Commission européenne

Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres et de la non-discrimination

Droit de l'égalité des genres en Europe

Aperçu des règles de l'UE et de leur transposition en droit national en 2016

Justice et des Consommateurs

COMMISSION EUROPEENNE

Direction générale de la Justice et des Consommateurs
Direction D - Egalité
Unité JUST/D1 - Égalité de traitement: questions juridiques

Commission européenne
B-1049 Bruxelles

COMMISSION EUROPEENNE

Droit de l'égalité des genres en Europe

Aperçu des règles de l'UE et de leur transposition en droit national en 2016

Préparé par Alexandra Timmer et Linda Senden
(Université d'Utrecht)
pour le Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres et de la non-discrimination

Décembre 2016

Document élaboré sur la base d'informations en vigueur au 1er avril 2016

Direction générale de la Justice et des Consommateurs

2016

Europe Direct est un service destiné à vous aider à trouver des réponses aux questions que vous vous posez sur l'Union européenne.

Un numéro unique gratuit (*):

00 800 6 7 8 9 10 11

(*) Les informations sont fournies à titre gracieux et les appels sont généralement gratuits (sauf certains opérateurs, hôtels ou cabines téléphoniques).

NOTICE LEGALE

Le présent rapport a été financé par la Commission européenne (DG Justice et consommateurs) et préparé à son intention. Son contenu ne reflète pas nécessairement la position officielle de la Commission.

De nombreuses autres informations sur l'Union européenne sont disponibles sur l'internet via le serveur Europa (http://europa.eu).

Luxembourg: Office des publications de l'Union européenne, 2016

ISBN 978-92-79-63353-9
doi:10.2838/868
Numéro de catalogue DS-AD-17-001-FR-N

© Union européenne, 2016

Table des matières

INTRODUCTION 7

1. CADRE JURIDIQUE GÉNÉRAL 10
   - 1.1 Dispositions constitutionnelles 10
   - 1.2 Législation sur l'égalité de traitement 10

2. MISE EN ŒUVRE DES CONCEPTS FONDAMENTAUX 11
   - 2.1 Sexe/genre/transgenre 11
   - 2.2 Discrimination directe fondée sur le sexe 12
   - 2.3 Discrimination indirecte fondée sur le sexe 13
   - 2.4 Discrimination multiple et discrimination intersectionnelle 14
   - 2.5 Action positive 14
   - 2.6 Harcèlement et harcèlement sexuel 15
   - 2.7 Injonction de pratiquer une discrimination 17
   - 2.8 Autres formes de discrimination 17

3. ÉGALITÉ DE RÉMUNÉRATION ET ÉGALITÉ DE TRAITEMENT AU TRAVAIL 18
   - 3.1 Le principe de l'UE en matière d'égalité des rémunérations 18
   - 3.2 Champ d'application du principe de l'égalité des rémunérations en droit national 19
   - 3.3 Égalité de traitement au travail; accès au travail et conditions de travail 29
     - 3.3.1 Le champ d'application personnel et matériel 29
     - 3.3.2 Exceptions 31
     - 3.3.3 Difficultés particulières 32

4. CONGÉ DE GROSSESSE, DE MATERNITÉ, DE PATERNITÉ ET PARENTAL ET AUTRES TYPES DE CONGÉS LIÉS À L'ÉQUILIBRE ENTRE VIE PROFESSIONNELLE ET VIE PRIVÉE 34
   - 4.1 Protection de la grossesse et de la maternité 34
   - 4.2 Congé de maternité 36
   - 4.3 Congé d'adoption 44
   - 4.4 Congé parental 44
   - 4.5 Congé de paternité 47
   - 4.6 Absence du travail/congé pour garde et soins 48
   - 4.7 Congé lié à la maternité de substitution 51
   - 4.8 Modalités de partage du congé 52
   - 4.9 Régimes de travail flexibles 53

5. RÉGIMES PROFESSIONNELS DE RETRAITE (CHAPITRE 2 DE LA DIRECTIVE 2006/54) 56
   - 5.1 Discrimination directe et indirecte fondée sur le sexe dans les régimes professionnels de sécurité sociale 56
   - 5.2 Champ d'application personnel 57
   - 5.3 Champ d'application matériel 57
   - 5.4 Exclusions du champ d'application matériel 57
   - 5.5 Jurisprudence et exemples de discrimination fondée sur le sexe 58
   - 5.6 Utilisation du sexe comme facteur actuariel 59
   - 5.7 Difficultés 59

6. RÉGIMES LÉGAUX DE SÉCURITÉ SOCIALE (DIRECTIVE 79/7) 61
   - 6.1 Mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement 61
   - 6.2 Champ d'application personnel 61
   - 6.3 Champ d'application matériel 62
   - 6.4 Exclusions du champ d'application matériel 63
   - 6.5 Utilisation du sexe comme facteur actuariel 65
   - 6.6 Difficultés 66

7. TRAVAILLEURS INDÉPENDANTS (DIRECTIVE 2010/41/UE ET DISPOSITIONS DE LA DIRECTIVE DE REFONTE) 68
7.1 Mise en œuvre de la directive 2010/41/UE 68
7.2 Champ d'application personnel 69
7.3 Différentes catégories de travailleurs et de partenaires de vie 69
7.4 Champ d'application matériel 70
7.5 Action positive 70
7.6 Protection sociale 71
7.7 Prestations de maternité 72
7.8 Sécurité sociale professionnelle 72
7.9 Exceptions relatives à la sécurité sociale professionnelle 73
7.10 Interdiction de discrimination 73
8. ÉGALITÉ DE TRAITEMENT EN CE QUI CONCERNE LES BIENS ET LES SERVICES 74
9. VIOLENCE À L'ÉGARD DES FEMMES ET VIOLENCE DOMESTIQUE EN LIEN AVEC LA CONVENTION D'ISTANBUL 79
10. MISE EN APPLICATION ET CONFORMITÉ 81
10.1 Rétorsions 81
10.2 Charge de la preuve 81
10.3 Voies de recours et sanctions 83
10.4 Accès aux tribunaux 87
10.5 Organismes pour l'égalité de traitement 91
10.6 Partenaires sociaux 93
10.7 Conventions collectives 94
11. ÉVALUATION GLOBALE: LE DROIT EN THÉORIE ET LE DROIT EN PRATIQUE 97

Membres du réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres et de la non-discrimination

Équipe de gestion

Coordonnateur général	Marcel Zwamborn	Human European Consultancy
Coordonnatrice spécialisée en droit de l'égalité des genres	Susanne Burri	Université d'Utrecht
Coordonnatrice f.f. spécialisée en droit de l'égalité des genres	Alexandra Timmer	Université d'Utrecht
Coordonnatrice spécialisée en droit relatif à la non-discrimination	Isabelle Chopin	Migration Policy Group
Assistantes à la gestion des projets	Ivette Groenendijk	Human European Consultancy
	Michelle Troost-Termeer	Human European Consultancy
Assistante en matière de droit de l'égalité des genres et éditrice de recherches	Erin Jackson	Université d'Utrecht
Assistante en matière de droit relatif à la non-discrimination et éditrice de recherches	Catharina Germaine	Migration Policy Group

Experts principaux

Experte principale «Origine raciale et ethnique»	Lilla Farkas
Expert principal «Âge»	Mark Freedland
Expert principal «Droit de l'UE et droit relatif aux droits de l'homme»	Christopher McCrudden
Expert principal «Sécurité sociale»	Frans Pennings
Experte principale «Religion ou «convictions»	Isabelle Rorive
Experte principale «Droit de l'égalité des genres»	Linda Senden
Expert principal «Orientation sexuelle»	Krzysztof Smiszek
Experte principale «Droit de l'UE, sexe, identité de genre et expression de genre en rapport avec les personnes transsexuelles et intersexuées»	Christa Tobler
Experte principale «Handicap»	Lisa Waddington

Experts nationaux

	Non-discrimination	Égalité des genres
Allemagne	Matthias Mahlmann	Ulrike Lembke
ARY de Macédoine	Biljana Kotevska	Mirjana Najcevska
Autriche	Dieter Schindlauer	Martina Thomasberger
Belgique	Emmanuelle Bribosia	Jean Jacqmain
Bulgarie	Margarita Ilieva	Genoveva Tisheva
Chypre	Corina Demetriou	Evangelia Lia Efstratiou-Georgiades
Croatie	Lovorka Kusan*	Nada Bodiroga-Vukobrat
Danemark	Pia Justesen	Stine Jørgensen
Espagne	Lorenzo Cachón	(María) Amparo Ballester (Pastor)
Estonie	Vadim Poleshchuk	Anu Laas
Finlande	Rainer Hiltunen	Kevät Nousiainen
France	Sophie Latraverse	Sylvaine Laulom
Grèce	Athanasios Theodoridis	Sophia Koukoulis-Spiliotopoulos
Hongrie	Andras Kadar	Beáta Nacsa
Irlande	Orlagh O'Farrell	Frances Meenan
Islande	Gudrun D. Gudmundsdottir	Herdís Thorgeirsdóttir
Italie	Chiara Favilli	Simonetta Renga
Lettonie	Anhelita Kamenska	Kristīne Dupate
Liechtenstein	Wilfried Marxer	Nicole Mathé
Lituanie	Gediminas Andriukaitis	Tomas Davulis
Luxembourg	Tania Hoffmann	Anik Raskin
Malte	Tonio Ellul	Romina Bartolo
Monténégro	Nenad Koprivica	Ivana Jelic
Norvège	Else Leona McClimans	Helga Aune
Pays-Bas	Rikki Holtmaat**	Marlies Vegter
Pologne	Lukasz Bojarski	Eleonora Zielinska
Portugal	Ana Maria Guerra Martins	Maria do Rosário Palma Ramalho
République tchèque	David Zahumenský	Kristina Koldinská
Roumanie	Romanita Iordache	lustina Ionescu
Royaume-Uni	Lucy Vickers	Grace James***
Serbie	Ivana Krstic	Ivana Krstic
Slovaquie	Janka Debreceniova	Zuzana Magurová
Slovénie	Neža Kogovšek Šalamon	Tanja Koderman Sever
Suède	Per Norberg	Ann Numhauser-Henning
Turquie	Dilek Kurban	Nurhan Süral

* Veuillez noter que l'experte croate en matière de non-discrimination est Ins Bojic depuis le 1er octobre 2016.
** Veuillez noter que l'experte néerlandaise en matière de non-discrimination est Titia Loenen depuis le 1er août 2016.
*** Rachel Horton remplace actuellement Grace James en qualité d'experte du Royaume-Uni en matière d'égalité des genres.

Introduction

Le présent rapport propose un aperçu général de la manière dont le droit de l'UE en matière d'égalité des genres a été mis en œuvre dans les législations nationales des 28 États membres de l'Union européenne ainsi qu'en Islande, au Liechtenstein et en Norvège (pays de l'EEE) et dans quatre pays candidats (l'ancienne République yougoslave de Macédoine, le Monténégro, la Serbie et la Turquie).[1] L'analyse s'appuie sur les rapports nationaux rédigés par les experts en droit de l'égalité des genres du Réseau européen d'experts juridiques dans ce domaine (*European Equality Law Network* ou EELN).[2] Le rapport explique parallèlement les principaux aspects de l'acquis de l'UE en matière d'égalité entre les femmes et les hommes. L'expression «acquis de l'UE en matière d'égalité entre les femmes et les hommes» désigne l'ensemble des dispositions pertinentes des traités et de la Charte des droits fondamentaux de l'UE, de la législation européenne et de la jurisprudence de la CJUE en rapport avec l'égalité des genres.

L'élaboration du droit européen de l'égalité des genres a été un processus progressif dont la première étape remonte, en ce qui concerne les États membres les plus «anciens» de l'Union, au début des années soixante. En 1957, le traité instituant la Communauté économique européenne (CEE), qui a donné naissance à l'actuelle UE, contenait une seule disposition (l'article 119 du traité CEE aujourd'hui article 157 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou «TFUE») concernant la discrimination fondée sur le genre, à savoir le principe de l'égalité des rémunérations entre hommes et femmes pour un même travail ou un travail de même valeur. De nombreuses directives ont toutefois été adoptées depuis lors, qui interdisent la discrimination fondée sur le sexe: la directive relative à l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et féminins (75/117/CEE), la directive relative à l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes en matière d'emploi (76/207/CEE, modifiée par la directive 2002/73/CE et désormais abrogée par la directive de refonte 2006/54/CE), la directive relative à l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de régimes légaux de sécurité sociale (79/7/CEE), la directive relative à l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de régimes professionnels de sécurité sociale (86/378/CEE, modifiée par la directive 96/97/CE et désormais abrogée par la directive de refonte 2006/54/CE), la directive relative à l'égalité de traitement entre hommes et femmes exerçant une activité indépendante, y compris une activité agricole (86/613/CEE, abrogée par la directive 2010/41/UE), la directive relative aux travailleuses enceintes (92/85/CEE), la directive relative au congé parental (96/34/CEE, abrogée par la directive 2010/18/UE), la directive relative à l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services (2004/113/CE) et enfin la directive «refonte» (2006/54/CE), déjà mentionnée.

Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne le 1er décembre 2009, la Communauté européenne et l'UE ont fusionné en un seul et même ordre juridique, l'Union européenne. Nous n'en continuons pas moins de travailler avec deux traités: le traité sur l'Union européenne (TUE), qui définit les structures et dispositions de base, et le TFUE, plus détaillé et plus élaboré que le TUE.[3] De surcroît, la Charte des droits fondamentaux de l'UE, en vigueur depuis 2009, a la même valeur juridique que les deux traités (TUE et TFUE).[4] Tant le TUE et le TFUE que la Charte contiennent des dispositions relevant du domaine de l'égalité des genres.

1 Le rapport s'appuie partiellement sur Burri, S., Van Eijken, H. Droit de l'égalité des genres dans 33 pays européens – Les règles de l'UE et leur transposition en droit national en 2014, Commission européenne 2015, résumé en français disponible sur http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/ge_law_33_european_countries_2015_fr.pdf Le présent rapport est une mise à jour de Timmer, A., Senden L., Droit de l'égalité des genres en Europe – Aperçu des règles de l'UE et de leur transposition en droit national en 2015, résumé en français disponible sur: http://www.equalitylaw.eu/downloads/3826-apercu-des-regles-de-l-ue-et-de-leur-transposition-en-droit-national-en-2015-resume-pdf-736-kb.

2 Tous les rapports nationaux relatifs à l'égalité des genres peuvent être consultés sur le site web de l'EELN: http://www.equalitylaw.eu/country.

3 Voir l'article premier du TUE qui dispose que «[…] L'Union est fondée sur le présent traité et sur le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après dénommés «les traités»). Ces deux traités ont la même valeur juridique. L'Union se substitue et succède à la Communauté européenne».

4 Voir l'article 6, paragraphe 1, du TUE.

Le TUE déclare en son article 2 que l'égalité entre les femmes et les hommes est l'une des valeurs fondatrices de l'Union européenne, et en son article 3, paragraphe 3, que la promotion de cette égalité dans l'ensemble de l'Union est l'un des objectifs fondamentaux de l'UE. Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, l'article 8 du TFUE dispose que:

«Pour toutes ses actions, l'Union cherche à éliminer les inégalités, et à promouvoir l'égalité, entre les hommes et les femmes.»

L'article 10 du TFUE comporte une obligation similaire pour tous les motifs de discrimination énoncés à l'article 19 du même traité, y compris le sexe:

«Dans la définition et la mise en œuvre de ses politiques et actions, l'Union cherche à combattre toute discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.»

Cette disposition établit l'obligation pour l'UE et ses États membres d'intégrer la dimension de genre dans toutes leurs politiques et actions - autrement dit, de tenir activement compte de l'objectif d'égalité entre les hommes et les femmes lors de l'élaboration et de la mise en œuvre de leurs dispositions législatives, réglementaires et administratives, ainsi que de leurs politiques et activités.[5] Bien que ces dispositions ne créent pas, en tant que telles, de droits exécutoires pour les particuliers, elles s'avèrent importantes pour l'interprétation du droit de l'UE et imposent des obligations à la fois à l'UE et à ses États membres.

De surcroît, la Charte des droits fondamentaux prévoit l'interdiction de toute discrimination, y compris celle fondée sur le sexe (article 21);[6] elle reconnaît le droit à l'égalité entre les hommes et les femmes dans tous les domaines, et donc pas uniquement en matière d'emploi, et la possibilité de mesures positives pour le promouvoir (article 23). Elle définit en outre les droits liés à la protection de la famille et à l'égalité des genres. La conciliation entre vie familiale/privée et vie professionnelle est un élément important de la Charte, qui garantit notamment «le droit au congé de maternité payé et au congé parental» (article 33). La Charte est devenue, depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, un catalogue contraignant de droits fondamentaux de l'UE (voir l'article 6, paragraphe 1, du TEU). Elle s'applique aux institutions, organes, bureaux et agences de l'UE ainsi qu'aux États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union (article 51, paragraphe 1, de la Charte),[7] c'est-à-dire lorsqu'ils agissent «*dans le champ d'application du droit de l'Union*».[8]

La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)[9] est une autre source de droit européen de l'égalité des genres. La CJUE a joué un rôle très important dans le domaine de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans la mesure où elle garantit aux citoyens la possibilité d'invoquer et de faire respecter leurs droits en la matière. De même, elle a prononcé des arrêts déterminants pour l'interprétation de la législation européenne relative à l'égalité et des articles pertinents des traités.

