



Cnam - Chaire Accessibilité - Lise
Séminaire Accessibilité, droits et citoyenneté
18 février 2021

Le droit de la discrimination

au regard du handicap et des situations de handicap

dans l'entreprise



Accès et accessibilité au droit

La personne est titulaire du « droit au droit »

***« La connaissance » du droit
(Connaître son « bon droit ») :***

- le droit « de » la non-discrimination - le droit « à » la non-discrimination et à l'égalité au regard du handicap ou de la situation de handicap (droit substantiel)

- le droit pour rendre effectif le droit (droit des procédures)

2



Accès et accessibilité au droit - autres questions

***L'environnement permet/favorise
« la capacité » de chaque personne en situation
de handicap « à » mettre en oeuvre son droit ?***

***L'accès « au » droit - l'accessibilité « des »
outils numériques, « des » interlocuteurs
formés, l'accessibilité-intelligibilité « du »
droit ? Etc.***

***L'accès « à » la Justice par le justiciable en
situation de handicap - l'accessibilité « de »
lieux, « des » acteurs judiciaires ? Etc.***



Que dit le droit ?

Corpus juridique

Droit dans sa fonction émancipatrice de la personne

Les ressources du droit

1. Droit positif (idéal normatif)

2. Mobilisation du droit (application)

4



1. Droit positif



Droit international des « droits de l'Homme »

- ***Convention ONU relative aux droits des personnes handicapées (2006)***
- ***ratifiée par l'UE***
et
- ***ratifiée par la France***



- ***Nouveau paradigme du handicap : du médical au social***

« ... la notion de handicap évolue...

le handicap résulte de l'interaction

entre des personnes présentant des incapacités

et

***les barrières comportementales et environnementales
qui font obstacle***

**à leur pleine et effective participation à la société sur la
base de l'égalité avec les autres »**

(Préambule ; Art; 1er)

<https://blogs.alternatives-economiques.fr/michelmine/2020/02/11/travailleurs-en-situation-de-handicap-le-droit-international-a-mobiliser>



Droit de l'Union européenne (UE)

- ***Directive n° 2000/78 du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail***
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32000L0078>

(9) **L'emploi et le travail constituent des éléments essentiels** pour garantir l'égalité des chances pour tous et contribuent dans une large mesure à la **pleine participation des citoyens** à la vie économique, culturelle et sociale, ainsi qu'à l'épanouissement personnel.

(11) **La discrimination fondée sur** la religion ou les convictions, **un handicap**, l'âge ou l'orientation sexuelle **peut compromettre la réalisation des objectifs du traité CE**, notamment **un niveau d'emploi et de protection sociale élevé, le relèvement du niveau et de la qualité de la vie, la cohésion économique et sociale, la solidarité et la libre circulation des personnes.**

(12) À cet effet, **toute discrimination directe ou indirecte fondée sur** la religion ou les convictions, **un handicap**, l'âge ou l'orientation sexuelle dans les domaines régis par la présente directive **doit être interdite** dans la Communauté.



Interdiction de la discrimination liée au handicap ou à l'état de santé

Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de nomination ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise,

aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte,

notamment en matière de rémunération, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat

en raison de son état de santé

ou

de son handicap,

(extrait - Code du travail, article L. 1132-1)



Droit de l'Union européenne (UE)

- ***Arrêt de la CJUE, 11 avril 2013, HK Danmark,***

« § 38. **la notion de « handicap »** doit être entendue comme visant une limitation, résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques, dont ***l'interaction avec diverses barrières*** peut faire obstacle à la pleine et effective participation de la personne concernée à la vie professionnelle sur la base de l'égalité avec les autres travailleurs. »



- **Arrêt de la CJUE, 11 avril 2013, HK Danmark,**

« § 41. (...) si **une maladie curable ou incurable entraîne une limitation**, résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques, dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à la pleine et effective participation de la personne concernée à la vie professionnelle sur la base de l'égalité avec les autres travailleurs et si cette limitation est **de longue durée**,

une telle maladie peut relever de la notion de « handicap » au sens de la directive 2000/78. »



- **Arrêt de la CJUE, 11 avril 2013, HK Danmark,**

« § 43. *La circonstance que la personne concernée ne puisse accomplir son travail que de façon limitée ne constitue pas un obstacle à ce que l'état de santé de cette personne relève de la notion de « handicap ».* (...)

un handicap n'implique pas nécessairement l'exclusion totale du travail ou de la vie professionnelle. »





- ***Arrêt de la CJCE 17 juillet 2008, S. Coleman c/ Attridge Law***

« l'interdiction de discrimination directe (...) n'est ***pas limitée aux seules personnes qui sont elles-mêmes handicapées.*** »

Le principe d'égalité de traitement s'applique non pas à une catégorie de personnes déterminée, mais en fonction des motifs visés à l'article 1er de la directive (§ 38).

