

Délibération n° 2011-26 du 31 janvier 2011

Recrutement - Emploi secteur privé - apparence physique – obligation de sécurité – justification des discriminations - aptitude

La candidature de la réclamante à un poste de crêpière a été rejetée en raison de sa petite taille. L'employeur fait valoir que ses installations ne permettent pas à la réclamante d'occuper ce poste sans danger. Si l'objectif de sécurité poursuivi par l'employeur paraît légitime, il ne démontre pas que le rejet de la candidature de la réclamante était proportionné au regard de l'objectif à atteindre. La pratique consistant du fait de l'installation des postes de travail, à écarter la candidature de la réclamante est constitutive d'une discrimination indirecte fondée sur l'apparence physique.

Enfin, en écartant d'emblée la candidature de la réclamante, l'employeur se prononce sur l'aptitude du salarié au poste de travail auquel il envisage de l'affecter et de fait sur les aménagements qu'il est susceptible de réaliser alors que seul le médecin du travail est compétent pour se prononcer sur l'aptitude des salariés. La réclamante n'ayant pas formulé de demande relative à la réparation de son préjudice, il est proposé de procéder à un rappel à la loi.

Le Collège :

Vu le Code du travail,

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,

Sur proposition du Président,

Décide :

Madame X a saisi la HALDE le 17 mars 2010, d'une réclamation relative à une discrimination dont elle aurait fait l'objet en raison de sa petite taille (1m48).

Le 15 mars 2010, Madame X s'est présentée à une crêperie située en vue d'une embauche pour un poste de crêpière.

L'employeur, Madame C, a cependant refusé de s'entretenir avec Madame X en lui indiquant qu'il y « avait un problème et qu'elle était trop petite pour le poste ».

Madame X lui a alors indiqué que malgré le fait qu'elle mesure moins de 1m 48, « elle a toujours su s'adapter aux lieux ». Elle a souhaité démontrer à Madame C son aptitude à travailler en qualité de crêpière en se mettant en situation. Elle est parvenue à atteindre les assiettes situées au-dessus des galétières.

Malgré ses tentatives de persuasion, Madame X n'a pas convaincu Madame C de l'employer, cette dernière lui ayant précisé que sa taille posait un véritable problème.

Un courrier d'instruction a été adressé à l'employeur le 30 mars 2010.

Par courrier du 19 mai 2010, l'employeur confirme avoir refusé de s'entretenir avec Madame X car sa taille ne lui permettait pas d'occuper ce poste sans danger (pièce n°1).

La société se fonde sur son obligation de sécurité de résultat en précisant qu'il est de son devoir « *d'évaluer les risques professionnels encourus par [son] personnel* ». Pour cela, elle communique à la haute autorité des photos qui, selon elle, mettent en évidence que Madame X aurait difficilement pu atteindre les assiettes se trouvant sur une étagère située au dessus des galétières sans se brûler.

En effet, l'employeur indique « *qu'au vu de l'installation, il est indéniable que la taille de Madame X ne lui permettait pas d'occuper ce poste sans danger. Lorsqu'elle s'est mise en situation d'attraper une assiette, fort heureusement, le poste n'était pas en chauffe, car elle se serait brûlée (...) La température des galétières est de 200 degrés ; la partie qui est chauffée est à 99 cm du sol (...)* ».

L'employeur conclut alors que « *les risques de brûlures pour une personne de petite stature sont accrus et ceci de façon tout à fait objective* ».

L'employeur considère ainsi que l'exigence d'une certaine taille est essentielle pour pouvoir occuper le poste de crêpière. Sans cette exigence, l'intégrité physique de ses salariés peut être menacée.

L'article L1132-1 du code du travail dispose qu'« *aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement [...] en raison de son apparence physique* ».

L'alinéa 2 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 dispose que : « *Constitue une discrimination indirecte 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* ».

En l'espèce, l'installation des galétières a pour effet d'exclure les personnes à raison de leur petite taille, caractéristique qui renvoie directement à l'apparence physique. Selon l'employeur, cette pratique serait objectivement justifiée par des raisons de sécurité.

La question qui se pose est de savoir si l'obligation de sécurité qui pèse sur l'employeur constitue un objectif légitime et si les moyens pour le réaliser sont nécessaires et appropriés.

En l'espèce, l'obligation de sécurité, qui constitue une obligation de résultat (Soc. 11 avril 2002), est légitime.

En effet, en vertu de l'article L.4121-1 du code du travail, l'employeur est tenu de prendre « *les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs* ». Ces mesures comprennent, notamment, « *la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés* ».

En l'espèce, les moyens utilisés par l'employeur pour parvenir à cet objectif de sécurité paraissent disproportionnés.

L'employeur ne démontre pas que le rejet d'emblée de la candidature de Mme X était la seule solution pour assurer sa sécurité. En effet, il ressort de l'enquête qu'il n'a pas recherché d'autres moyens de parvenir à cet objectif, notamment en procédant à des aménagements du poste ou en consultant un ergonome, ni justifié que ces aménagements auraient constitué une contrainte excessive pour son entreprise.

Par ailleurs, seul le médecin du travail est compétent pour apprécier l'aptitude du salarié au poste de travail auquel l'employeur envisage de l'affecter. A ce titre, conformément aux articles R. 4624-10 et R. 4624-11 du code du travail, le salarié bénéficie d'un examen médical d'embauche qui a pour finalité, d'une part, de s'assurer que le salarié est médicalement apte et, d'autre part, de proposer éventuellement les adaptations du poste.

En conséquence, en écartant d'emblée la candidature de Mme X, il apparaît que le refus opposé à Madame X ne s'explique par aucun élément objectif étranger à toute discrimination et s'établit en violation de l'article L 1132-1 du code du travail.

Mme X n'a formulé aucune demande relative à la réparation de son préjudice.

Le Collège de la haute autorité donne mandat au Président de rappeler à l'employeur les termes de la loi.

Le Président

Eric MOLINIÉ