Le présent rapport examine la manière dont les dispositions des traités et les directives sont mises en œuvre au niveau national. Il ressort de l'analyse que cette transposition s'est effectuée de diverses manières: modification de la législation nationale pertinente (code du travail, par exemple), adoption

5 Voir également l'article 29 de la directive 2006/54/CE («refonte»).

6 Le champ d'application de cette interdiction de discrimination fondée sur le sexe est néanmoins limité par les explications relatives à la Charte, JO C 303 du 14 décembre 2007, p. 17.

7 Voir S. Koukoulis-Spiliotopoulos «Le traité de Lisbonne et la Charte des droits fondamentaux: maintenir et développer l'acquis en matière d'égalité des genres», *Revue du droit européen de l'égalité des genres* n° 1/2008, p. 16-25 et E. Ellis, «L'impact du traité de Lisbonne sur l'égalité des genres», *Revue du droit européen de l'égalité des genres* n° 1/2010, p. 7-13; disponible sur: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/egelr2008-1_en.pdf consulté le 7 décembre 2016.

8 CJUE, affaire C-617/10 *Åkerberg Fransson,* ECLI:EU:C:2013:105.

9 Jusqu'à l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne: Cour de justice des Communautés européennes (CJCE). Référence est faite dans le présent rapport à la Cour de justice de l'UE (CJUE ou la Cour) même si les affaires visées sont antérieures au traité de Lisbonne.

d'actes législatifs en rapport avec la législation en matière d'emploi et de sécurité sociale, et/ou adoption de lois portant spécifiquement sur l'égalité des genres et/ou l'interdiction de discrimination. Les directives européennes examinées ici sont annexées au rapport. La présente analyse comparative propose un aperçu actualisé de la mise en œuvre du droit de l'UE dans le domaine de l'égalité hommes-femmes, et expose les évolutions les plus récentes à cet égard. Elle se penche sur les principaux thèmes du droit européen de l'égalité des genres, en l'occurrence les notions fondamentales que sont la discrimination directe et indirecte et le harcèlement (sexuel); l'égalité des rémunérations et l'égalité de traitement au travail; le congé de maternité, de paternité et parental, et autres types de congé pour garde et soins; les régimes professionnels de retraite; les régimes légaux de sécurité sociale; les travailleurs indépendants; l'égalité de traitement en rapport avec les biens et les services; la violence à l'égard des femmes en lien avec la convention d'Istanbul; et la mise en application et la conformité.

1. Cadre juridique général

1.1 Dispositions constitutionnelles

La discrimination fondée sur le sexe est expressément interdite dans les constitutions de **tous les pays** couverts par l'analyse hormis le **Danemark**, le **Liechtenstein** et le **Royaume-Uni**. L'explication réside, en ce qui concerne ce dernier, dans le fait que la constitution du **Royaume-Uni** est non écrite et ne contient donc par définition aucun article relatif à l'interdiction de discrimination. La loi de 1998 sur les droits de l'homme (*Human Rights Act* ou HRA) transpose cependant partiellement la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) en droit interne et confère ainsi à l'article 14 de ladite Convention – qui prévoit l'interdiction de discrimination – une force quasi-constitutionnelle.

Un grand nombre de pays (**Allemagne**, **ancienne République yougoslave de Macédoine**, **Autriche**, **Bulgarie**, **Croatie**, **Espagne**, **Finlande**, **France**, **Grèce**, **Hongrie**, **Italie**, **Liechtenstein**, **Lituanie**, **Malte**, **Monténégro**, **Pologne**, **Portugal**, **Roumanie**, **Serbie**, **Slovénie** et **Turquie**) ont adopté en outre dans leur Constitution des dispositions relatives à l'égalité entre les hommes et les femmes.

Ces dispositions constitutionnelles concernant l'égalité hommes-femmes et l'interdiction de discrimination fondée sur le sexe peuvent le plus souvent être invoquées horizontalement, c'est-à-dire entre parties privées. Les exceptions à cet égard sont l'**Autriche**, l'**Irlande**, l'**Italie**, la **Lettonie**, le **Liechtenstein**, le **Monténégro**, les **Pays-Bas**, la **Slovaquie** et la **Suède**. La question de l'application horizontale est débattue dans trois pays (**Allemagne**, **Belgique** et **Lituanie**).

1.2 Législation sur l'égalité de traitement

Tous les pays hormis la **Lettonie** ont adopté une législation portant spécifiquement sur l'égalité de traitement. La **Turquie** constituait une seconde exception jusqu'à une date récente, mais elle est désormais dotée d'une législation spécifique en matière d'égalité de traitement suite à l'adoption en 2016 de la loi créant le Conseil des droits de l'homme et de l'égalité. Dans un certain nombre de pays, l'égalité entre les hommes et les femmes s'inscrit dans une loi antidiscrimination plus large qui couvre également d'autres motifs (**Bulgarie**, **Hongrie**, **Irlande**, **Pologne**, **République tchèque**, **Roumanie**, **Royaume-Uni**, **Slovaquie**, **Slovénie** et **Suède** notamment). D'autres se sont dotés à la fois d'une loi antidiscrimination (qui comporte parfois aussi une interdiction de discrimination fondée sur le sexe) et d'une loi sur l'égalité des genres (**Belgique**, **Bulgarie**, **Croatie**, **Danemark**, **Finlande**, **Grèce**, **Lituanie**, **Monténégro**, **Pays-Bas**, **Roumanie** et **Serbie par exemple**).

2. Mise en œuvre des concepts fondamentaux

Le troisième chapitre se penche sur la manière dont les concepts fondamentaux du droit de l'UE en matière d'égalité des genres ont été transposés dans les pays couverts par l'analyse. La plupart des concepts examinés ici – mais pas tous – sont définis dans les directives européennes relatives à cette égalité. Les pays analysés ont, de façon générale, transposé fidèlement, voire littéralement, ces concepts dans leur législation nationale.

2.1 Sexe/genre/transgenre

Rares sont les pays qui définissent les concepts de «sexe», «genre» et/ou «transgenre» dans leur législation. La **Finlande**, le **Monténégro,** la **Roumanie**, la **Serbie** et la **Suède** font exception à cet égard. Dans la loi **finlandaise** sur l'égalité entre les femmes et les hommes, un nouveau paragraphe (article 3, paragraphe 5) définit ce qu'il faut entendre par identité de genre et expression de genre. L'article 10 de la loi **serbe** sur l'égalité des genres définit à la fois le sexe et le genre: le «sexe» désigne les caractéristiques biologiques d'une personne, tandis que le «genre» désigne les rôles, la position et le statut socialement établis des femmes et des hommes dans la vie publique et privée qui engendrent, en raison de différences sociales, culturelles et historiques, une discrimination fondée sur l'appartenance biologique à l'un des deux sexes. La **Roumanie** a récemment introduit (2015) dans sa législation relative à l'égalité hommes-femmes des définitions du sexe et du genre, ainsi que des «stéréotypes liés au genre», dans lesquelles le genre s'entend comme la combinaison de rôles, de comportements, de caractéristiques et d'activités que la société estime appropriés pour les femmes et pour les hommes. En **Suède**, l'article 5, paragraphe 1, du premier chapitre de la loi suédoise sur la discrimination définit le sexe comme le fait «que quelqu'un soit une femme ou un homme». Au **Royaume-Uni**, et en Grande-Bretagne plus particulièrement, la loi de 2010 sur l'égalité contient en son article 11 une définition partielle du «sexe», laquelle précise «qu'en ce qui concerne la caractéristique protégée du sexe – (a) une référence à une personne présentant une caractéristique protégée particulière est une référence à un homme ou à une femme».

Il a été bien établi dans la jurisprudence de la Cour de justice,[10] et ensuite également dans le troisième considérant de la directive 2006/54 («refonte»), que la discrimination trouvant son origine dans le changement de sexe d'une personne relève de l'interdiction de discrimination fondée sur le sexe. Selon ce principe, plusieurs pays ont explicitement codifié l'interdiction de discrimination fondée sur le changement de sexe: la **Belgique** (où l'identité et l'expression de genre sont envisagées séparément en tant que motifs de discrimination), la **Bulgarie**, la **Finlande**, la **Grèce**, la **Hongrie**, **Malte**, le **Monténégro**, le **Portugal**, la **République tchèque**, le **Royaume-Uni**, la **Slovaquie** et la **Suède**. Dans la plupart de ces pays, cette interdiction s'inscrit dans une prohibition plus large de discrimination fondée sur l'identité de genre (**Belgique**, **Finlande**, **Hongrie**, **Malte**, **Portugal, République tchèque** (qui utilise le terme «identification de genre») et **Suède** notamment). L'identité de genre est envisagée de façons diverses, mais ne se limite pas aux cas dans lesquels il y a eu opération chirurgicale de conversion de sexe. En **Finlande**, par exemple, l'article 3 de la loi de 2014 sur l'égalité définit l'identité de genre comme «le vécu de la personne elle-même quant à son genre» et l'expression du genre comme «la manière d'exprimer son genre par la tenue vestimentaire, le comportement ou d'une autre façon similaire».

Dans plusieurs pays n'ayant pas codifié en tant que telle l'interdiction de discrimination fondée sur le changement de sexe, on trouve néanmoins une interdiction plus large de discrimination fondée sur l'identité de genre (**Croatie** entre autres) ou de discrimination fondée sur l'identité sexuelle (**France** notamment).

10 *P contre S et Cornwall County Council,* C-13/94, Recueil 1996, p. I-02143, http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?td=ALL&language=fr&jur=C&num=C-13/94.

2.2 Discrimination directe fondée sur le sexe

La directive de refonte 2006/54 définit la discrimination directe comme «la situation dans laquelle une personne est traitée de manière moins favorable en raison de son sexe qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable» (article 2, paragraphe 1 sous a). En principe, la discrimination directe est interdite et ne peut être justifiée, sauf dans les limites d'une dérogation écrite et spécifique prévue – notamment lorsque le sexe de la personne constitue une condition déterminante pour l'exercice d'un emploi.

La discrimination directe fondée sur le sexe est interdite dans **tous les pays** inclus dans l'analyse. La définition de cette forme de discrimination ne pose apparemment aucun problème dans la quasi-totalité des pays. En **Hongrie** toutefois, la définition de la discrimination directe offre moins de protection que la définition de l'UE en cas de discrimination fondée sur le sexe dans la mesure où elle laisse une possibilité de dérogation lorsqu'une différence de traitement est inévitable pour assurer la protection d'un droit fondamental d'une autre personne et pour autant que ladite dérogation soit adaptée aux fins désignées et qu'elle soit proportionnée, ou qu'elle ait une explication raisonnable et objective en rapport direct avec la relation en cause.[11]

Se référant à la jurisprudence de la Cour de justice, la directive de refonte affirme également «qu'un traitement défavorable lié à la grossesse ou à la maternité infligé à une femme constitue une discrimination directe fondée sur le sexe» (vingt-troisième considérant). Ce type de traitement étant donc couvert également par la directive, la plupart des pays analysés interdisent expressément la discrimination fondée sur la grossesse et la maternité en tant que forme de discrimination (**Allemagne**, **ancienne République yougoslave de Macédoine**, **Belgique**, **Croatie**, **Chypre**, **Danemark**, **Espagne**, **Estonie**, **Finlande**, **France**, **Grèce**, **Hongrie**, **Irlande**, **Islande**, **Italie**, **Lettonie**, **Liechtenstein**, **Luxembourg**, **Malte**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pays-Bas**, **République tchèque**, **Roumanie**, **Royaume-Uni**, **Slovaquie** et **Turquie**). Dans plusieurs pays n'ayant pas expressément codifié ce type d'interdiction, la jurisprudence a cependant établi qu'un traitement défavorable lié à la grossesse ou à la maternité constitue une discrimination fondée sur le sexe (tel est notamment le cas en **Autriche**). En **Suède,** la discrimination liée à la grossesse et la maternité est uniquement couverte de manière indirecte – et tacite – par l'interdiction de discrimination directe fondée sur le sexe figurant dans la loi antidiscrimination. Selon l'experte nationale, la transposition suédoise peut – et a été[12] – critiquée sur ce point pour son manque de transparence. Au **Portugal**, la discrimination fondée sur la grossesse et la maternité est interdite,[13] mais on ne trouve dans la loi aucune mention quant au fait que cette forme de discrimination doit être assimilée à une discrimination directe fondée sur le sexe. En **Pologne**, ni la loi antidiscrimination ni aucune disposition du code du travail n'établit expressément que la discrimination inclut tout traitement moins favorable infligé à une femme en raison de congés liés à sa grossesse ou son accouchement. L'article 12 de la loi antidiscrimination dispose néanmoins qu'en cas de non-respect de la règle de l'égalité de traitement en rapport avec un congé de grossesse ou de maternité, la personne concernée a droit à réparation en vertu de l'article 13, lequel porte sur les dommages-intérêts en cas de discrimination.[14] La jurisprudence considère également la discrimination liée à la grossesse comme fondée sur le sexe.[15]

L'application du concept de discrimination directe fondée sur le sexe ne semble guère poser de difficulté, même si certains experts font état d'une rareté de contentieux (**Croatie** notamment). En **Hongrie**, la loi sur l'égalité mentionne 19 motifs explicites tels que le sexe, l'origine raciale, etc. ainsi que l'expression

11 Article 7, paragraphe 2, de la loi sur l'égalité.
12 Voir Julén Votinius, J., *Troublesome Transformation. EU Law on Pregnancy and Maternity Turned into Swedish Law on Parental Leave* dans: Rönnmar, M. (Éd.), *Fundamental Rights and Social Europe*, Hart Publishing, Oxford 2011.
13 Articles 24, paragraphe 1, et 25, paragraphe 6, du code du travail.
14 Le projet de loi modifiant la loi antidiscrimination propose l'ajout de la disposition suivante: «Le non-respect de la règle de l'égalité de traitement […] en lien avec la grossesse ou la maternité constitue une discrimination directe fondée sur le sexe».
15 Cour suprême, arrêt II PK 116/07 du 8 janvier 2008 et arrêt IPK 294/07 du 8 juillet 2008.

générique «tout autre statut, trait caractéristique ou attribut»[16] – ce qui a créé l'impression qu'il suffisait de faire référence à la discrimination en général sans préciser le motif protégé sur la base duquel se fonde le recours juridique. La Cour suprême (*Kuria*) est encore saisie aujourd'hui de nombreuses affaires dans lesquelles la partie requérante n'a pas précisé en première instance sur quel motif protégé elle fonde son recours.[17]

2.3 Discrimination indirecte fondée sur le sexe

La directive de refonte 2006/54 définit la discrimination indirecte comme «une situation dans laquelle une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre désavantagerait particulièrement des personnes d'un sexe par rapport à des personnes de l'autre sexe, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour parvenir à ce but soient appropriés et nécessaires» (article 2, paragraphe 1 sous b). La discrimination indirecte concerne des mesures qui, tout en étant neutres d'apparence, ont une incidence désavantageuse sur des personnes en particulier. Ainsi par exemple, un traitement moins favorable à l'égard des travailleurs à temps partiel équivaut souvent à une discrimination indirecte fondée sur le sexe dans la mesure où les emplois à temps partiel sont principalement occupés par des femmes. Les possibilités de justification sont beaucoup plus larges qu'en cas de discrimination directe.[18]

Si, comme la discrimination directe, la discrimination indirecte fondée sur le sexe est expressément interdite dans **tous les pays** examinés dans le présent rapport, toutes les définitions nationales ne sont pas pour autant pleinement conformes au concept de la discrimination indirecte établi par l'UE. En **Hongrie**, le concept de discrimination indirecte est plus étroit que dans la définition visée à l'article 2, paragraphe 1 sous b) de la directive européenne (refonte) puisqu'il parle de «désavantager beaucoup plus» et non de «désavantager particulièrement».

