyens de réaliser ce but sont nécessaires et appropriés* ». Toutefois, la jurisprudence communautaire a eu l'occasion de rappeler que seuls des objectifs guidés par l'intérêt général pouvaient être considérés comme des buts légitimes pour justifier une dérogation au principe de non discrimination en raison de l'âge.

Par ailleurs, l'article L. 1133-1 du Code du travail ajoute 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* ».

Le Collège de la haute autorité a déjà eu l'occasion de se prononcer sur les modalités d'appréciation de l'exigence professionnelle essentielle et déterminante en matière de discrimination fondée sur l'âge.

Dans sa délibération n° 2009-24 du 2 février 2009, le Collège de la haute autorité a rappelé que le principe de non-discrimination en raison de l'âge étant un principe général du droit communautaire, toute dérogation devait être entendue strictement. Il a par ailleurs insisté sur le fait que les différences de traitement fondées sur l'âge pouvaient être admises dès lors qu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée.

Contrairement aux dérogations prévues au principe de non-discrimination en raison du sexe, le Collège a également constaté qu'il n'existait aucune liste d'activités spécifiques nommément désignées ou de dispositif spécifique qui, a priori, pourraient justifier des différences de traitement fondées sur l'âge sous réserve du respect du principe de proportionnalité.

Concluant que de telles dérogations ne sauraient être admises que de manière très limitative et sous réserve du respect de ce dernier principe, le Collège a recommandé au gouvernement de préciser par voie réglementaire la portée des dérogations admises en matière de discrimination fondée sur l'âge.

En l'espèce, si l'employeur indique avoir eu l'intention de recruter un candidat qui ne disposait que de très peu ou d'aucune expérience afin de l'aider à s'insérer

professionnellement dans la société, il a toutefois fait clairement valoir que l'utilisation du terme « *jeune* » dans l'offre d'emploi avait pour objectif « *d'écarter tous les profils ayant des prétentions salariales inadaptées* » à ses possibilités financières et ne correspondant pas à la rémunération « *d'un chef junior* ».

Au regard des principes de droit précités, une telle différence de traitement n'apparaît alors pas justifiée objectivement et raisonnablement par un but légitime.

De la même façon, le Collège de la haute autorité relève qu'en ne démontrant pas en quoi la présence dans l'offre d'emploi du terme « *jeune* » était légitime et proportionnée au regard des objectifs poursuivis par l'employeur, celui-ci ne peut justifier la différence de traitement ainsi mise en œuvre par l'existence d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante.

En effet, il convient de considérer que l'utilisation dans l'offre d'emploi du terme « *jeune* » est de nature à dissuader, et par conséquent à écarter d'office, les candidatures de personnes plus âgées mais ne disposant pas pour autant d'une expérience professionnelle significative pour le poste à pourvoir.

En outre, il convient de noter qu'il est surprenant d'utiliser le terme « *jeune* » pour faire référence à une démarche particulière visant les débutants ou encore à une rémunération spécifique.

En conséquence, le Collège de la haute autorité constate le non respect de l'article L. 1132-1 du Code du travail, caractérisé par la mise en œuvre d'une procédure de recrutement aux fonctions de « *chef de cuisine* » discriminatoire car susceptible d'écarter des candidatures en raison de l'âge des postulants.

Le Collège de la haute autorité recommande à l'employeur d'effectuer une description précise du poste, notamment s'agissant des compétences du candidat et de son niveau de rémunération, en veillant particulièrement au respect de la législation prohibant toute forme de discrimination. Le Collège demande à l'employeur de lui rendre compte du suivi de cette recommandation dans un délai de 2 mois à compter de la notification de la présente délibération.

Une copie de la présente délibération sera adressée à la Société C, éditrice du site internet B, sur lequel a été repérée l'offre d'emploi litigieuse. Le Collège de la haute autorité demande également à son Président de lui rappeler les termes de la loi.

Le Président

Louis SCHWEITZER