(Discrimination « par association »)



Les « aménagements raisonnables »

(20) Il convient de prévoir **des mesures appropriées, c'est-à-dire, des mesures efficaces et pratiques** destinées à **aménager le poste de travail en fonction du handicap,** par exemple en procédant à un aménagement des locaux ou à une adaptation des équipements, des rythmes de travail, de la répartition des tâches ou de l'offre de moyens de formation ou d'encadrement.



- « Afin de **garantir le respect du principe de l'égalité de traitement** à l'égard des personnes handicapées, des aménagements raisonnables sont prévus.
- Cela signifie que ***l'employeur prend les mesures appropriées, en fonction des besoins dans une situation concrète, pour permettre à une personne handicapée d'accéder à un emploi, de l'exercer ou d'y progresser, ou pour qu'une formation lui soit dispensée,***
- sauf si ces mesures imposent à l'employeur une charge disproportionnée. Cette charge n'est pas disproportionnée lorsqu'elle est compensée de façon suffisante par des mesures existant dans le cadre de la politique menée dans l'État membre concerné en faveur des personnes handicapées. » (article 5 de la Directive)



Le refus de « mesures appropriées » est constitutif d'une discrimination fondée sur le handicap

L'employeur s'est limité

à distribuer aux collègues d'un salarié ayant une déficience auditive

un guide sur le langage des personnes mal entendant sans prévoir aucune formation, sensibilisation...

Le salarié ne pouvait pas communiquer...

(Conseil de prud'hommes de Rouen, 27 janvier 2011)



Les faits ont été établis grâce à une enquête de l'inspection du travail



Le refus de « mesures appropriées » est constitutif d'une discrimination fondée sur le handicap

Licenciement prononcé pour inaptitude et impossibilité de reclassement d'un travailleur handicapé

« ***l'employeur***, nonobstant l'importance de ses effectifs et le nombre de ses métiers,
ne justifiait pas d'études de postes ni de recherche d'aménagements du poste du salarié,

et il n'avait pas consulté le Service d'appui au maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés (SAMETH), bien qu'il y ait été invité à deux reprises par le salarié »

L'employeur « avait refusé de prendre les mesures appropriées pour permettre à ce dernier de conserver un emploi,

ce dont il résultait que ***le licenciement constitutif d'une discrimination à raison d'un handicap était nul*** »

(Cour de cassation, chambre sociale, 3 juin 2020) 17



2. Mobilisation du droit nécessaire pour rendre le droit effectif

- dialogue social : branche professionnelle, entreprise

- action judiciaire

(place des personnes en situation de handicap parmi les acteurs dans cette mobilisation ?)



Dialogue social dans les branches professionnelles

- Une convention collective de branche conclue au niveau national (CCN), ***pour pouvoir être étendue***, doit contenir des clauses portant notamment sur « ***la prévention des discriminations*** » (L. 2261-22-10 °) *Mais les critères de discrimination, notamment le handicap ne sont pas explicitement visés*
- La ***Commission nationale de la négociation collective de l'emploi et de la formation professionnelle*** (CNNCFP) est chargée de suivre annuellement l'application dans les conventions collectives : « ***des mesures prises en faveur du droit au travail des personnes handicapées*** », « de constater les inégalités éventuellement persistantes et d'en analyser les causes. » (L. 2271-1-8°)
- Les organisations liées par une convention de branche se réunissent, ***au moins une fois tous les quatre ans pour négocier*** « ***Sur les mesures tendant à l'insertion professionnelle et au maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés*** » (L. 2241-1)

Effectivité de ces dispositions ? Portée de ces dispositions ?