La discrimination indirecte est difficile à prouver.[19] Certains pays admettent les preuves statistiques pour établir une présomption de discrimination indirecte fondée sur le sexe – autrement dit pour établir la présomption qu'une disposition, un critère ou une pratique neutre a une incidence particulièrement défavorable sur les personnes d'un sexe déterminé. Ce type de preuve est autorisé (mais pas exigé) en **Belgique**, au **Danemark**, en **Espagne**, en **Estonie**, en **Finlande**, en **France**, en **Grèce**, en **Hongrie**, en **Irlande**, en **Lituanie**, à **Malte**, en **Norvège**, aux **Pays-Bas**, en **Pologne**, en **République tchèque**, au **Royaume-Uni**, en **Serbie** et en **Suède**. Aucune jurisprudence n'est disponible pour plusieurs pays (parmi lesquels la **Croatie**, l'**Islande**, le **Luxembourg** et la **Slovaquie**).

La complexité du concept de discrimination indirecte a causé certaines difficultés aux juridictions nationales. Ainsi par exemple, l'experte **allemande** signale que de nombreuses juridictions de son pays rencontrent des problèmes lorsque la discrimination indirecte a un lien avec la division du travail et la répartition des tâches de garde et de soins entre hommes et femmes, et lorsque la discrimination est ancrée dans les systèmes de classification professionnelle utilisés dans les conventions collectives (une situation qui découle de la vision spécifique de l'autonomie des négociations collectives (liberté de coalition) en vertu de la Constitution allemande). L'experte **espagnole** relève également des aspects problématiques dans des affaires de discrimination indirecte en rapport avec des évaluations incorrectes des fonctions dans les conventions collectives.

16 L'article 8 de la loi sur l'égalité définit la discrimination comme «la situation dans laquelle une personne ou un groupe est traité(e) de manière moins favorable en raison de sa caractéristique protégée qu'une autre personne ou un autre groupe dans une situation comparable».

17 Par exemple *Kúria* Pfv.20351/2014/6.

18 Voir le rapport rédigé par le Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres, McCrudden, C, Prechal, S. *The Concepts of Equality and Non-Discrimination in Europe: A practical approach*, Commission européenne 2009, disponible sur: http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=4553&langId=en, consulté le 7 décembre 2016.

19 Des questions générales en rapport avec la charge de la preuve sont analysées ci-après (section 11.2 du rapport).

Plusieurs pays (**ancienne République yougoslave de Macédoine**, **Croatie**, **Lettonie** et **Liechtenstein**) n'ont encore à ce jour aucune jurisprudence concernant la discrimination indirecte fondée sur le sexe.

2.4 Discrimination multiple et discrimination intersectionnelle

La discrimination multiple désigne une discrimination simultanément fondée sur deux motifs ou davantage. Le concept étroitement lié, mais cependant distinct, de la discrimination intersectionnelle désigne pour sa part une discrimination résultant de l'interaction de motifs de discrimination, laquelle produit un type nouveau et différent de discrimination. Le Réseau européen d'experts juridiques en matière d'égalité des genres et de non-discrimination a produit en 2016 un rapport thématique consacré à la discrimination intersectionnelle, rédigé par Sandra Fredman.[20]

La discrimination multiple et/ou intersectionnelle est explicitement visée par la législation nationale des pays suivants: **ancienne République yougoslave de Macédoine**, **Allemagne**, **Autriche**, **Bulgarie**, **Croatie**, **Danemark**, **Irlande**, **Italie**, **Monténégro**, **Pologne**, **Roumanie**, **Serbie** et **Turquie**. Il existe dans plusieurs pays – mais pas dans tous, loin s'en faut – une jurisprudence abordant ces types de discrimination; tel est le cas en **Allemagne**, en **Belgique**, au **Danemark**, en **Estonie**, en **France**, en **Grèce** (Rapport d'activité du Médiateur), en **Irlande**, en **Italie**, en **Norvège**, aux **Pays-Bas**, en **Pologne**, en **Roumanie**, au **Royaume-Uni**, en **Serbie**, en **Slovaquie** et en **Suède.**

2.5 Action positive

L'article 157, paragraphe 4, du TFUE autorise l'action positive, qu'il décrit comme suit: «Pour assurer concrètement une pleine égalité entre hommes et femmes dans la vie professionnelle, le principe de l'égalité de traitement n'empêche pas un État membre de maintenir ou d'adopter des mesures prévoyant des avantages spécifiques destinés à faciliter l'exercice d'une activité professionnelle par le sexe sous-représenté ou à prévenir ou compenser des désavantages dans la carrière professionnelle».[21]

L'action positive vise à éliminer ou à compenser les effets préjudiciables découlant de stéréotypes fondés sur la répartition traditionnelle des rôles entre hommes et femmes au sein de la société. On peut citer à titre d'exemple d'action positive l'instauration de quotas féminins au niveau de l'embauche et de la promotion.[22] Une action positive peut, en principe, être menée dans les divers domaines couverts par la législation de l'UE, tels que l'emploi, les régimes de retraite professionnels et l'accès et la fourniture de biens et de services. Ce type d'action a été principalement entrepris à ce jour dans le domaine de l'accès à l'emploi et des conditions de travail.

Tous les pays analysés ont adopté des dispositions législatives autorisant l'action positive. La **Lettonie** fait exception puisque sa législation n'autorise ni ne prévoit aucune forme d'action positive, hormis une disposition prévoyant un «quota doux» qui s'applique à l'élection des juges au sein d'organes autonomes. En **Grèce**, l'action positive n'est pas simplement autorisée: elle est exigée dans tous les domaines par la Constitution (article 116, paragraphe 2). Ceci étant dit, force est de constater que, dans de nombreux pays, les mesures d'action positive ne sont guère répandues et ne sont pas réellement considérées comme une

20 Fredman, S. (2016), «*Intersectional discrimination in EU gender equality and non-discrimination law*», E Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres et de la non-discrimination, disponible sur http://www.equalitylaw.eu/downloads/3850-intersectional-discrimination-in-eu-gender-equality-and-non-discrimination-law-pdf-731-kb (Résumé en français inclus).

21 Voir également l'article 3 de la directive 2006/54 («refonte»): «Les États membres peuvent maintenir ou adopter des mesures au sens de l'article 141, paragraphe 4, du traité, pour assurer concrètement une pleine égalité entre hommes et femmes dans la vie professionnelle».

22 Voir les rapports produits par le Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres, Fredman, S. *Making Equality Effective: The role of proactive measures*, Commission européenne 2009, disponible sur http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=4551&langId=en et Selanec, G., Senden, L. *Positive Action Measures to Ensure Full Equality in Practice between Men and Women, including on Company Boards*, Commission européenne 2011, disponible sur: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/gender_balance_decision_making/report_gender-balance_2012_en.pdf.

priorité par le législateur, les partenaires sociaux ou des employeurs particuliers. Les mesures d'action positive mises en place semblent plus fréquentes dans le secteur public. Lorsqu'aucune obligation n'est prévue, le secteur public est au moins encouragé à prendre des mesures de ce type. Dans le secteur privé, ces mesures sont, de manière générale, adoptées volontairement. Rares sont en effet les pays où des obligations visent le secteur privé, sous la forme de plans en faveur de l'égalité notamment (**Finlande** entre autres).

De nombreux experts nationaux signalent des difficultés en rapport avec l'action positive. Ainsi par exemple, l'experte **allemande** constate que l'instauration de quotas au sein de la fonction publique en vue d'embaucher ou de promouvoir des femmes au lieu d'hommes ayant des qualifications égales tend à échouer dans la pratique parce que les systèmes sophistiqués d'évaluation des qualifications font que deux personnes n'ont presque jamais des qualifications égales, à plus forte raison s'il s'agit d'un homme et d'une femme.[23] La jurisprudence de la CJUE, et les affaires *Kalanke, Marschall, Badeck* et *Abrahamsson*[24] en particulier, ont empêché les **Pays-Bas** de développer des actions positives visant à recruter des femmes dans les universités.[25]

La question de l'équilibre hommes-femmes au sein des conseils des sociétés présente un intérêt tout particulier.[26] Une proposition de la Commission à ce sujet est à l'examen.[27] Un nombre croissant de pays adoptent des mesures destinées à améliorer cet équilibre: tel est le cas de l'**Allemagne**, de l'**Autriche** (mesures totalement non contraignantes), de la **Belgique**, du **Danemark**, de l'**Espagne**, de la **Finlande**, de la **France**, de l'**Irlande**, de l'**Islande**, de l'**Italie**, de la **Norvège**, des **Pays-Bas**, du **Portugal**, de la **Serbie**, de la **Slovénie** et de la **Turquie**.

Certains pays ont également adopté d'autres mesures d'action positive, souvent non contraignantes, en vue d'améliorer l'équilibre hommes-femmes dans des domaines particuliers: on songe ici à des actions positives axées sur les listes de candidats politiques ou sur la composition d'organes politiques. Les experts d'**Allemagne**, de l'**ancienne République yougoslave de Macédoine**, de **Belgique**, de **Croatie**, d'**Espagne**, de **Finlande**, de **France**, de **Grèce**, d'**Irlande**, d'**Italie**, du **Liechtenstein**, de **Malte**, du **Monténégro**, de **Norvège**, de **Pologne**, du **Portugal**, du **Royaume-Uni**, de **Serbie**, de **Slovénie** et de **Turquie** rapportent que de telles mesures sont en place dans leur pays. Elles sont obligatoires en **Grèce** et leur mise en œuvre fait l'objet d'un contrôle juridictionnel.

2.6 Harcèlement et harcèlement sexuel

Le droit de l'UE interdit le harcèlement fondé sur le sexe d'une personne ainsi que le harcèlement sexuel, et assimile l'un et l'autre à une discrimination fondée sur le sexe. Ni le harcèlement fondé sur le sexe ni le harcèlement sexuel ne peuvent être justifiés.

23 Telle est la conclusion d'une récente expertise juridique: Papier, H.-J, Heidebach, M. (2014), *Rechtsgutachten zur Frage der Zulässigkeit von Zielquoten für Frauen in Führungspositionen im* öffentlichen *Dienst sowie zur Verankerung von Sanktionen bei Nichteinhaltung* (Expertise juridique de la légitimité de quotas féminins cibles pour les postes de direction au sein de la fonction publique et de l'application de sanctions en cas de non-conformité), https://www.mik.nrw.de/fileadmin/user_upload/Redakteure/Dokumente/Themen_und_Aufgaben/Moderne_Verwaltung/1407ga_zielquoteoedie.pdf.

24 *Affaire C-450/93 Kalanke c. Freie Hansestadt Bremen, Recueil 1995, p. I-3051; affaire C-409/95 Marschall, Recueil 1997, p. I-6363; affaire C-158/97 Badeck, Recueil 2000, p. I-1875; affaire C-407/98 Abrahamsson, Recueil 2000, p. I-5539.*

25 Avis 2011-198, www.mensenrechten.nl, consulté le 5 octobre 2015. Voir également JAR 2012/78 avec un commentaire de Cremers-Hartman, E.; avis 2012-195, www.mensenrechten.nl, consulté le 5 octobre 2015. Voir également JAR 2013/41 avec un commentaire de Cremers-Hartman, E.

26 Selanec, G., Senden, L. *Positive Action Measures to Ensure Full Equality in Practice between Men and Women, including on Company Boards*, Commission européenne 2011, disponible sur: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/law_reviews/egelr_2013-1_final_web_fr.pdf et sur le site de l'EU Bookshop; et Senden, L., Visser, M. «Trouver le juste milieu: la directive de l'UE relative à une meilleur équilibre hommes-femmes parmi les administrateurs non exécutifs des sociétés cotées en bourse», Revue du droit européen de l'égalité des genres, n° 1/2013, p. 18-37, disponible sur: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/law_reviews/egelr_2013-1_final_web_fr.pdf.

27 Pour de plus amples informations, voir: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/gender_balance_decision_making/boardroom_factsheet_en.pdf et la proposition sur l'équilibre hommes-femmes dans les conseils des sociétés actuellement à l'examen (COM (2012) 614).

L'article 2, paragraphe 1 sous c), de la directive 2006/54 définit le *harcèlement* comme «la situation dans laquelle un comportement non désiré lié au sexe d'une personne survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant». L'article 2, paragraphe 1 sous d), définit le *harcèlement sexuel* comme «la situation dans laquelle un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et, en particulier, de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant». Si les deux concepts impliquent l'atteinte à la dignité d'une personne et la création d'un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant, la grande différence réside dans le fait qu'en cas de harcèlement fondé sur le sexe d'une personne, celle-ci est victime de mauvais traitement parce qu'il est un homme ou parce qu'elle est une femme, tandis que dans le cas d'un harcèlement sexuel, la personne est davantage soumise à des avances sexuelles importunes ou encore le comportement de l'auteur des faits vise à obtenir des faveurs sexuelles. La distinction entre les deux peut s'avérer, dans des situations concrètes, difficile à établir.[28]

La directive 2006/54 («refonte») interdit le harcèlement et le harcèlement sexuel dans le cadre de l'emploi, y compris l'accès à l'emploi, la formation professionnelle et la promotion. Des obligations et définitions similaires s'appliquent à l'accès et la fourniture de biens et de services en vertu de la directive 2004/113/CE.

Tous les pays couverts par le présent rapport ont interdit à la fois le harcèlement et le harcèlement sexuel dans leur législation nationale.

Au **Danemark**, l'interdiction de harcèlement n'est expressément stipulée que dans les lois relatives au marché du travail. En **Grèce**, l'interdiction expresse couvre également la formation professionnelle ainsi que l'accès et la fourniture de biens et de services; la jurisprudence s'appuie cependant surtout sur une législation de portée plus large sans lien avec les directives. L'**Allemagne**, l'**Italie** et la **Slovénie** interdisent uniquement le harcèlement sexuel dans le cadre de l'emploi.

Le droit de l'UE a pris explicitement pour option de considérer le harcèlement fondé sur le sexe d'une personne et le harcèlement sexuel comme une forme de discrimination fondée sur le sexe.[29] En pratique toutefois, tel n'est pas toujours le cas au niveau national. L'expert **belge**, par exemple, signale que le harcèlement et le harcèlement sexuel ne sont pratiquement jamais envisagés ou analysés dans la jurisprudence en tant que formes de discrimination fondée sur le genre.

Tous les pays ne se sont pas dotés d'une législation spécifiant que le harcèlement et le harcèlement sexuel, ainsi que tout traitement moins favorable reposant sur le rejet de tels comportements par la personne concernée ou sa soumission à ceux-ci, équivaut à une discrimination (voir article 2, paragraphe 2 sous a) de la directive 2006/54). Les pays où une telle législation n'existe pas sont le **Portugal** et la **Turquie.**

Plusieurs experts nationaux signalent que la jurisprudence relative au harcèlement et au harcèlement sexuel reste rare (**Grèce** notamment) parce que les victimes ne peuvent en fournir la preuve, parce qu'elles craignent des représailles et/ou parce qu'elles ne veulent pas risquer d'acquérir une «mauvaise réputation» sur le marché du travail.

28 Voir le rapport du Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres, Numhauser-Henning, A., Laulom, S. *Harassment related to Sex and Sexual Harassment Law in 33 European Countries. Discrimination versus Dignity*, Commission européenne, 2011, disponible sur http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/document/index_en.htm#h2-9 et sur le site de l'EU Bookshop.

29 Pour une analyse des difficultés suscitées par ce concept, voir le rapport du Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres, Numhauser-Henning, A., Laulom, S. *Harassment related to Sex and Sexual Harassment Law in 33 European Countries. Discrimination versus Dignity*, Commission européenne, 2011, disponible sur http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/document/index_en.htm#h2-9 et sur le site de l'EU Bookshop.

2.7 Injonction de pratiquer une discrimination

En droit de l'UE, l'injonction de pratiquer une discrimination fondée sur le sexe d'une personne est assimilée à une discrimination (article 2, paragraphe 2 sous b), de la directive de refonte 2006/54).[30] En conséquence, lorsqu'un employeur demande à une agence de lui fournir des travailleurs d'un seul sexe, tant l'employeur que l'agence sont responsables et doivent justifier cette discrimination fondée sur le sexe. Le droit de l'UE ne définit pas clairement l'injonction de discriminer.

Tous les pays interdisent l'instruction de pratiquer une discrimination. Dans la plupart d'entre eux, cette interdiction est libellée de manière similaire à celle contenue dans la législation européenne, sans être davantage définie. Certains pays ont néanmoins adopté une définition juridique. Ainsi en **Bulgarie**, l'instruction de pratiquer une discrimination s'entend comme le fait de formuler un encouragement direct et délibéré, de donner une instruction, d'exercer une pression ou de persuader quelqu'un de pratiquer une discrimination.

