

Les discriminations multiples dans le droit de l'Union européenne : vers une réduction des inégalités complexes ?

Raphäele Xenidis

Institut universitaire européen, Département de droit



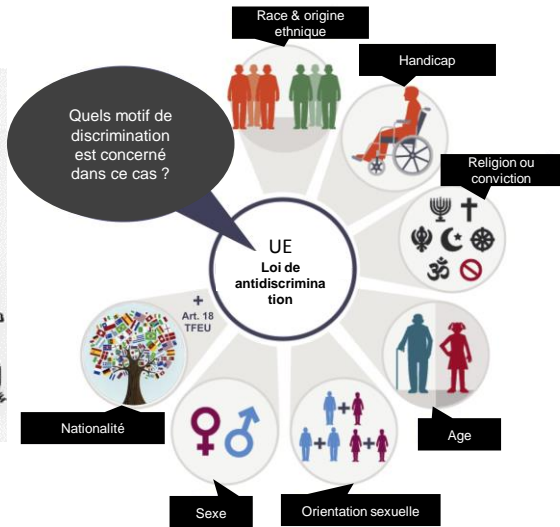
Séminaire ERA
Réflexions actuelles sur le droit contre
la discrimination de l'Union européenne Trèves,
12 juin 2018



Cette cession de formation est financé dans le cadre du programme de la Commission européenne "Droits, égalité et citoyenneté" 2014-2020

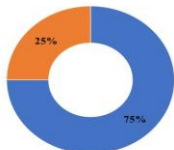
Introduction

Le problème qui se pose est le suivant : la complexité de la réalité est mal prise en compte par des catégories uniques de protection



Quelques chiffres

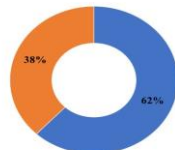
Types de discriminations expérimentées dans la population générale (2015)



- Un motif
- Plusieurs motifs

Source: Special Eurobarometer 437: Discrimination in the EU in 2015

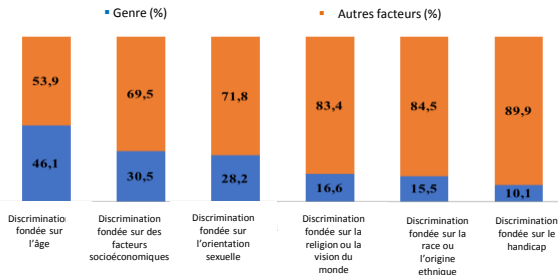
Types de discriminations expérimentées les minorités ethniques et les immigrés (2015)



- Un motif
- Plusieurs motifs

Source: Fundamental Rights Agency: Second European Union Minorities and Discrimination Survey (2010)

Le rôle du genre dans d'autres types de discriminations (2015)



Plan de la présentation

- 1 L'émergence du problème des discriminations multiples dans le droit européen**
 - (a) Origines
 - (b) Définitions
 - (c) Introduction au droit européen

- 2 Le cadre juridique de l'Union européenne et la question des réformes**
 - (a) Cadre législatif
 - (b) Derniers développements : vers une réforme ?
 - (c) Cadre règlementaire

- 3 Lutte contre les discriminations multiples : obstacles et traitement juridique à la CJUE**
 - (a) Obstacles et lacunes
 - (b) CJUE : présentation
 - (c) C-443/15 Parris (2016) : une occasion manquée

- 4 Questions d'actualité et conclusions**

1. L'émergence du problème des discriminations multiples

a) Les Origines

- Le « féminisme noir » américain
- 1989 : La **métaphore de l'intersection** de Crenshaw
- Un large éventail de bourses sur **l'intersectionnalité**.
- Sur l'agenda des droits de l'homme au niveau international :
 - La quatrième conférence mondiale sur les femmes à Pékin en 1995 sur les « **discriminations multiples** » (CEDEF).
 - La conférence mondiale de Durban contre le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance de 2011 sur l'intersectionnalité.
- Années 1990 : à l'**ordre du jour de l'Union européenne** lors de la phase de préparation des directives de 2000



b) Les définitions

Quelle relation conceptuelle entre les discrimination multiples et l'intersectionnalité ?

Les discriminations multiples

- additives
- consécutives
- intersectionnelles

NB : pas de terminologie consensuelle !



b) Les définitions

Théorie de l'intersectionnalité et les discriminations intersectionnelles

Théorie de l'intersectionnalité

Certains cas de discrimination résultent des *synergies* entre des systèmes *co-constitutifs* de désavantages fondés sur le statut.



c) Introduction au droit européen

- En 1995 : le forum européen des socialistes-féministes et le lobby européen des femmes dans son rapport publié par le Parlement européen mentionne :

« les multiples formes de discrimination à l'égard des femmes noires et immigrées sur le marché du travail, dans les processus d'immigration et en raison du racisme. »

&

« la nécessité de s'attaquer à la question des discriminations multiples/doubles auxquelles nombreuses femmes sont confrontées ».