Sociologie des relations professionnelles sur le jeu des acteurs





Négociations collectives dans les entreprises - Employeur et Organisations Syndicales Représentatives (L. 2242-17)

La négociation annuelle sur la Qualité de Vie au Travail porte sur :

Les mesures relatives à l'insertion professionnelle et au maintien dans l'emploi des travailleurs

handicapés,

notamment

les conditions d'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles,

les conditions de travail et d'emploi

et les actions de sensibilisation de l'ensemble du personnel au handicap



Par accord d'entreprise, il est possible de définir :

1° Les thèmes des négociations et leur périodicité

2° Le contenu de chacun des thèmes

Etc.

La durée de l'accord ne peut excéder quatre ans.

Si l'accord d'entreprise ne prévoit pas explicitement le sujet des

« mesures relatives à l'insertion professionnelle et au maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés »

alors la négociation collective d'entreprise ne portera plus sur ce thème pendant 4 ans...



Information et consultation du Comité social et économique (CSÉ)

Consultation annuelle sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et d'emploi (L. 2312-26)

l'employeur met à la disposition du comité :

« 1° Les informations sur l'évolution de l'emploi, des qualifications, de la formation et des salaires, sur les actions en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés (...) ;

6° Les informations sur les mesures prises en vue de faciliter l'emploi des accidentés du travail, des invalides de guerre et assimilés, des invalides civils et des travailleurs handicapés, notamment celles relatives à l'application de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés ; »



Information et consultation du Comité social et économique (CSÉ)

l'employeur met à la disposition du comité

la Base de données économiques et sociales (BDES)

avec des informations

sur l'emploi des personnes handicapées,

***les mesures prises ou projetées pour développer leur
emploi***

(« Investissement social » - R. 2312-8-A-c et R. 2312-9-A-c)



Information et consultation du Comité social et économique (CSÉ)

Un accord d'entreprise ou un accord entre l'employeur et le CSÉ peut définir :

1° *Le contenu,*

la périodicité

et les modalités des consultations récurrentes du comité social et économique

ainsi que *la liste et le contenu des informations nécessaires à ces consultations ;*

**Si l'accord d'entreprise ne prévoit pas explicitement le sujet de l'emploi
« *des travailleurs handicapés* »**

alors la consultation du CSÉ ne portera pas sur ce thème pendant 3 ans...



Chaque délégué élu du CSÉ est titulaire du « droit d'alerte » « droits des personnes » (art. L. 2312-59)

Si un *membre de la délégation du personnel au comité social et économique* constate, notamment par l'intermédiaire d'un travailleur, qu'il existe *une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise* qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnée au but recherché, il en *saisit immédiatement l'employeur*.

Cette atteinte peut notamment résulter de faits de harcèlement sexuel ou moral ou de *toute mesure discriminatoire* en matière d'embauche, de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de classification, de qualification, de promotion professionnelle, de mutation, de renouvellement de contrat, de sanction ou de licenciement.

L'employeur procède sans délai à une *enquête* avec le membre de la délégation du personnel du comité et prend les *dispositions nécessaires* pour remédier à cette situation.



En cas de carence de l'employeur ou de divergence sur la réalité de cette atteinte, et à défaut de solution trouvée avec l'employeur, le salarié, ou **le membre de la délégation du personnel au comité social et économique** si le salarié intéressé averti par écrit ne s'y oppose pas, saisit le **bureau de jugement du conseil de prud'hommes** qui statue selon la procédure accélérée au fond.

Le juge peut **ordonner toutes mesures propres à faire cesser cette atteinte** et assortir sa décision d'une astreinte qui sera liquidée au profit du Trésor.



« droit d'alerte » « droits des personnes »

Au regard du critère handicap-état de santé,

Ce droit a-t-il été mis en oeuvre dans des entreprises ?

Ce droit n'a pas été mis en oeuvre dans des affaires judiciaires ayant donné lieu à publication.

Ce droit est « efficace » et peut permettre « l'effectivité » de la non-discrimination (jurisprudence - discrimination FH, raciale, syndicale...)