Peu d'experts signalent une difficulté en rapport avec le concept d'instruction de discriminer. Il y a eu une certaine confusion en **Croatie** sur le point de savoir s'il fallait ou non qu'il y ait intention – une exigence qui ne figure pas à l'article 2, paragraphe 2 sous b) de la directive de refonte. Dans l'**ancienne République yougoslave de Macédoine**, il s'avère très difficile dans la pratique de prouver l'existence d'une instruction de discriminer. Les juridictions ont rejeté plusieurs affaires dans lesquelles la partie requérante affirmait que le discours haineux constituait une instruction de pratiquer une discrimination. Nombreux sont les pays dans lesquels il n'existe pas encore de jurisprudence concernant l'instruction de discriminer (**Allemagne**, **Belgique**, **Croatie**, **Estonie**, **Grèce** (où la législation transposant les directives interdit également «l'encouragement» à discriminer), **Luxembourg**, **Malte** et **Roumanie,** par exemple).

2.8 Autres formes de discrimination

La législation de plusieurs pays interdit également d'autres formes de discrimination telles que la discrimination par association ou la discrimination présumée (**Allemagne**, **Bulgarie**, **Croatie**, **Chypre**, **Danemark**, **Finlande**, **Hongrie**, **Irlande**, **Monténégro** (qui interdit la ségrégation), **Norvège**, **République tchèque**, **Royaume-Uni** (**Grande-Bretagne**), **Serbie** et **Turquie**). La discrimination par association a été développée en droit de l'UE en rapport avec la discrimination fondée sur le handicap dans l'affaire *Coleman*.[31] Elle désigne une situation dans laquelle une personne fait l'objet d'une discrimination parce qu'elle est associée à une personne présentant une caractéristique protégée. La discrimination présumée survient lorsqu'une personne fait l'objet d'un traitement différent en raison de suppositions quant à une caractéristique personnelle. Ainsi par exemple, un employeur peut traiter une salariée de manière moins favorable en supposant que la salariée en question est enceinte.

En **Irlande**, la loi sur l'égalité en matière d'emploi contient une définition particulièrement large de la discrimination dans la mesure où elle fait référence à n'importe quel motif de discrimination qui (i) existe, (ii) a existé mais n'existe plus, (iii) pourrait exister à l'avenir ou (iv) est imputé à la personne concernée. Il est également considéré qu'une discrimination survient lorsqu'une personne associée à une autre personne est traitée, en raison de cette association, de manière moins favorable qu'une personne non ainsi associée à une autre personne, est, a été ou serait traitée dans une situation comparable.[32]

30 Voir également Asscher-Vonk, I. «Injonction de pratiquer une discrimination», Revue du droit européen de l'égalité des genres, n° 1/2012, p. 5-14, disponible sur: http://www.equalitylaw.eu/downloads/2832-revue-du-droit-europeen-de-l-egalite-des-genres-1-2012-pdf-1-341-kb.

31 Cour européenne de justice, 17 juillet 2008; voir également Karagiorgi, C. *The concept of discrimination by association and its application in the EU Member State*, http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/adlr-18-2014-final.pdf.

32 Article 6 de la loi de 1998 sur l'égalité en matière d'emploi (telle que modifiée).

3. Égalité de rémunération et égalité de traitement au travail

3.1 Le principe de l'UE en matière d'égalité des rémunérations

Le principe de l'égalité des rémunérations entre les hommes et les femmes pour un même travail ou un travail de même valeur, qui figure aujourd'hui dans l'article 157 du TFUE, a été consacré dès le traité de 1957. La directive 75/117, adoptée en 1975 pour en faciliter la mise en œuvre, a été abrogée par la directive 2006/54/CE («refonte»). La discrimination directe comme la discrimination indirecte sont effectivement interdites en matière de rémunération et la CJUE a répondu à de nombreuses questions préjudicielles émanant de juridictions nationales à ce sujet. Ces questions ont notamment porté sur la portée de la notion de «rémunération», que la CJUE a interprété de manière très large: la rémunération couvre non seulement le salaire ou traitement de base, mais également, par exemple, les majorations pour heures supplémentaires, les primes spéciales versées par l'employeur, les indemnités de déplacement, l'indemnisation pour participation à des cours et des stages de formation, les indemnités versées en cas de licenciement et les pensions professionnelles. L'élargissement de l'article 157 du TFUE aux régimes professionnels de retraite s'est avéré un élément particulièrement important (voir le chapitre 10).

Il est important de souligner aussi que la directive «refonte» exige des États membres qu'ils veillent à ce que soient ou puissent être déclarées nulles et non avenues ou soient modifiées les dispositions contraires au principe de l'égalité de rémunération qui figurent dans des conventions collectives, des barèmes et accords de salaires, et des contrats de travail individuels (article 23). La directive prévoit en outre que tout système de classification professionnelle utilisé pour la détermination des rémunérations doit se fonder sur des critères communs aux travailleurs masculins et féminins, et être établi de manière à exclure les discriminations fondées sur le sexe (article 4).

Malheureusement, l'instauration de ce cadre juridique n'empêche pas que la différence de rémunération entre travailleurs masculins et féminins reste l'une des principales préoccupations en matière d'égalité hommes-femmes: les femmes de l'UE gagnent en moyenne 16,3 %[33] de moins que les hommes, et cet écart ne se comble que très lentement.[34] Les différences observées trouvent partiellement leur origine dans d'autres facteurs que la discrimination et l'on peut citer ici les choix de carrière traditionnellement masculins et féminins; le fait que les hommes tendent à prester davantage d'heures supplémentaires (mieux rémunérées) que les femmes; le déséquilibre hommes-femmes au niveau de la répartition des responsabilités familiales; les «plafonds de verre»; le travail à temps partiel, très souvent largement féminisé; la ségrégation professionnelle; etc. Il n'en reste pas moins qu'une partie des disparités peuvent uniquement s'expliquer par l'existence d'une discrimination salariale que le principe de l'égalité des rémunérations vise précisément à éradiquer.[35]

Le principe de l'égalité des rémunérations consacré par le droit de l'UE se reflète de manière générale dans la législation des États membres et des pays de l'EEE, à la fois au niveau constitutionnel et au niveau législatif, que ce soit dans le cadre du droit général du travail ou d'actes législatifs spécifiquement axés sur la lutte contre la discrimination. Dans certains pays, l'égalité de rémunération est (partiellement) garantie également par convention collective (**Belgique**). L'expert **hongrois** s'inquiète toutefois du fait que le principe de l'égalité des rémunérations en tant que tel a été retiré de la loi fondamentale de la Hongrie alors que les membres de l'opposition en avaient réclamé le maintien, bien qu'il ait été remplacé par une disposition plus large selon laquelle «les femmes et les hommes ont des droits égaux». En **Grèce**,

33 Eurostat 2013; voir http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/gender_pay_gap/gpg_eu_factsheet_2015_fr.pdf, consulté le 26 février 2016.

34 Voir pour information à propos de l'écart de rémunération hommes-femmes le site de la DG Justice sur: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/gender-pay-gap/index_fr.htm, consulté le 26 février 2016.

35 Pour les aspects juridiques de l'écart de rémunération entre hommes et femmes, voir: Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres, Foubert, P., Burri, S., Numhauser-Henning, A. *The Gender Pay Gap from a Legal Perspective* (y compris 33 rapports nationaux), Commission européenne, 2010, disponible sur http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/document/index_en.htm#h2-9.

en revanche, le principe constitutionnel de l'égalité salariale vise n'importe quel motif sans se limiter au sexe. Le champ d'application du principe n'en varie pas moins à de nombreux égards, comme le montre le point suivant.

3.2 Champ d'application du principe de l'égalité des rémunérations en droit national

Les disparités au niveau du champ d'application du principe de l'égalité de rémunération pour un même travail ou un travail de même valeur concernent plus particulièrement:

(i) La mesure dans laquelle et la manière dont le concept de rémunération a été défini

Si beaucoup de pays ont transposé le concept de rémunération tel qu'il figure dans la directive «refonte» et tel qu'il découle de l'interprétation de l'article 157 du TFUE par la CJUE, il en reste un certain nombre où ce concept n'est pas défini en tant que tel dans la loi (**Allemagne**, **Autriche**, **Finlande**, **Italie**, **Lettonie**, **Norvège**, **Royaume-Uni et Suède**). Cette situation n'a pas causé de problèmes dans plusieurs d'entre eux en raison de leur évolution législative (**Royaume-Uni**), mais un doute peut persister ailleurs quant au fait que le concept soit effectivement compris dans le droit fil de la législation européenne. Dans certains pays concernés, la conformité au droit européen peut être principalement déduite de la jurisprudence (**Allemagne**, **Lettonie**, **Norvège**, **Suède**) ou d'un faisceau de lois diverses (**Estonie**, **Malte**), ou en combinaison avec des conventions collectives et la jurisprudence (**Autriche**, **Italie**). Les conventions collectives peuvent également contenir des définitions (**Belgique**). Il arrive aussi que la définition figurant dans la législation nationale soit moins élaborée que celle figurant dans celle de l'UE tout en ayant la même signification (**Pays-Bas** et, dans une certaine mesure, **Portugal**).

Dans un petit nombre de pays, le concept ne se conforme (apparemment) pas totalement à la définition et au champ d'application de l'article 157, paragraphe 2, du TFUE. Ainsi en **Lituanie**, les versements indirects ne sont pas mentionnés dans la loi avec pour effet que diverses prestations ou services fournis par des tiers (y compris des prestations d'assurance ou de retraite) ne sont pas inclus dans la notion nationale de rémunération. En **Slovaquie**, les indemnités de licenciement, les prestations de sortie, les remboursements non obligatoires de frais de déplacement, les cotisations à une caisse sociale, des versements supplémentaires aux prestations d'assurance-maladie et les cotisations à des caisses d'épargne-pension complémentaire sont exclus de la notion de rémunération. On constate parfois aussi, dans d'autres lois nationales, des omissions quelque peu étonnantes: la loi **belge** sur l'égalité des femmes et des hommes ne précise pas expressément qu'elle couvre également le travail de valeur égale, et la loi **serbe** ne fait aucune référence explicite à la rémunération «en nature». La définition figurant dans la loi **polonaise** est jugée insuffisante dans la mesure où, lorsqu'elle parle de prestations liées au travail, elle omet la précision fournie par la directive, à savoir que la prestation en question peut être directement ou indirectement liée à l'exercice d'un emploi et qu'elle doit être payée par l'employeur. Si le code du travail **roumain** transpose intégralement le principe de l'égalité de rémunération et le concept de rémunération, la constitution roumaine recourt pour sa part à une formulation plus restreinte dont la pertinence doit encore être clarifiée par la Cour constitutionnelle. Quant à la loi du **Monténégro**, on ne peut affirmer avec certitude qu'elle respecte totalement le concept de la rémunération tel que défini par l'UE.

(ii) La mesure dans laquelle la législation nationale interdit explicitement la discrimination directe et indirecte fondée sur le sexe pour l'ensemble des aspects et conditions de la rémunération

L'article 4 de la directive de refonte exige cette interdiction, mais tous les ordres juridiques internes ne la stipulent pas explicitement (**Lettonie**, **Monténégro**, **Pays-Bas**, **Slovénie**, **Suède**) ou ne la stipulent que partiellement (**République tchèque**, **Serbie**). En **République tchèque**, l'égalité de rémunération entre hommes et femmes n'est pas explicitement mentionnée, mais il semblerait qu'elle soit couverte par le

principe de l'égalité de rémunération pour tous les travailleurs. En **Allemagne**, la discrimination hommes-femmes en matière de rémunération est couverte par le droit écrit applicable au marché du travail en général. Les juridictions allemandes ont, de façon générale, déclaré qu'il n'existe pas de règle juridique prévoyant une même rémunération pour un même travail, mais qu'il existe une interdiction générale de discrimination salariale fondée sur le genre. De surcroît, alors que la plupart des barèmes salariaux et des systèmes de classification des fonctions sont établis, en **Allemagne**, par conventions collectives en vertu de la loi sur les négociations collectives, celle-ci ne contient aucune disposition relative à l'égalité de rémunération. Les conventions collectives impliquant des services publics et des institutions sociales continuent elles-mêmes de comporter des systèmes de classification professionnelle discriminatoires en termes de genre. L'experte suédoise critique pour son manque de transparence la manière «tacite» de réglementer la discrimination salariale en **Suède**.

(iii) La mesure dans laquelle un comparateur est exigé en droit national pour les recours en matière d'égalité salariale

Nombreux sont les pays qui n'exigent pas d'élément de comparaison. La Cour de cassation **française**, par exemple, considère que «l'existence d'une discrimination n'implique pas nécessairement une comparaison avec la situation d'autres salariés». Les juridictions **espagnoles** règlent les affaires d'égalité de rémunération en analysant l'identité des fonctions ou leur égalité de valeur sans envisager l'introduction du concept d'un comparateur (hypothétique), même si la loi ne semble pas exclure cette possibilité. L'experte **hongroise** constate qu'alors que la loi n'exige pas de comparateur, l'exégèse des affaires publiées montre que le fait de détailler et de mettre en opposition sa rémunération effective par rapport à celle d'un autre salarié réel augmente considérablement les chances de la partie plaignante d'avoir gain de cause. Mais la référence à un comparateur hypothétique n'est pas non plus exclue. Une exigence légale à cette fin n'existe pas davantage au **Danemark** mais un comparateur est fréquemment utilisé dans la pratique pour faire valoir ou démontrer une discrimination.

Dans d'autres pays néanmoins, la loi continue d'exiger qu'un comparateur réel soit identifié (**Croatie**, **Finlande**, **Irlande**, **Irlande du Nord**, **Malte**, **Norvège**, **Pologne**, **Portugal**, **Roumanie**). Certains pays autorisent également un comparateur hypothétique (**Autriche**, **Grande-Bretagne**, **Norvège**, **Pologne**, **Roumanie**, **Suède**), tandis qu'ailleurs cette possibilité n'est pas clairement établie sans être considérée comme exclue pour autant (**Espagne**, **Islande**, **Portugal**) ou elle est laissée à l'appréciation des juridictions saisies (**Italie**, **Malte**, **Serbie**). Dans d'autres pays encore, la situation se présente de manière quelque peu diversifiée dans la mesure où la loi peut ne pas exiger de comparateur, mais que la jurisprudence l'exige (**Grèce**, où la définition de la discrimination peut être considérée comme requérant implicitement un comparateur); ou parce que la loi n'est guère explicite à ce sujet (**Bulgarie**, **Lettonie**); ou encore parce qu'un comparateur peut ne pas être requis dans toutes les situations (**ancienne République yougoslave de Macédoine**, **Estonie**, **Pays-Bas**).

Dans l'**ancienne République yougoslave de Macédoine** et en **Roumanie**, l'exigence d'un comparateur concerne exclusivement les cas de discrimination directe. Dans le second de ces pays, le Conseil national de lutte contre la discrimination exige également des parties qu'elles apportent des éléments probants relatifs à un comparateur réel, même si la loi autorise un comparateur hypothétique – une démarche qui s'explique à la fois par le fait que, dans la pratique, les salaires sont fixés dans le cadre de négociations directes entre l'employeur et le salarié, et par l'absence de normes régissant l'établissement des barèmes salariaux, lesquelles permettraient effectivement le recours à un comparateur hypothétique. La législation **polonaise** est comparable à cet égard puisque le droit écrit autorise également un comparateur hypothétique mais que la jurisprudence indique qu'il doit s'agir d'un comparateur réel et que, selon un avis assez général, le comparateur ne devrait pas être une personne occupée par un autre employeur. Par ailleurs, la loi polonaise ne prévoit explicitement d'exigence de comparateur qu'en cas de discrimination directe, mais cette exigence semble également implicite pour ce qui concerne les cas de discrimination indirecte. En **Grande-Bretagne**, un comparateur hypothétique ne peut uniquement être invoqué en cas de discrimination directe, mais une jurisprudence à ce sujet fait encore défaut.

Les **Pays-Bas** ont opté pour une approche duale assez complexe: la première requiert la comparaison concrète de la rémunération d'une personne d'un sexe avec celle d'une personne de l'autre sexe. Le comparateur doit être une personne réelle travaillant dans la même entreprise, ce qui signifie qu'aucun comparateur hypothétique n'est admis. La seconde approche n'est pas propre à l'égalité de rémunération, mais relève de l'application du concept de discrimination indirecte. Elle prévoit qu'une pratique déterminée – par exemple l'octroi d'une majoration salariale aux travailleurs disposés à prester des heures supplémentaires – peut être contestée si elle a pour effet qu'un nombre considérablement plus élevé d'hommes que de femmes perçoivent cette rétribution supplémentaire. Il convient ensuite d'examiner si la différence de rémunération est objectivement justifiée. Cette approche ne nécessite aucun comparateur spécifique dans la mesure où des barèmes salariaux différents peuvent être comparés entre eux. Ces barèmes ou pratiques sont le plus souvent utilisés à l'intérieur d'une même société ou d'un groupe de sociétés, mais il est théoriquement possible de comparer des barèmes ou des pratiques figurant dans une convention collective ou une disposition légale.