- le prisme féministe : une question de droits des femmes
- liées à l'intégration de la dimension de genre

c) Introduction au droit européen

- Lobbying législatif : préparation des directives de 2000
« Lors de la mise en œuvre de la directive, les États membres veilleront à l'intégration d'une perspective de genre afin de prévenir et d'éradiquer les discriminations doubles ou multiples auxquelles de nombreuses femmes sont confrontées » - LEF (prise de position 2000)
- Mémoire explicatif (directive-cadre sur l'égalité de traitement) :
« La discrimination fondée sur la race/l'origine ethnique, le handicap, l'âge, la religion/la croyance ou l'orientation sexuelle affecte les hommes et les femmes de manière différente. Les inégalités structurelles liées aux rôles du sexe et du genre des femmes et des hommes sont souvent encore plus importantes dans le contexte des double, triple ou multiples discriminations. »
- Mémoire explicatif (directive sur l'égalité raciale) : « double discrimination. »

2. Le cadre juridique de l'Union européenne

a) Le cadre législatif

- Le PE a proposé d'inclure une définition et une interdiction explicite :

- 1. La présente directive établit un cadre pour lutter contre la discrimination, y compris les discriminations multiples [...].*
- 2. Il y a discrimination multiple lorsque la discrimination est fondée :*
 - a) sur toute combinaison de motifs liés à la religion ou aux convictions, au handicap, à l'âge ou à l'orientation sexuelle, ou*
 - b) sur un ou plusieurs des motifs visés au paragraphe 1, ainsi que sur un ou plusieurs des motifs suivants*
 - i. le sexe [...],*
 - ii. l'origine raciale ou ethnique [... ..], ou*
 - iii. la nationalité[...].*

Et au considérant (13) : les **procédures juridiques effectives** devraient existées pour traiter les situations de **discriminations multiples** [...en particulier...] afin qu'un plaignant puisse soulever tous les aspects d'une discrimination multiple en une seule procédure.

a) Le cadre législatif

- Amendements du PE non retenus, uniquement dispositions **non contraignantes** adoptées :
 - Considérant (14) de la directive sur l'égalité raciale
 - Considérant (3) de la directive-cadre sur l'égalité de traitement

« en particulier du fait que les femmes sont souvent victimes de discriminations multiples. »

- Absentes des directives sur l'égalité entre les femmes et les hommes
- Pas de cadre transversal : **fondé sur les droits des femmes**
- La Commission européenne est désireuse d'inclure la « nécessité d'aborder », « définir » et « de fournir des recours efficaces » contre les discriminations multiples dans la directive horizontale qu'elle a proposée en 2008

b) Les derniers développements

17 juin : Malte « clarifie la question des discriminations multiples. »



MALTA EU2017

- Approche transversale
- Considérant 12 : « Les discriminations sur la base de l'une ou l'autre des raisons suivantes
 - la religion ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle **peuvent se combiner ou s'entrecroiser avec les** discriminations fondées sur le sexe ou le genre, l'origine raciale ou ethnique et la nationalité ».
- Considérant 21 : les États membres peuvent prendre des **mesures positives** visant à soutenir les « groupes de personnes [...] **présentant une combinaison de caractéristiques** ».
- Art. 2(2)(a)(b) Les discriminations directes et indirectes **fondées sur un ou plusieurs motifs[...]** » sont explicitement interdits.
- La Commission apporte son soutien, mais certains États membres s'y opposent

c) Le cadre politique

- **Nombreuses références dans les politiques**
 - « Programme d'action communautaire de lutte contre la discrimination » 2001-2006
 - Livre vert sur l'égalité et la non-discrimination dans une Union européenne élargie 2004
 - Année européenne de l'égalité des chances 2007
 - Principaux rapports de recherche : 2007 (Institut danois des droits de l'homme), 2009 (Burri et Schiek), 2016 (Fredman)
- **Changement** progressif **du paradigme linguistique** :
 - Tiré des débats sur un cadre d'égalité multi-fonctions
 - ...des discussions sur la discrimination multiple....
 - ...et sur l'intersectionnalité
- **Divergence** entre les **ambitions politiques** et les objectifs **juridiques**