27



Une jurisprudence essentielle sur le rôle de l'employeur

L'employeur est

« investi de la mission

de faire respecter

au sein de la communauté de travail

l'ensemble des libertés et droits fondamentaux

de chaque salarié »

(Cour de cassation, chambre sociale, ²⁸22 novembre 2017)



Actions judiciaires

Le juge du contrat : **le Conseil des prud'hommes - en référé** peut « faire cesser » une atteinte à une liberté fondamentale d'un salarié

« La formation de référé **peut toujours,**

même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent

pour prévenir un dommage imminent

ou pour **faire cesser un trouble manifestement illicite** » (Code du travail, art. R. 1455-6)



Le juge du contrat : le Conseil des prud'hommes (CPH)

- condamne/accorde la « **réparation intégrale** » des préjudices
- « remise en l'état » – réparation **en nature** : classification, rémunération, conditions de travail, attributions, etc.
- réparation **indemnitaires** - dommages-intérêts (rappels de salaire ; préjudice moral, perte de chance de rester en bonne santé, etc.)
- mobilise le raisonnement du juge de l'UE pour rendre le « droit effectif » (aménagement de la charge de la preuve, etc.)
- applique la protection contre les actes³⁰de représailles (plaignant-e-s, témoins,...)



L'Inspection du travail : peut être saisie pour

* obtenir des ***constats de la réalité*** sur la discrimination (enquête)

* ***à produire dans une action en justice devant le juge civil*** (CPH-CA chambre sociale...)

(Cour de cassation, chambre sociale, 15 janvier 2014)
notamment par un droit d'alerte d'un délégué CSÉ



Le Défenseur des droits (DDD) peut être saisi pour

- constater des situations discriminatoires (enquête)
- aider à identifier et à engager une procédure (médiation, action en justice,...)
- produire devant le juge des constats (résultats des enquêtes)



Actions judiciaires

Le juge de droit commun : le Tribunal judiciaire (TJ) peut :

- **annuler une clause d'un accord collectif (entreprise, branche) attentatoire à une liberté fondamentale, une clause discriminatoire, etc.;**
- **ordonner à l'employeur l'interdiction de mettre en oeuvre ou de continuer à mettre en oeuvre une politique attentatoire à une liberté fondamentale, discriminatoire, etc.**



Actions syndicales judiciaires

Contentieux civil

- ***Action en substitution*** des syndicats (+ des associations)
- ***Action collective*** des syndicats
- « ***Action de groupe*** » des syndicats (+ des associations)
(Loi « **Justice 21^{ème} siècle** » du 18 novembre 2016)



- ***Action en substitution*** des syndicats (+ des associations)

devant le

Conseil de prudhommes (CPH)

au bénéfice des salarié-e-s discriminé-e-s

pour que les personnes obtiennent ***réparation*** des préjudices causés par la discrimination

(article L.1144-2 du Code du travail)



Action collective des syndicats devant le
Tribunal Judiciaire (TJ) pour :

- ***obtenir le respect de la loi et des accords collectifs par employeur***
- obtenir l'engagement d'une négociation loyale / d'une information-consultation authentique (remise d'informations pertinentes, etc.; des informations complémentaires en fonction de la situation de l'entreprise dans la BDES)
- qu'il soit ***fait défense à l'employeur de poursuivre une politique discriminatoire*** (exemple : au regard l'état de santé de salariés ayant eu des arrêts de travail pour maladie)



- « **Action de groupe** » des syndicats (+ des associations)
(L. 1134-6 à L. 1134-10)

devant le **Tribunal Judiciaire (TJ)**

pour « faire cesser » une discrimination collective
+ obtenir une « réparation forfaitaire »

- * Phase pré-contentieuse : mise en demeure, discussion,
- * Phase contentieuse : constitution du groupe et jugement



- Une action pour discrimination de **salariés syndicalistes** à l'initiative de la Fédération de la métallurgie CGT c/ *Safran Aircraft Engines* (du Groupe Safran) pour **discrimination syndicale** (évolution professionnelle des délégués syndicaux) ; ***syndicat débouté (TJ Paris, 15/12/2020)***

- Une action pour discrimination de **salariés handicapés** initiée par le syndicat Sud-Rail contre la Société Nationale des Chemins de fer (SNCF) : rémunération moyenne globale de inférieure de plus de 10%, carrière freinée, aménagement des postes de travail négligé, formations insuffisantes, baisse des embauches sur ce public cible - ***cette initiative ne semble pas avoir dépassé la phase précontentieuse***



Merci pour votre attention !

À vous la parole

***pour des questions
et
pour des échanges !***



Toute reproduction intégrale ou partielle de ce document, toute adaptation ou transformation, faite sans le consentement de l'auteur est illicite (Code de la propriété intellectuelle, art. L. 122-4)