Selon la jurisprudence **grecque**, l'application du large principe de l'égalité de rémunération exige un comparateur travaillant dans la même entreprise ou le même service ou relevant du même instrument de fixation des salaires (convention collective, disposition légale ou administrative, par exemple); toutefois, faute d'un tel comparateur, la partie requérante peut faire valoir qu'elle remplit les conditions pour bénéficier de la rémunération plus élevée prévue par un instrument appliqué à des travailleurs prestant un même travail ou un travail de même valeur, et réclamer la différence de salaire sans même désigner de comparateur. En **Estonie**, un salarié comparable s'entend comme un salarié travaillant pour le même employeur et effectuant un travail identique ou similaire, mais la comparaison peut se faire par défaut sur la base de la convention collective et, en l'absence de convention collective, par rapport à un salarié comparable de la même région. À **Malte**, les salariés doivent être comparés à l'intérieur de «la même catégorie d'emploi» et travailler pour le même employeur. La possibilité d'une comparaison avec la situation de salariés travaillant pour d'autres employeurs n'a pas encore été testée.

Il ressort de ce qui précède que l'exigence d'un comparateur peut susciter, dans la pratique, un certain nombre de difficultés. L'un des obstacles est clairement l'exigence selon laquelle le comparateur doit travailler pour le même employeur (**Croatie**, **Estonie**, **Grèce**, **Malte**, **Pays-Bas**). En **Grèce**, le fait qu'en vertu de la jurisprudence le comparateur hypothétique doit effectuer ou avoir effectué le même travail pose un problème supplémentaire. Une autre difficulté concerne le point de référence à prendre en considération pour la comparaison: les critères formels tels que prévus dans un système de classification professionnelle ou l'exécution de tâches concrètes (**Croatie**)?

(iv) La mesure dans laquelle la législation nationale définit des paramètres pour établir la valeur égale du travail effectué

Il est intéressant de constater que la législation nationale précise (dans une certaine mesure) les modalités et les critères de détermination de la valeur égale du travail effectué dans un tiers seulement environ des pays couverts par le présent rapport (**Bulgarie**, **Croatie**, **France**, **Hongrie**, **Irlande**, **Norvège**, **Pologne**, **Portugal**, **République tchèque**, **Royaume-Uni**, **Serbie** et **Suède**). Les critères en question peuvent être de nature personnelle, professionnelle ou liés au marché du travail:

- les connaissances (**Norvège**, **Suède**);
- les qualifications professionnelles (y compris les titres et diplômes) (**ancienne République yougoslave de Macédoine**, **France**, **Hongrie**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pologne**, **Portugal**, **Serbie**);
- l'expérience professionnelle (de travail) (**ancienne République yougoslave de Macédoine**, **Bulgarie**, **France**, **Hongrie**, **Monténégro**, **Pologne**, **Portugal**);
- l'ancienneté (**Bulgarie**);
- les compétences (**Croatie**, **Irlande**, **Monténégro**, **Pologne**, **Royaume-Uni**, **Serbie**, **Suède**);
- la performance (**Monténégro**);
- les résultats obtenus (**République tchèque**);

- la nature du travail (**Croatie**), plus la quantité et la qualité (**Finlande**, **Hongrie**, **Portugal**);
- les responsabilités/la pénibilité/la prise de décisions (**Croatie**, **France**, **Hongrie**, **Irlande**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pologne**, **Portugal**, **République tchèque**, **Royaume-Uni**, **Serbie**, **Suède**);
- la complexité (**République tchèque**);
- les efforts physiques, le stress, le travail manuel (**Croatie**, **France**, **Hongrie**, **Irlande**, **Norvège**, **Pologne**, **Portugal**, **Royaume-Uni**, **Serbie**, **Suède**);
- les efforts mentaux, le stress (**France**, **Hongrie**, **Irlande**, **Norvège**, **Pologne**, **Portugal**, **Royaume-Uni**, **Serbie**, **Suède**);
- les conditions de travail (**Croatie**, **Hongrie**, **Finlande**, **Irlande**, **Monténégro**, **Norvège**, **Portugal**, **République tchèque**, **Suède**);
- la possibilité d'une substitution de l'un par l'autre (**Croatie**);
- les conditions du marché du travail (**Hongrie**) et la valeur de marché; en **Norvège**, la question de savoir dans quelle mesure ces éléments peuvent justifier une inégalité salariale est périodiquement débattue.

En **France**, la liste figurant dans la loi n'est pas exhaustive, et tel semble être également le cas au **Royaume-Uni.** L'experte **hongroise** fait remarquer que le critère relatif aux conditions du marché du travail, récemment introduit, offre désormais, conformément aux intentions de ses auteurs, la possibilité pour des employeurs exerçant leur activité sur l'ensemble du territoire d'appliquer des salaires différents selon les régions du pays. Ce critère est considéré comme s'inscrivant de manière étonnante dans la loi en cause, étant donné que tous les autres critères concernent la personne à titre individuel – et qu'il laisse une marge d'appréciation aux employeurs. En **Finlande**, des emplois très dissemblables peuvent être considérés comme ayant une valeur égale lorsqu'ils sont tout aussi exigeants – ce qui revêt une importance toute particulière sur un marché du travail caractérisé par une forte ségrégation selon le sexe. La législation **grecque** fait référence à une classification «professionnelle» plutôt qu'à une classification «des fonctions», ainsi qu'au recours à une «évaluation du personnel», ce qui risque d'induire en erreur dans la mesure où ces termes peuvent impliquer que la classification et l'évaluation concernent le travailleur plutôt que le contenu de l'emploi, comme l'exige la CJUE. En **Islande**, les systèmes de classification des emplois sont appliqués au niveau municipal, et ne fondent pas l'évaluation sur la performance du travailleur mais s'attachent à analyser les exigences fondamentales applicables aux personnes exécutant le travail. Une fois adopté, le nouveau projet de loi n° 6892 rendra obligatoires au **Luxembourg** des systèmes de classification appliquant des critères communs aux femmes et aux hommes.

Dans un certain nombre de pays, des paramètres spécifiques découlent de la jurisprudence. Ainsi la Cour constitutionnelle **espagnole** a-t-elle souligné que les systèmes de classification et de promotion professionnelles doivent reposer sur des critères impérativement neutres et ne pas engendrer de discrimination indirecte en faisant par exemple de «l'effort physique» ou du «travail pénible» une raison de conférer davantage de valeur aux activités masculines. La Cour suprême a également dit pour droit que des travailleurs de la même entreprise effectuant un travail différent doivent bénéficier d'une rémunération identique lorsque l'écart a pour origine le fait que le type d'emplois principalement occupés par des femmes sont sous-évalués par rapport aux emplois principalement occupés par des hommes. Le tribunal fédéral **allemand** du travail regrette le manque fondamental de critères objectifs, et s'est concentré pour sa part sur les exigences liées à l'exécution du travail telles que les connaissances, compétences et aptitudes requises, la diversité des devoirs professionnels et les titres de formation. La Cour suprême **polonaise** a estimé qu'à partir du moment où l'employeur s'appuie sur des critères tels que l'ancienneté et les qualifications pour établir le niveau de rémunération, il lui appartient de démontrer que ces compétences et cette expérience professionnelle revêtent une importance particulière pour permettre au salarié de s'acquitter des obligations qui lui incombent. L'experte **grecque** constate que dans les affaires portant sur la valeur égale dans le cadre plus large du principe de l'égalité, la prémisse principale veut que le principe de l'égalité de rémunération s'applique à «des salariés travaillant pour le même employeur, qui appartiennent à la même catégorie, qui possèdent les mêmes qualifications formelles et qui prestent les mêmes services destinés à répondre à la même catégorie de besoins, dans les mêmes conditions». Il en résulte que des travailleurs possédant des qualifications différentes ou exécutant des

tâches différentes ne sont pas comparés, même lorsqu'ils exécutent le même travail dans les mêmes conditions. Certains arrêts requièrent que le contenu du travail soit précisé, mais les critères ne sont pas clairs.

Dans d'autres pays encore, c'est avant tout aux partenaires sociaux qu'il appartient de gérer cette problématique dans le cadre des conventions collectives (**Autriche**, **Bulgarie**, **Finlande**, **Turquie**). En **Autriche**, les systèmes d'évaluation du travail figurent dans des conventions collectives ou dans des accords obligatoires entre les comités d'entreprise et les employeurs. La législation relative à l'égalité de traitement oblige cependant les parties intervenant à tous les niveaux des négociations collectives de respecter le principe de l'égalité de traitement et de veiller à ce qu'aucun critère discriminatoire ne soit appliqué aux processus d'évaluation du travail. Ailleurs encore, ce sont principalement les organismes en charge de l'égalité de traitement qui fournissent des orientations à cet égard (**Belgique**, **Estonie**). L'Institut **belge** pour l'égalité des femmes et des hommes a publié un guide méthodologique intitulé «Check-list: Non-sexisme dans l'évaluation et la classification des fonctions», qui a fait l'objet d'une reconnaissance juridique dans la mesure où, lorsqu'une commission paritaire adopte un système de classification professionnelle, celui-ci doit être soumis à un service du ministère fédéral de l'Emploi en vue d'en contrôler la neutralité en termes de genre et que la check-list est l'un des éléments à prendre en compte à cette fin. Le Commissaire **estonien** à l'égalité des sexes et à l'égalité de traitement a établi dans certains de ses avis une discrimination fondée sur le sexe à l'issue d'une évaluation des fonctions en déduisant certaines exigences de la loi selon une approche plus indirecte. Dans l'**ancienne République yougoslave de Macédoine**, le ministère de la Société de l'information et de l'administration publie un système de classification des fonctions qui n'établit pas les rémunérations, mais qui s'appuie sur les mêmes critères pour les hommes et les femmes. En **Croatie**, l'employeur est tenu de payer le salaire fixé par les règlements, la convention collective, les règles relatives à l'emploi ou le contrat d'emploi. Si la base et les paramètres sur lesquels se fonder pour déterminer le salaire ne sont pas précisés dans une convention collective, tout employeur occupant plus de 20 personnes est tenu de les indiquer dans les règles relatives à l'emploi. En l'absence de convention ou de règles de ce type, et si le contrat d'emploi ne fournit pas suffisamment d'informations pour fixer la rémunération, l'employeur versera au salarié une «rémunération adéquate» – celle-ci correspondant à la rémunération habituellement versée pour un travail égal; si elle ne peut être déterminée, la juridiction compétente la fixera compte tenu des circonstances.

(v) La mesure dans laquelle la législation (jurisprudence) nationale aborde la transparence salariale

Seuls des systèmes d'évaluation des salaires et des fonctions à la fois publics et transparents permettent de prendre conscience d'une discrimination en matière de rémunération. Or de nombreux problèmes persistent à cet égard. En **Belgique**, par exemple, la transparence fait totalement défaut en ce qui concerne la rémunération des cadres embauchés sous contrat d'emploi par des entreprises publiques économiques, malgré que le Conseil d'État a dit pour droit dans un arrêt du 2 mai 2016 que la protection de la vie privée et les intérêts économiques de l'entreprise ne pouvaient servir de justification générale pour refuser la transparence des salaires des membres de la direction de la VRT (radio-télévision publique flamande).[36] En **Hongrie**, un ajustement salarial excessif est possible dans le secteur public en fonction du résultat d'une évaluation non décrite de la performance ou de la qualité du travail presté l'année précédente. On peut considérer que la possibilité de procéder à un réajustement salarial important nuit à la transparence des salaires, et peut contribuer à l'écart salarial hommes-femmes attesté par les statistiques dans le secteur public, d'autant plus qu'il est assez fréquent que, tant dans le secteur privé que dans le secteur public, l'employeur offre arbitrairement de meilleures conditions de rémunération à certaines personnes ou à certains groupes de travailleurs. L'experte **slovène** fait remarquer qu'il est extrêmement difficile pour d'éventuelles victimes de discrimination d'engager des poursuites judiciaires en raison d'un manque d'informations concernant d'une part des emplois comparables (étant donné que

36 Dumortier, n° 234.609 sur http://www.raadvst-consetat.be/.

ni le concept de travail égal ni le terme «comparateur» ne sont définis) et d'autre part les salaires de leurs collègues.

Plusieurs pays ont invoqué le secret commercial et la protection de la vie privée en tant que facteurs faisant obstacle à la transparence. En **Estonie**, un arrêt de la Cour suprême rend impossible l'analyse de l'écart salarial entre hommes et femmes en raison du niveau de protection de la vie privée. De même, dans l'**ancienne République yougoslave de Macédoine**, les employeurs recourent à l'argument de la protection de la vie privée pour considérer les niveaux de salaires comme des données confidentielles et pour justifier l'inclusion de clauses de confidentialité concernant les salaires dans le contrat d'emploi. En **Pologne** également, un débat est en cours au niveau des employeurs, qui insistent sur le fait que les données salariales font partie des secrets commerciaux et sont dès lors soumises aux clauses de confidentialité figurant dans les contrats d'emploi – un argument que certaines juridictions ont suivi. Mais ces informations sont également considérées comme bénéficiant d'une protection au titre de la loi sur la protection des données à caractère personnel et, à partir du moment où le salaire est considéré comme un bien personnel, tout salarié devrait avoir le droit de le divulguer s'il le souhaite, l'obligation de préserver le secret s'appliquant dès lors uniquement à l'employeur. Il existe toutefois un très large consensus quant au fait que l'interdiction de divulguer des informations ne peut s'étendre aux tableaux généraux des rémunérations. Le code du travail **roumain** dispose que les salaires sont confidentiels et doivent être fixés dans le cadre de négociations directes et individuelles entre l'employeur et le travailleur.

Un nombre non négligeable de pays ne se sont toujours pas dotés de la moindre mesure juridique visant à assurer la transparence salariale et cette question ne figure pas davantage dans leur jurisprudence (**Bulgarie**, **Espagne**, **Finlande**, **Grèce**, **Irlande**, **Lettonie**, **Liechtenstein**, **Luxembourg**, **Malte**, **Monténégro**, **République tchèque**, **Roumanie**, **Serbie**, **Turquie**). La recommandation du 7 mars 2014 de la Commission européenne relative au renforcement du principe de l'égalité des rémunérations des femmes et des hommes grâce à la transparence visait à accroître la sensibilisation vis-à-vis de cette problématique. Des disparités majeures semblent également persister entre pays analysés pour ce qui concerne la mesure dans laquelle la transparence salariale est réellement un problème appelant une solution dans la perspective d'une lutte efficace contre la discrimination en matière de rémunération. L'experte turque signale que les écarts salariaux ne sont pas problématiques dans le secteur public, mais qu'ils le sont surtout dans le secteur privé informel; dans le secteur formel, les conventions collectives sont considérées comme transparentes.

D'autres pays cependant ont instauré des obligations de transparences et notamment:

- *des obligations de rapport*: audits sur l'égalité salariale (**Grande-Bretagne**, les employeurs occupant 250 personnes et plus doivent publier chaque année des informations concernant leurs écarts salariaux moyens et médians entre hommes et femmes ainsi que le nombre d'hommes et de femmes dans chaque quartile salarial, **Irlande**); rapports en matière de revenus (**Autriche**, entreprises occupant 150 personnes et plus); rapport comparatif bisannuel (hommes-femmes) concernant les recrutements, la formation, la promotion, la rémunération, etc. (**Italie**, entreprises occupant 100 personnes et plus); rapport annuel comparant la situation des hommes et des femmes dans l'entreprise (**France**, entreprises occupant 50 personnes et plus); obligation de «cartographie des rémunérations» (**Finlande**, entreprises occupant 30 personnes et plus); obligation d'établir des statistiques salariales ventilées par sexe (**Danemark**, mais la loi a été modifiée en 2016 de manière à ne plus imposer d'obligation aux petites entreprises occupant 10 personnes et plus à plein temps, mais uniquement aux entreprises occupant 35 personnes et plus à plein temps en ce compris un minimum de 10 hommes et de 10 femmes à des postes comparables);
- *une obligation de consignation*: au **Portugal**, les entreprises doivent conserver pendant une période minimale de 5 ans des registres ventilés par sexe contenant les formulaires et procédures de recrutement. Ces registres doivent également inclure des informations permettant l'étude d'éventuelles discriminations salariales;

- *le caractère public de la rémunération de certaines personnes* (**Pologne**, **Turquie,** concernant les fonctionnaires), ainsi qu'en application du règlement du personnel (**Belgique**);
- *l'obligation pour les employeurs d'instaurer un système de rémunération.* En **Lituanie**, un projet de loi soumis au parlement en juin 2015 vise à introduire cette obligation pour les entreprises occupant plus de 50 personnes;
- *l'obligation pour les employeurs d'établir un plan d'action en matière d'égalité de rémunération.* En **Suède**, cette obligation inclut un examen sommaire des dispositions et pratiques relatives à la rémunération et autres conditions d'emploi en vigueur dans l'établissement de l'employeur, et concernant les écarts salariaux entre hommes et femmes;
- *l'obligation d'instaurer un système fiable d'évaluation des fonctions* (**Pays-Bas**, **Portugal**);
- *des pouvoirs d'enquête pour des inspecteurs particuliers.* En **Italie**, les services locaux de l'Inspection du travail peuvent obtenir sur le lieu de travail des données ventilées par sexe concernant l'embauche, la formation professionnelle et les perspectives de carrière; à **Chypre**, un inspecteur particulier est désigné pour garantir l'application intégrale et effective de la législation en matière d'égalité des genres, et des informations de toute nature doivent lui être communiquées à sa demande;
- *une obligation de suivi des évolutions salariales sur le marché du travail* (Office **suédois** de médiation);
- *l'inexécutabilité de clauses de confidentialité dans des contrats de travail* (**Irlande du Nord**);
- *l'obligation pour l'employeur de fournir des informations sur les rémunérations* (**Norvège**, **Grèce**, **Slovénie**). En **Grèce**, l'autorité chargée de la protection des données à caractère personnel a infligé une amende de 70 000 euros à une entreprise privée qui refusait de fournir des informations relatives à l'évaluation comparative de son personnel à un salarié qui les avait réclamées pour pouvoir exercer ses droits en matière d'emploi. En **Slovénie**, l'employeur peut refuser de communiquer ce type d'information au motif qu'un salarié refuse d'y consentir;
- *l'obligation de produire des guides sur les salaires dans le secteur public* (**Slovénie**).