3. Remédier aux discriminations multiples

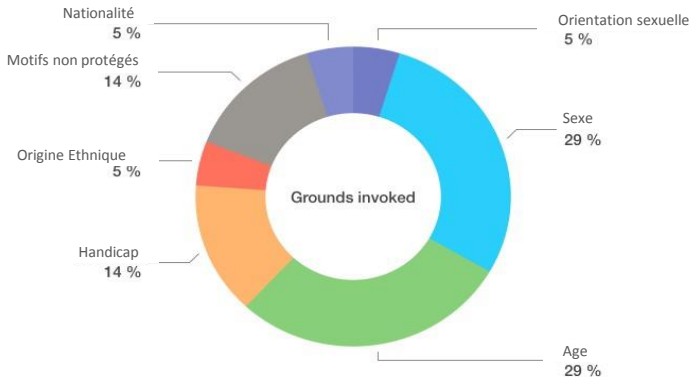
a) Les obstacles

- **Zone grise** : pas de définition, pas de disposition légale contraignante
- **Fragmentation** de l'appareil de lutte contre la discrimination :
 - différentes directives pour les différents motifs
 - différents champs d'application matériel
 - différents régimes d'exceptions
 - Hiérarchies de protection
- **La complexité comme facteur dissuasif** pour les avocats plaidants
- L'approche sur un seul motif : **renforcer les éléments de preuve**
- Choix du **comparateur** ?

b) Aperçu général

Jusqu'à présent, 10 affaires ont été portées devant la CJUE pour des motifs multiples :

- 2 motifs (8 cas) et 3 motifs (2 cas)
- Plaintes liées au sexe+ et à l'âge+, suivies des plaintes liées à l'invalidité
- Combinaison la plus fréquente : sexe + âge



b) Aperçu général

- **Évaluation contextuelle**

- sexe + origine ethnique + âge dans *Meister* (2012)
- « La prise en compte du contexte factuel plus large » lors de l'établissement d'un comparateur est impossible

- **Évaluation intra-catégorielle**

- âge + handicap dans *Odar* (2012)
- Recherche de facteurs modificateurs de désavantages

- **Évaluation inter-catégorielle**

- sexe + handicap dans *Z.* (2014)
- âge + orientation sexuelle dans *Parris* (2016)
- Mettre l'accent sur l'intersection des catégories des désavantages

c) Analyse détaillée



Pleins feux sur la décision dans l'affaire *Parris* (2016)

Question

« *La règle en cause crée-t-elle une discrimination découlant de « de l' effet combiné de l' âge et de l' orientation sexuelle d' un affilié à ce régime » ?*

!

Avocat Général Kokott

« La combinaison d' au moins deux motifs d' inégalité de traitement constitue une particularité qui confère à une affaire... une **dimension nouvelle** et **dont il doit être tenu dument compte** dans son appréciation au regard du droit de l' Union. »

!

CJUE

« *Une discrimination peut en effet être fondée sur plusieurs ... motifs... il n' existe, toutefois, aucune nouvelle catégorie de discrimination résultant de la combinaison de plusieurs de ces motifs.* »

Questions d'actualité et conclusions

Questions d'actualité

- C-157/15 *Achbita* (2017)
- C-188/15 *Bougnaoui* (2017)
 - Premiers cas de discrimination fondée sur la religion
 - Questions concernant le port du voile islamique sur le lieu de travail



- La discrimination intersectionnelle fondée sur le genre et la religion (+ race) ?
- Obstacles : argument intersectionnel trop complexe et trop difficile à prouver ! Effet dissuasif

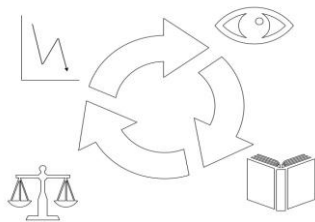
Conclusions

- Manque de sensibilisation et d'information uniforme
- Fragmentation des outils juridique et cadres d'orientation
- Absence d' une réponse judiciaire adéquate

- La dissuasion : minimisation du problème

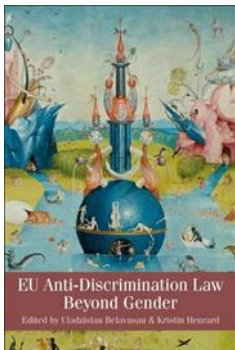
Mais....

- Une attention et des discussions renouvelées
- L'examen attentif de la jurisprudence révèle une certaine sensibilité
- Réforme législative ?





Merci de votre attention !



Contact : raphaele.xenidis@eui.eu

Référence :

Raphael Xenidis, 'Multiple Discrimination in EU Law : Towards Redressing Complex Inequality ? à U Belavusau et K Henrard, *UE*

La loi anti-discrimination au-delà du genre
(Hart 2018, à paraître)