En **Islande**, la loi confère aux salariés le droit de divulguer leur salaire s'ils le souhaitent – une disposition jugée peu efficace étant donné la faible probabilité que des hommes divulguent leur rémunération plus élevée à leurs collègues féminines.

Aucune action particulière n'a été entreprise pour donner suite à la recommandation de la Commission, hormis en **Allemagne**, en **Croatie**, en **Finlande**, en **Italie** et en **Pologne**. En juillet 2015, le gouvernement **croate** a adopté un plan d'action pour la définition et la réglementation du système salarial dans le but essentiel d'instaurer une égalité de rémunération pour un même travail ainsi qu'une transparence au niveau des systèmes salariaux dans le secteur public et dans le secteur privé, lesquels seront définis dans la nouvelle loi sur les salaires du secteur public en septembre 2015. La transparence salariale sera renforcée par l'introduction de catégories de salaires permettant de différencier le travail selon sa qualité et d'accroître sa productivité – autrement dit, de resserrer le lien entre salaire et productivité. Cette initiative a malheureusement été clôturée avec l'entrée en fonction du nouveau gouvernement en janvier 2016 et aucune autre démarche législative n'est annoncée. En **Allemagne**, le gouvernement a présenté en décembre 2015 un projet de loi sur l'égalité des rémunérations et la transparence salariale, qui a été bloqué depuis par le Bureau de la Chancelière et qui a fait l'objet de vives critiques de la part des organisations d'employeurs. Il prévoit un droit individuel à l'information, mais ne contiendrait aucun droit pour les associations d'engager des poursuites. Les obligations de rapport se limiteront aux entreprises occupant plus de 500 personnes. En **Finlande** également, le ministère des Affaires sociales et de la santé prépare une instruction concernant les modalités de mise en œuvre de la Recommandation et, en **Italie**, un projet de loi de délégation a été présenté au parlement en mars 2015 et est actuellement examiné par la commission du travail. En **Pologne**, une initiative visant à imposer aux entreprises l'obligation de faire rapport sur les écarts salariaux entre hommes et femmes a été annoncée en 2012, mais aucune démarche législative n'a encore été concrètement effectuée à ce jour. La **France** a estimé qu'il n'était pas nécessaire de modifier sa législation, étant donné que la plupart des recommandations étaient déjà d'application; de même, au **Portugal**, certains points visés par la Recommandation sont déjà prévus dans la législation: c'est ainsi que les travailleurs peuvent disposer d'informations ventilées par sexe concernant les salaires en vigueur dans l'entreprise. L'égalité hommes-femmes (y compris l'égalité de rémunération) est en outre

un élément obligatoire des conventions collectives et l'agence pour l'égalité entre les hommes et les femmes dans le domaine de l'emploi est tenue de vérifier toutes les conventions collectives juste après leur publication pour s'assurer qu'elles ne comportent pas de clauses discriminatoires. Si tel devait être le cas, l'agence soumet le cas au procureur général et celui-ci peut engager des poursuites pour que les clauses en question soient frappées de nullité. Introduite par le code du travail de 2009, cette règle est conforme au point 5 de la Recommandation.

D'autres initiatives sans rapport immédiat avec la mise en œuvre de la Recommandation ne méritent pas moins d'être signalées: aux **Pays-Bas**, le site web www.gelijkloon.nl (qui fait partie du site www.wageindicator.org), subventionné par le gouvernement néerlandais, fournit des informations de fond concernant (l'égalité de) la rémunération et permet de comparer les salaires. Le CRM (Collège néerlandais pour les droits de l'homme) a en outre développé un «Quickscan» en matière d'égalité de rémunération (voir sur www.wervingenselectiegids.nl). Le ministère **luxembourgeois** de l'Égalité des chances propose lui aussi un outil en ligne aux entreprises désireuses d'analyser leur situation en termes d'égalité salariale. En **France**, les entreprises occupant moins de 300 personnes peuvent conclure avec l'État une convention leur permettant de bénéficier d'une aide financière pour analyser leur situation en matière d'égalité professionnelle et étudier les mesures à prendre pour assurer l'égalité des chances entre les hommes et les femmes.

(vi) La mesure dans laquelle la législation et/ou la jurisprudence, de même que les conventions collectives, admettent des justifications de différences de rémunération

La législation d'un certain nombre de pays n'offre pas la possibilité de justification (**Chypre**, **Liechtenstein**, **République tchèque**, **Serbie**, **Slovaquie**, **Slovénie**) ou laissent la décision finale en la matière aux cours et tribunaux (**Lettonie**, **Royaume-Uni**, **Suède**). Ailleurs, les justifications admises par la loi concernant des différences de rémunération en cas de travail égal ou de travail de même valeur sont les suivantes – elles vont de motifs liés à la fonction à des qualifications personnelles en rapport avec celle-ci ou à des facteurs extérieurs susceptibles d'induire une différence de rémunération:

- des systèmes de classification salariale prescrits par la loi (**Croatie**) ou des systèmes de classification des fonctions figurant dans des conventions collectives (**Allemagne**);
- la quantité et la qualité du travail (**Lituanie**, **Monténégro**, **Turquie**);
- le fait d'être employé à des moments différents (**Malte**);
- la responsabilité (**Finlande**);
- les conditions de travail, des horaires désagréables ou atypiques (**Finlande**, **Monténégro**);
- le statut de cadre (**ancienne République yougoslave de Macédoine**);
- l'exécution de tâches supplémentaires, le plafonnement ou le maintien d'un taux personnel de rémunération lié à des circonstances particulières sans lien avec le sexe (**Finlande**, **Irlande**);
- l'ancienneté (**Belgique**, **Bulgarie**, **Pologne**, **Portugal**, **Turquie**);
- des différences au niveau des qualifications formelles (degré d'instruction et de formation) pour le poste concerné (**Croatie**, **Islande**) ou l'exigence de qualifications plus poussées pour l'exécution de tâches plus diversifiées (**Irlande**);
- une expérience de travail pertinente acquise dans le cadre d'emplois précédents pour le même employeur ou d'autres (**Pays-Bas**) ou une expérience de travail de façon plus générale (**Bulgarie**, **Finlande Islande**);
- la productivité (**Portugal**), la performance individuelle/les résultats personnellement obtenus (**ancienne République yougoslave de Macédoine**, **Finlande**, **Monténégro**), la performance économique (**Estonie**);
- le non-absentéisme, exception faite de l'exercice des droits liés à la maternité et la paternité (**Portugal**);
- l'âge (**Suède**);
- les capacités (**Suède**);
- l'alignement sur le dernier salaire perçu (**Pays-Bas**);
- la garantie de percevoir une rémunération spécifique ou un supplément octroyé par le passé;

- la compétitivité (**Hongrie**);
- la pénurie de main-d'œuvre (dans certaines circonstances) (**Pays-Bas**) et l'offre et la demande sur le marché du travail (**Lituanie**, **Suède**);
- le résultat de l'activité de l'entreprise ou de l'organisation (**Lituanie**);
- la fusion de deux organisations, l'introduction d'un nouveau système de rémunération ou des changements au niveau des tâches ou des facteurs de marché (**Finlande**, mais à titre temporaire seulement);
- le statut de spécialiste venu de l'étranger (**Estonie**);
- l'issue de négociations collectives (**Suède**) et de négociations salariales (**Pays-Bas**).

Il a été signalé que les justifications **suédoises**, qui découlent de la jurisprudence, ont une portée trop large. Il en va de même pour ce qui concerne les **Pays-Bas**: alors que le CRM estime par exemple qu'un alignement sur le dernier salaire perçu constitue un critère non neutre, les juridictions ne suivent pas toujours cet avis et considèrent qu'il s'agit en principe d'une justification valable. En **France**, des différences salariales peuvent uniquement être justifiées si le travail n'a pas la même valeur, ce qui fait que les juridictions se concentrent sur la valeur du travail et non sur l'argument de justification. Les juridictions **lettones** se préoccupent elles aussi de l'établissement d'une similitude entre situations plutôt que de la justification de différences. La législation **espagnole** ne fait aucune référence expresse aux justifications de différences salariales, ce qui laisse beaucoup de latitude aux juridictions pour autoriser celles-ci ou pour ne pas tenir compte de certaines circonstances de l'espèce. C'est ainsi notamment que la Cour constitutionnelle a estimé qu'il est possible de justifier des différences de rémunération lorsque les postes principalement occupés par des hommes comportent davantage de responsabilité et davantage de concentration que ceux principalement occupés par des femmes. La législation **roumaine** ne fait aucune mention de la question des justifications, et la laisse à l'entière discrétion de la négociation salariale individuelle. La législation **hongroise** n'est pas conforme à l'article 14 de la directive de refonte dans la mesure où elle autorise des dérogations à l'interdiction de discrimination salariale indirecte fondées sur une «discrimination proportionnée, justifiée par les spécificités ou la nature du travail et basée sur toutes les conditions légitimes pertinentes en matière d'emploi».[37] On relève dans la jurisprudence que les employeurs invoquent fréquemment leur liberté contractuelle et/ou les disparités en termes de pouvoir de négociation de différents salariés. Cet argument ne leur permet généralement pas d'éluder leur responsabilité en matière de discrimination salariale: tel fut le cas dans une affaire où des vendeuses gagnaient de 70 à 100 % de moins que leurs collègues masculins. Si toutefois l'employeur parvient à argumenter la nécessité de la politique contestée pour des raisons de compétitivité, ou l'application d'un traitement préférentiel par rapport au comparateur, il a de sérieuses chances d'avoir gain de cause. La législation de la **Grèce** n'autorise aucune justification de différences salariales, mais certaines différences dans la nature juridique de la relation de travail (prestation sous contrat de droit privé ou en tant que fonctionnaire, par exemple) ou de l'instrument de fixation des salaires (prestation couverte ou non par une convention collective) servent souvent de justifications, y compris dans la même entreprise, voire dans le même service, et pour un même travail. On observe également une tendance à justifier les différences salariales en invoquant des raisons budgétaires, de simples généralisations et l'absence de critères d'évaluation pour le travail comparé. La Cour suprême de **Pologne** estime que c'est la performance effective du travailleur qui détermine s'il s'agit d'un même travail, et non la description des obligations du salarié découlant de son contrat d'emploi.

(vii) Difficultés particulières

De nombreux experts signalent des difficultés particulières en rapport avec l'application pratique du principe de l'égalité de rémunération pour un même travail ou un travail de même valeur (**Allemagne**, **ancienne République yougoslave de Macédoine**, **Belgique**, **Croatie**, **Espagne**, **Estonie**, **Finlande**, **France**, **Grèce**, **Hongrie**, **Italie**, **Lettonie**, **Lituanie**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pays-Bas**, **Pologne**, **Roumanie**, **Royaume-Uni**, **Serbie**).

37 Article 22, paragraphe 1, de la loi relative à l'égalité.

Plusieurs de ces experts font état de difficultés à caractère assez général et/ou persistant dont le lien avec un manque de transparence a d'ores et déjà été établi. En **Belgique**, l'affaire de référence qui mérite d'être mentionnée ici concerne l'Institut syndical européen, où une chercheuse s'est plainte de discrimination salariale par rapport à ses collègues masculins. La Cour du travail de Bruxelles a constaté que le système de rémunération utilisé par l'employeur était opaque et s'est contenté de renvoyer à l'arrêt de la CJUE dans l'affaire *Danfoss* pour conclure qu'il y avait discrimination. En **Espagne**, les employeurs ne sont pas tenus de divulguer des données ventilées par sexe concernant les salaires et les promotions, et la Cour suprême a également établi qu'un système de promotion n'offrant pas un minimum de transparence avait pour effet, selon une analyse statistique, que les femmes restaient confinées aux échelons inférieurs et que cette situation constituait une discrimination indirecte. En **Serbie**, l'Office statistique dispose de données qui concernent les femmes sur le marché du travail et qui font l'objet d'une systématisation sensible au genre, mais seules les institutions publiques peuvent y accéder. En **Autriche**, l'obligation de rapport en matière de revenus ne couvre pas les petites entreprises et les règles d'utilisation de ces rapports incluent notamment des règles en matière de confidentialité susceptibles de dissuader les comités d'entreprise et les salariés de poursuivre les négociations salariales avec leurs employeurs et d'intenter des actions en justice. En **Lituanie** aussi, les règles de confidentialité sont l'un des éléments qui sous-tendent la réticence des salariés de contester les pratiques discriminatoires en matière de rémunération – ce qui explique à son tour le manque de jurisprudence. Les différences salariales sont par ailleurs considérées comme un problème relevant du droit de l'égalité régi par des instruments de droit public et non de droit individuel du travail. L'experte **macédonienne** insiste sur le problème posé dans la pratique par l'absence de visibilité statistique et budgétaire des différences de rémunération entre les hommes et les femmes. **Malte** et le **Monténégro** se caractérisent eux aussi par des structures salariales opaques ainsi que par un manque d'information et un accès insuffisant aux données relatives aux rémunérations.

En **Allemagne**, des dispositions indirectement discriminatoires figurant dans des conventions collectives sont considérées comme une cause fondamentale de la persistance d'un écart de rémunération entre hommes et femmes – constat conforté par les arrêts de juridictions du travail affirmant que l'évaluation du travail et l'instauration de systèmes de rémunération sont une composante essentielle de l'autonomie des négociations collectives, et que l'État ne peut interférer avec cette autonomie, même si les systèmes de rémunération semblent arbitraires ou injustes. Reste à voir si la loi relative au salaire minimum général, en vigueur depuis le 1er janvier 2015, aura une incidence sur l'écart de rémunération entre les femmes et les hommes.

Dans d'autres pays, c'est la comparaison du travail qui suscite des difficultés particulières. En **Croatie** et aux **Pays-Bas**, c'est l'exigence d'un comparateur réel et son application par les cours et tribunaux qui posent apparemment problème. L'experte du **Royaume-Uni** fait remarquer de son côté qu'en cas de sous-traitance, une difficulté surgit du fait que le travailleur externalisé ne peut généralement utiliser comme comparateur un travailleur (masculin) au service du prestataire d'externalisation ou d'une organisation à laquelle son emploi a été sous-traité (ceci par suite de l'arrêt de la CJUE dans l'affaire *Lawrence*). Elle souligne également l'incertitude pour les requérants quant à savoir, avant d'introduire une action, si le travail en cause est de même valeur; et elle attire l'attention sur les préoccupations causées par le niveau élevé des frais de justice, par la nécessité d'une assistance juridique spécialisée (et onéreuse) et par la crainte de représailles. L'experte **polonaise** évoque l'inexistence dans de nombreuses entreprises d'un système de classification professionnelle et d'un système universel d'appréciation du travail et de fixation de critères permettant de comparer différents types de prestations, ce qui complique également la réclamation d'un dédommagement pour cause de discrimination salariale. A **Chypre** également, la plupart des employeurs du secteur privé n'ont mis en place aucun système d'évaluation et de classification – voire de description – des fonctions et n'ont jamais procédé à l'évaluation des postes ou des professions en vue de définir un même travail ou un travail de même valeur. De précédents travaux de recherche consacrés à l'écart de rémunération hommes-femmes ont également révélé que de faibles barèmes salariaux s'appliquent aux emplois principalement occupés par des femmes. L'experte **lettone** critique l'absence de définition du principe de l'égalité de rémunération pour un travail de même valeur, le manque de critères pour l'évaluation de la valeur égale du travail et la prise en compte insuffisante du

droit de l'égalité de l'UE par le législateur. Le parlement letton a adopté une loi sur la rémunération des fonctionnaires et agents publics en vue d'instaurer un système salarial uniforme, mais les enseignants des établissements scolaires en sont exclus – ce qui constitue une discrimination indirecte du fait qu'il s'agit surtout de femmes.

L'experte **suédoise** signale que le problème principal n'est pas de prouver qu'un travail a la même valeur mais de prouver qu'il y a réellement eu discrimination, le Tribunal du travail étant plus que disposé à admettre les justifications de différences salariales avancées par l'employeur. De même, l'experte **italienne** constate que de nombreux critères neutres sur le plan du genre peuvent être aisément expliqués par l'employeur comme étant objectivement nécessaires et proportionnés, et répondant à un réel besoin de l'entreprise. Les expertes **polonaise** et **hongroise** signalent des problèmes similaires en matière de preuve de discrimination. Les juridictions hongroises se montrent également excessivement strictes lorsqu'elles décident du montant de l'indemnité à verser aux victimes de discrimination fondée sur le sexe. Dans une affaire où une conductrice de bus victime de discrimination directe n'a pas été embauchée en raison de son sexe, seul le salaire perdu lui a été versé jusqu'au jour où elle a trouvé un emploi ailleurs, alors que la Cour suprême note que la jurisprudence de la CJUE exige des sanctions dissuasives. La jurisprudence **grecque** considère la sous-traitance comme une justification de différences salariales entre travailleurs relevant d'instruments différents de fixation des salaires. Cette approche s'applique aux travailleurs occupés par des employeurs différents, mais aussi à ceux qui sont occupés par le même employeur mais couverts par des instruments différents de fixation des salaires – ce qui est incompatible avec le droit de l'UE.

En **Estonie**, la prédominance de conventions salariales individuelles entre employeurs et salariés est perçue comme un problème dans la mesure où l'on fait souvent valoir que les femmes acceptent de travailler pour un salaire moins élevé. En **Lituanie**, on observe également une prédominance massive de conventions individuelles pour ce qui concerne la fixation des salaires, ainsi qu'une absence de conventions collectives. De même, le secteur privé **roumain** se caractérise par une entière discrétion pour négocier les rémunérations.

Certains experts évoquent également des aspects plus généraux de leurs marchés du travail: l'experte **macédonienne** mentionne le problème posé par la ségrégation sexuelle de la main-d'œuvre et l'experte **monténégrine** la situation factuelle du travail illégal.

3.3 Égalité de traitement au travail; accès au travail et conditions de travail

Le droit de l'UE en matière d'égalité des genres couvre également l'emploi et plus particulièrement l'accès à l'emploi, la promotion, l'accès à la formation professionnelle et les conditions de travail, y compris les conditions de licenciement (voir le chapitre 3 de la directive 2006/54/CE («refonte»)). L'analyse ci-après porte sur la mesure dans laquelle le droit national s'aligne à cet égard sur le champ d'application à la fois personnel et matériel de la directive de refonte, sur les dérogations éventuelles au principe de l'égalité de traitement et sur les difficultés particulières liées à l'égalité de traitement au travail.

3.3.1 Le champ d'application personnel et matériel

La transposition dans ce domaine s'est généralement concrétisée sous la forme d'une loi générale sur l'égalité et, très souvent, de modifications au droit du travail ou à la législation relative aux fonctionnaires. La plupart de ces lois nationales contiennent une définition du champ d'application personnel en rapport avec l'accès à l'emploi, la formation professionnelle et les conditions de travail (voir l'article 14 de la directive 2006/54), hormis en **Belgique, en Lettonie**, au **Luxembourg**, aux **Pays-Bas**, en **Norvège** et en **République tchèque**. Mais cela ne semble pas devoir nécessairement poser problème. Si la loi **belge** sur l'égalité des femmes et des hommes n'a pas de champ d'application personnel propre, elle a un champ d'application matériel plus étendu que celui de toutes les directives européennes en matière d'égalité, et elle s'applique par conséquent à toute personne se trouvant dans une situation relevant de

ce champ d'application matériel. Aux **Pays-Bas** également, le champ d'application personnel découle du champ d'application matériel de la loi. La législation **tchèque** prévoit que les parties à une relation juridique sont tenues de garantir une égalité de traitement à toutes les personnes physiques qui exercent leur droit à l'emploi, et la loi antidiscrimination prévoit spécifiquement l'égalité de traitement pour ce qui concerne l'accès à l'emploi, la profession, l'entrepreneuriat, l'emploi indépendant, etc. En **Grèce**, la définition législative du champ d'application personnel est plus large que celle figurant dans la législation de l'UE, mais le concept de travailleur découle de la jurisprudence. Au **Luxembourg**, la loi reproduit à cet égard l'article 14 de la directive, mais ne définit pas le concept de travailleur. L'application du lien de subordination découle de la jurisprudence. La loi **norvégienne** ne définit ni le champ d'application personnel ni le concept de travailleur mais, combinée à la jurisprudence, elle respecte la législation (jurisprudence) de l'UE. Il n'apparaît pas clairement si la loi **monténégrine** contient un concept du travailleur ou du salarié conforme au droit de l'UE.

La plupart des systèmes juridiques comportent la définition d'un «travailleur» ou, alternativement, d'une convention ou contrat de travail (**Pays-Bas**, **Portugal**), qui est généralement considérée comme conforme à la jurisprudence de la CJUE ou plus large encore (**Suède**) – ce qui n'empêche que certaines lacunes doivent encore être signalées (**Autriche**, **Danemark**, **Lettonie**, **Lituanie**, **République tchèque**, **Royaume-Uni**, **Turquie**). La législation **danoise** utilise différentes définitions du travailleur. Le champ d'application personnel du principe de l'égalité de rémunération est quelque peu confus dans la législation de la **Lituanie** et n'englobe pas toutes les personnes relevant du concept de «travailleur» défini par l'UE puisqu'il exclut notamment les fonctionnaires. Par analogie juridique toutefois, ceux-ci peuvent bénéficier de la même protection que les «travailleurs». L'experte **autrichienne** constate que les «contractuels libres», qui présentent à certains égards les caractéristiques de travailleurs indépendants, ne sont pas entièrement couverts par le droit de l'égalité des genres, même s'ils présentent en réalité davantage de caractéristiques communes avec le personnel régulier. De même, le champ de la législation **turque** semble également plus étroit dans la mesure où le concept de travailleur n'inclut ni les travailleurs indépendants ni les fonctionnaires. À **Chypre** et au **Royaume-Uni** aussi, les personnes exerçant une activité indépendante sont exclues de la définition du «travailleur», ce qui est jugé incompatible avec le droit européen. La loi antidiscrimination **lettone** ne protège les juges et les procureurs qu'en matière d'accès à l'emploi, et n'assure absolument aucune protection aux administrateurs de sociétés de capitaux.

La législation de la plupart des pays définit également le champ matériel pour ce qui concerne (l'accès à) l'emploi, conformément à l'article 14, paragraphe 1, de la directive 2006/54 («refonte»); la **Norvège** et la **Suède** font exception: l'interdiction de toute forme de discrimination y couvre en effet toute prise de décision par l'employeur dans le cadre de la vie professionnelle sans aucune autre précision. L'experte suédoise y voit un problème en termes de transparence pour les personnes concernées. La législation norvégienne s'applique à tous les secteurs de la société et peut dès lors être considérée comme ayant un champ d'application plus large que celui de la directive. Tel est également le cas dans d'autres pays, comme cela a été signalé plus haut à propos de la **Belgique**. En **Croatie**, ce champ inclut la discrimination liée à l'équilibre entre vie professionnelle et vie familiale ainsi qu'en lien avec la grossesse, l'accouchement, la parentalité et toute forme de garde. La loi **française** dispose simplement qu'elle s'applique au secteur public et au secteur privé, et qu'elle vise tous les aspects de la vie professionnelle. La loi **espagnole** s'applique elle aussi au recrutement de personnel et aux organismes d'évaluation, par exemple. En **Grèce**, la loi a un champ d'application plus vaste puisqu'elle interdit également les publications et annonces discriminatoires, et qu'elle cite «l'état familial» en tant que motif interdit de discrimination. La législation **roumaine** est également considérée comme ayant un champ d'application plus large: elle mentionne «l'état familial» et «l'état matrimonial» en tant que motifs interdits et elle énumère divers aspects protégés en relation avec l'emploi, depuis le choix d'une profession ou d'une activité jusqu'à l'appartenance à des organisations syndicales ou des services sociaux. La législation **irlandaise** comprend un aperçu exhaustif et détaillé du champ d'application matériel et inclut également depuis peu la publication et l'affichage d'une annonce discriminatoire, ou le fait de la faire publier ou afficher, pour autant qu'elle ait trait à l'accès à l'emploi. Une «annonce» est définie comme toute forme de déclaration au public et toute forme d'annonce, que celle-ci s'adresse ou non au public.

Dans d'autres pays, le champ d'application matériel apparaît, à certains égards, plus limité. Ainsi par exemple la loi antidiscrimination **tchèque** ne couvre pas la formation professionnelle et l'accès à celle-ci, la promotion et les conditions de recrutement. Au **Portugal**, le champ d'application matériel ne s'étend pas à l'exercice d'une activité indépendante du fait que celle-ci n'est pas couverte par le code du travail. En **Islande**, le champ d'application est légèrement plus restreint puisqu'il n'inclut pas l'affiliation à et l'engagement dans une organisation de travailleurs ou d'employeurs. Il apparaît que la loi **lituanienne** n'est pas conforme au droit de l'UE pour ce qui concerne l'accès non discriminatoire à l'emploi et la promotion des travailleurs indépendants. En **Lettonie**, seule la législation du travail définit le champ d'application matériel: or elle est limitée en termes d'application personnelle et elle ne comporte en outre aucune protection exhaustive contre la discrimination pour ce qui concerne l'affiliation à des organisations de travailleurs, d'employeurs ou professionnelles, y compris les syndicats. En **Finlande**, le champ d'application matériel de la disposition relative à (l'accès à) l'emploi est libellé comme une forme de «discrimination dans la vie professionnelle» de la part d'un employeur, et vise des situations d'accès au travail avec pour effet qu'il dépend de la définition des termes «employeur» et «salarié». Le terme «salarié» va jusqu'à englober des personnes dont le travail s'apparente à un emploi, mais sa définition ne couvre pas nécessairement toutes les personnes exerçant une activité indépendante. Une disposition distincte couvre la discrimination en rapport avec l'accès à l'éducation.

3.3.2 Exceptions

La possibilité de dérogations pour ce qui concerne certaines activités professionnelles, prévue à l'article 14, paragraphe 2, de la directive de refonte, a été transposée dans les législations nationales de tous les pays analysés, hormis la **Grèce** et la **Norvège**. On peut citer parmi les exceptions ou motifs d'exception inclus dans ces législations (ou dans la jurisprudence qui en découle):

- les chanteurs/chanteuses, danseurs/danseuses, acteurs/actrices et artistes (**Belgique**, **Bulgarie**, **Chypre**, **France**, **Irlande du Nord**, **Italie**, **Pays-Bas**);
- les mannequins (**Italie**) ainsi que les mannequins photos (**Belgique**, **France**);
- les gardiens de prison (**Belgique**) ou le travail dans des prisons pour hommes et dans les forces de sécurité (publiques et privées) (**Chypre**);
- le travail dans les forces navales et les sous-marins (**Pays-Bas**) et dans l'armée selon le type de force militaire (**Roumanie**), ces dérogations ayant été abrogées dans d'autres pays (**France**);
- les commissaires à l'égalité des chances et les tuteurs officiels (**Allemagne**);
- les ministres du culte (**Pays-Bas**) et autres fonctions pour lesquelles les convictions religieuses et idéologiques ou l'origine nationale/ethnique déterminent fondamentalement la nature de l'organisation (**Hongrie**) ou les motifs religieux en tant que tels (**ancienne République yougoslave de Macédoine**, **Bulgarie**, **Royaume-Uni**); en **Irlande du Nord**, toute action de la part d'organismes financés par l'État sera considérée comme discriminatoire à moins d'être objectivement justifiée par la volonté de l'institution d'éviter que soit compromise son éthique religieuse et que les moyens de réaliser cet objectif soient appropriés et nécessaires;
- la protection de la décence et de la vie privée (**Irlande du Nord**) ou des raisons morales (**Chypre**);
- lorsque l'emploi est susceptible d'impliquer de travailler ou de vivre dans une résidence privée (**Irlande du Nord**);
- les services aux personnes, les services de garde et les soins infirmiers (**Chypre**, **Irlande du Nord**, **Pays-Bas**);
- lorsque les caractéristiques biologiques sont déterminantes pour l'exercice de l'emploi (**Autriche**);
- les postes dans des pays étrangers qui n'appliquent pas le principe de l'égalité entre hommes et femmes en matière d'emploi (**Belgique**) ou dans des pays dont les lois ou les coutumes sont telles que la fonction ne pourrait, ou ne pourrait effectivement pas, être exercée par une femme (**Chypre**, **Irlande du Nord**);
- lorsque la nature même de l'emploi réclame qu'il soit occupé par un homme pour des raisons physiologiques (à l'exclusion de la force physique ou de l'endurance: **Irlande du Nord**) (à l'exclusion de la résistance ou de la santé naturelle: **Chypre**);

– les travaux souterrains dans les mines (**Chypre**).

D'autres pays n'ont pas recensé les emplois éventuellement concernés (**Lettonie**, **Liechtenstein**) ou ont opté pour une formulation plus générale de l'exception en faisant référence à la nature du travail ou au cadre dans lequel il est exécuté, sans autre précision (**Suède**, **Portugal**). En **Islande**, l'article 26, paragraphe 3, de la loi générale sur l'égalité autorise l'annonce d'un poste vacant marquant une préférence pour un sexe plutôt que l'autre pour autant que l'annonceur ait pour objectif de promouvoir une représentation plus équitable des femmes et des hommes dans un secteur professionnel déterminé. Il en va de même s'il existe des «raisons valables» d'offrir le poste à un homme ou à une femme uniquement. En **Finlande**, une dérogation peut être accordée pour «un motif important et admissible» mais le champ d'application de cette disposition et sa conformité au droit de l'UE restent peu clairs. Les exceptions prévues par la législation de la **Pologne** et de la **Hongrie** laissent une certaine latitude à l'employeur non seulement dans les situations visées à l'article 14 (accès à l'emploi, y compris la formation à cette fin) mais également en ce qui concerne toute autre condition d'emploi. De surcroît, l'exigence d'une différenciation fondée sur le sexe doit être «substantielle» et non «véritable et déterminante» comme le prévoit la directive. En **Italie**, une dérogation est possible en cas d'emplois, de tâches et de devoirs «particulièrement pénibles» prévus par convention collective. Cette exception a toujours été jugée conforme au droit de l'UE, et elle est également envisagée comme un choix rationnel du législateur consistant à recenser ces emplois lors des négociations collectives plutôt que de les figer dans la législation.

La plupart des lois nationales prévoient également l'exception destinée à protéger les femmes, en rapport plus particulièrement avec la grossesse et la maternité (article 28, paragraphe 1, de la directive de refonte), hormis en **Allemagne**, en **Finlande** et en **Lettonie**. La **Grèce** y ajoute la protection de la paternité et de la vie familiale. En **France** et en **Italie**, la loi ne le précise pas expressément non plus, mais elle n'entrave pas intrinsèquement la définition de certaines règles s'appliquant spécifiquement aux femmes. La loi **polonaise** n'autorise pas les femmes à exécuter des travaux particulièrement pénibles ou préjudiciables à leur santé – travaux dont la liste est établie par arrêté ministériel. Une disposition aussi générale excluant les femmes de travaux particuliers indépendamment de leur santé et de leur condition physique jette un doute majeur quant à sa légitimité. En **Espagne**, en dépit de l'applicabilité des règles de protection de la grossesse et de la maternité, il est impossible d'interdire aux femmes d'exercer certaines activités professionnelles, la Cour constitutionnelle ayant elle-même déclaré dans certains cas l'inconstitutionnalité du refus opposé aux femmes d'accéder à certains emplois en raison des risques qu'ils pouvaient présenter pour leur santé lorsque ces conditions de travail pouvaient être tout aussi dangereuses pour les hommes.

3.3.3 Difficultés particulières

Plusieurs experts nationaux ont également signalé des difficultés particulières liées au champ d'application personnel et/ou matériel de la législation nationale relative à l'accès à l'emploi, à la formation professionnelle, à l'emploi, aux conditions de travail, etc.; ces difficultés concernent toute une série d'aspects:

– certaines catégories de travailleurs sont exclus du champ d'application personnel/matériel de la législation nationale: tel est notamment le cas de certains types de travailleurs indépendants (**Allemagne**), des travailleurs domestiques prestant un maximum de quatre jours par semaine dans un ménage privé (**Pays-Bas**) ou lorsque la résiliation discriminatoire de contrats d'indépendants par des employeurs/clients n'est pas expressément couverte (**Pays-Bas**);
– le fait que la législation nationale en matière d'égalité assure moins de protection aux femmes en donnant à l'employeur davantage de possibilités que la directive de refonte de justifier une différenciation entre travailleurs (**Hongrie**);
– des problèmes en termes de recrutement et de promotion non discriminatoires, étant donné que la candidature des femmes reste souvent rejetée pour cause de grossesse, de maternité ou d'obligations familiales (**Estonie**, **Monténégro**) ou sous prétexte qu'il s'agit d'un «travail d'homme» (**Serbie**) ou

qu'un homme convient mieux à la fonction (**Monténégro**). Au **Monténégro**, ces problèmes surviennent surtout dans le secteur privé. Un exemple récent et concret concerne le recrutement à la Cour suprême **islandaise**, dont 10 juges sur 11 sont des hommes; le comité d'évaluation, exclusivement composé d'hommes, a suggéré de nommer un homme parmi les trois candidats qualifiés (2 hommes, 1 femme);

- le licenciement discriminatoire à l'issue d'un congé de maternité ou la réaffectation à un poste inférieur ou moins bien rémunéré au retour d'un congé parental (**Monténégro**, **Serbie**);
- les difficultés rencontrées par les femmes pour exercer leur droit de retrouver leur emploi ou un emploi équivalent à l'issue d'un congé de grossesse et de maternité, à plus forte raison lorsqu'une réorganisation du travail a conduit à la suppression de certains postes (**Croatie**);
- les exceptions fondées sur un motif religieux pour ce qui concerne l'accès à certains emplois (**Bulgarie**); il semblerait que ces exceptions ne puissent a priori être justifiées et qu'elles risquent de poser un problème de non-conformité au droit de l'UE;
- une utilisation abusive de la terminologie; la législation **lettone** ne précise pas clairement que le non-respect de mesures spéciales de protection conduit à une discrimination fondée sur le sexe. Elle utilise également la formule «interdiction de différence de traitement » au lieu du libellé «interdiction de discrimination», ce qui s'avère problématique si l'on considère qu'une égalité de traitement dans des situations différentes peut également constituer une discrimination;
- en **Estonie**, il est fréquent d'interroger les candidats à propos de leur vie personnelle lors des entretiens d'embauche. Le Commissaire à l'égalité hommes-femmes et à l'égalité de traitement a reçu 70 plaintes pour discrimination fondée sur le genre en 2015;
- l'expert de **Serbie** signale également que des stéréotypes traditionnels liés au genre influencent le fait que les femmes consacrent un temps considérable à des travaux non rémunérés et à la garde des enfants. La majorité des citoyens estiment que les femmes qui réussissent négligent leurs obligations familiales et qu'une rémunération plus élevée cause immanquablement des problèmes familiaux.[38]
- au **Monténégro**, le Médiateur a déclaré dans son rapport 2015 que l'éducation permanente et une sensibilisation du public à l'égard des valeurs que sont l'égalité de traitement et l'égalité des chances pour les personnes des deux sexes s'avèrent essentielles pour obtenir de meilleurs résultats et soutenir la lutte en faveur de l'égalité entre les hommes et les femmes. On observe apparemment une pénurie d'analyses statistiques précises et de recherches scientifiques, de même que d'autres démarches stratégiques en faveur de l'égalité des genres, en ce compris une approche de la planification budgétaire intégrant la dimension de genre.[39]

38 Ibidem, p. 102.
39 Rapport du Médiateur concernant l'année 2015, p. 151.

4. Congé de grossesse, de maternité, de paternité et parental et autres types de congés liés à l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée

4.1 Protection de la grossesse et de la maternité

La discrimination en raison de la grossesse est considérée comme une *discrimination directe* au titre du droit de l'UE et, par conséquent, dans les États membres également. Tout traitement moins favorable d'une femme lié à la grossesse ou au congé de maternité est inclus dans l'interdiction de discrimination (article 2, paragraphe 2 sous c) de la directive de refonte 2006/54/CE).

La protection en raison de la grossesse et de la maternité justifie parallèlement un traitement différent des femmes concernées. Les *droits spéciaux* liés à la grossesse et à la maternité (le congé de maternité notamment) ne sont dès lors pas constitutifs d'une discrimination à l'égard des hommes (directive 92/85/CEE et article 28 de la directive de refonte). Si ces droits ont longtemps été envisagés comme une dérogation au principe de l'égalité de traitement, ils sont considérés désormais comme un moyen d'assurer la mise en œuvre de ce principe pour les hommes et pour les femmes en ce qui concerne à la fois l'accès à l'emploi et les conditions de travail. On peut toutefois se demander jusqu'où les mesures de protection doivent aller, dans la perspective notamment d'une meilleure répartition de la vie professionnelle et familiale entre les hommes et les femmes lorsqu'un congé de maternité de très longue durée et/ou de nombreuses mesures de protection ont été mises en place. Il est suggéré en effet qu'un très long congé de maternité risque de compromettre une répartition équilibrée des responsabilités familiales et des possibilités sur le marché du travail. La combinaison d'un congé de maternité n'ayant pas une durée excessive, d'un congé de paternité, d'un congé parental et d'un congé pour garde d'enfant permettrait sans doute d'éviter ces inconvénients.

La directive 92/85/CEE a été adoptée en 1992 pour renforcer la protection des travailleuses enceintes et accouchées. Ses dispositions principales concernent une période de congé de maternité d'au moins 14 semaines (article 8). Les femmes ont droit au versement d'une prestation adéquate durant le congé lié à la grossesse et la maternité (article 11). Cette prestation est jugée adéquate lorsqu'elle assure des revenus au moins équivalents à ceux que recevrait la travailleuse en cas de maladie (article 11, paragraphe 3). Une autre disposition importante concerne la protection contre le licenciement à partir du début de la grossesse jusqu'au terme du congé de maternité (article 10). Outre le congé et la protection de l'emploi, la directive prévoit une protection de la santé et de la sécurité des travailleuses allaitantes. S'il existe un risque pour la sécurité ou la santé, ou une répercussion sur la grossesse ou l'allaitement, établi(e) sur la base de lignes directrices précises, l'employeur doit prendre les mesures nécessaires tels qu'un aménagement provisoire des conditions de travail, un changement de poste pour la travailleuse ou, si aucune autre solution n'est possible, l'octroi à la travailleuse d'un congé temporaire. Les exigences minimales des directives sont généralement satisfaites au plan national et la législation (jurisprudence) nationale peut offrir davantage de protection et des droits étendus.

L'article 10, paragraphe 2, de la directive 92/85 dispose que lorsqu'une travailleuse est licenciée pendant sa période de grossesse ou durant son congé de maternité, l'employeur doit donner des motifs justifiés de licenciement par écrit. Le tableau ci-après propose un aperçu des modalités d'application de cette disposition dans les 35 pays analysés par le rapport.

Table 1: Protection contre le licenciement durant la grossesse et le congé de maternité

Allemagne	Oui
ARY de Macédoine	Oui
Autriche	Oui. Les employeurs doivent demander par écrit l'approbation préalable du licenciement au tribunal du travail et des affaires de sécurité sociale, lequel doit rendre sa décision par écrit.
Belgique	Oui, sur demande.
Bulgarie	Oui. Article 333, paragraphe 6, et article 335 du code du travail.
Chypre	Oui
Croatie	Le licenciement est interdit durant le congé de maternité. Á titre exceptionnel, un licenciement pour raisons économiques dans le cadre d'une procédure de liquidation d'une entreprise est autorisé même pendant un congé de maternité (article 34, paragraphe 4, de la loi sur le travail). L'employeur est toujours tenu d'étayer par écrit les motifs et raisons du licenciement (article 120, paragraphes 1 et 2, de la loi sur le travail). L'application de cette dérogation est pratiquement impossible du fait que la période de préavis ne peut débuter et est suspendue durant la grossesse et l'exercice de tout droit lié à la maternité ou la parentalité (article 121, paragraphe 2, de la loi sur le travail).
Danemark	Oui
Espagne	La législation espagnole n'exige pas expressément que soient étayés par écrit les motifs de licenciement jusqu'au terme du congé de maternité (bien qu'il existe une obligation générale dans la loi sur le travail).
Estonie	Oui
Finlande	Oui
France	Oui
Grèce	Oui, durant toute la période protégée.
Hongrie	Oui, il s'agit d'une règle générale pour tous les licenciements. Le licenciement est toutefois interdit jusqu'au terme du congé de maternité et parental.
Irlande	Oui (sur demande de la salariée)
Islande	Oui
Italie	Non
Lettonie	Un formulaire écrit de notification et l'obligation d'indiquer les raisons du licenciement sont requis dans tous les cas de licenciement (article 103 de la loi sur le travail). La loi ne couvre cependant pas les administrateurs des sociétés de capitaux (l'arrêt de la CJUE dans l'affaire C-232/09 Danosa n'a pas été mis en œuvre)
Liechtenstein	Oui
Lituanie	Oui
Luxembourg	Oui
Malte	Oui. Par la règle 12, paragraphe 3, du règlement relatif à la protection de la maternité dans le cadre de l'emploi.
Monténégro	Oui
Norvège	Oui
Pays-Bas	Oui
Pologne	Oui. Le licenciement est interdit durant la grossesse et le congé de maternité/parental hormis en cas de faillite de l'employeur ou de liquidation. L'employeur est toujours tenu d'étayer par écrit les motifs et raisons du licenciement.

Portugal	Cette question en particulier est sans objet du fait qu'au Portugal, quel que soit le motif, toute forme de licenciement doit suivre une procédure écrite rigoureuse, décrite dans le code du travail, et que cette procédure rend obligatoire l'indication et la justification du motif du licenciement. Cette procédure est plus stricte dans le cas de licenciements de femmes durant la grossesse, le congé de maternité, le congé parental et la période d'allaitement d'un enfant, puisqu'elle prévoit l'intervention d'un organisme (public) en charge des questions d'égalité dans le domaine de l'emploi (CITE) (article 63 du code du travail).
République tchèque	Oui
Roumanie	Oui
Royaume-Uni	Oui. Une salariée est en droit de recevoir, sans avoir à la demander, une déclaration écrite des raisons de son licenciement lorsque celui-ci intervient pendant sa grossesse ou son congé de maternité ordinaire ou supplémentaire. Les salariées dans cette situation ne doivent pas avoir deux années ininterrompues de service pour bénéficier de ce droit. (Loi de 1996 sur les droits du travail, article 92)
Serbie	Oui
Slovaquie	En vertu de l'article 61 du code du travail, l'employeur peut uniquement licencier un salarié pour des motifs expressément stipulés dans le code du travail; le préavis doit être notifié par écrit et remis au salarié, sous peine de nullité. En vertu de l'article 72 du code du travail l'employeur peut uniquement résilier par écrit la relation de travail durant la période d'essai d'une travailleuse enceinte, d'une travailleuse accouchée depuis moins de neuf mois ou d'une travailleuse allaitante dans des cas exceptionnels sans rapport avec la grossesse ou la maternité et en fournissant des raisons valables par écrit, sous peine d'invalidité de la résiliation. (En vigueur depuis le 1er septembre 2011)
Slovénie	Oui, en vertu de l'article 115, paragraphe 5, de la loi sur les relations de travail.
Suède	Pas de règle spéciale. Ce droit – sur demande – découle du droit général du travail.
Turquie	Oui

4.2 Congé de maternité

Tous les pays prévoient au moins un congé de maternité d'une durée minimale de 14 semaines, tel que fixé par la directive relative aux travailleuses enceintes. Nombreux sont ceux qui prévoient des périodes plus longues. Le tableau ci-après donne un aperçu de la durée du congé de maternité ainsi que de la durée de toute période éventuellement obligatoire de congé de maternité, de la possibilité de partager le congé de maternité avec le père, et du montant versé aux mères pendant le congé de maternité.

Tableau 2: Congé de maternité

État membre	Durée	Période obligatoire	Possibilité de partager le congé avec le père?	Montant perçu
Allemagne	14 semaines, jusqu'à 18 semaines en cas de naissance prématurée ou multiple	6 semaines avant et 8 semaines après la naissance; 12 semaines après la naissance en cas de naissance prématurée ou multiple. Durant la période de protection prénatale de 6 semaines, la salariée peut travailler si elle le souhaite mais l'employeur ne peut exiger qu'elle travaille.	Non	100 % du revenu moyen des 13 semaines ou des 3 mois précédant immédiatement le congé prénatal pour les travailleuses salariées; non plafonné
ARY de Macédoine	9 mois (38 semaines), 12 mois (52 semaines) pour les naissances multiples	73 jours (environ 10 semaines): 28 jours (4 semaines) avant la naissance et 45 jours (environ 6 semaines) après	Le congé ne peut être partagé, mais peut être repris à son compte par le père - 9 mois (38 semaines) ou 12 mois (52 semaines en cas de naissance multiple – lorsque la mère est frappée d'incapacité ou qu'elle ne fait pas usage du congé	100 % du salaire individuel moyen des 12 derniers mois (52 semaines) (ou minimum 6 mois (environ 25 semaines)), mais plafonné à la valeur de deux salaires moyens au niveau national. Si la mère fait usage de la partie obligatoire du congé, le solde de celui-ci est rémunéré 50 % de plus que son salaire ordinaire
Autriche	16 semaines	8 semaines avant la naissance – congé de maternité individuel plus long avant la naissance en cas de risque médicalement attesté pour la santé de la mère ou du fœtus; 8 semaines après la naissance, 12 semaines en cas de naissance prématurée, de naissance multiple ou de césarienne	Non, hormis les fonctionnaires fédéraux et les agents contractuels de la fonction publique, qui ont droit à 4 semaines de congé non rémunéré (pas de transfert fédéral durant cette période)	100 % des gains moyens si le salaire des trois derniers mois au moins avant le congé de maternité dépasse le seuil de sécurité sociale obligatoire (415,72 EUR par mois en 2016), non plafonné
Belgique	15 semaines	1 semaine avant la naissance, 9 semaines après la naissance	Non, mais si la mère décède après avoir accouché, le solde du congé est transféré à son époux/partenaire de vie	82 % pour les 30 premiers jours (environ 4 semaines), 75 % (98,70 EUR par jour au maximum) pour le solde du congé
Bulgarie	410 jours (58,5 semaines)	45 jours (6,5 semaines) avant la naissance	Depuis 2009, le père peut remplacer la mère avec le consentement de celle-ci lorsque l'enfant atteint l'âge de six mois	410 jours (58,5 semaines) sont payés à concurrence de 90% du revenu moyen, non plafonné

État membre	Durée	Période obligatoire	Possibilité de partager le congé avec le père?	Montant perçu
Chypre	18 semaines	Entièrement obligatoire	Non	72 % de la rémunération moyenne hebdomadaire assurable du bénéficiaire au cours de l'année de cotisation précédente. Salaire maximum assurable: 4 533 EUR.
Croatie	14 semaines + jusqu'à ce que l'enfant ait 6 mois	4 semaines avant la naissance, 10 semaines après 71e jour (1er jour après 10 semaines) après la naissance jusqu'à ce que l'enfant ait 6 mois: congé de maternité volontaire	La période s'écoulant entre le 71e jour après la naissance et les six mois de l'enfant est entièrement transférable au père	Le congé obligatoire et le congé supplémentaire (volontaire) de maternité sont tous deux rémunérés au taux de 100 % de la base de calcul du salaire, conformément aux dispositions de l'assurance maladie obligatoire (non plafonné). Si le critère de l'ancienneté n'est pas rempli (durée de service ininterrompu de 12 mois / 18 mois): 50 % de la base de calcul (actuellement 222 EUR (1 663 HRK))
Danemark	18 semaines (4 avant et 14 après la naissance)	2 semaines après la naissance	Non	Prestation versée pendant 18 semaines. Les mères ont uniquement droit à une rémunération durant les absences liées à la grossesse et l'accouchement pour autant que ce droit découle d'une convention collective ou d'un contrat de travail individuel. Si la mère a uniquement droit à la prestation, et non à une rémunération, elle reçoit 90 % du salaire avec un maximum de 547,48 EUR (4 075 DKK) par semaine. De nombreuses conventions collectives prévoient 100 % du salaire
Espagne	16 semaines, dont 10 sont transférables au père	6 semaines pour la mère après la naissance	Oui	100 % du salaire mensuel sous réserve d'une période minimale de travail; non plafonné
Estonie	20 semaines (140 jours calendrier)	Aucune, mais la prestation de maternité diminue si le congé de maternité débute moins de 30 jours (4 semaines environ) avant la date de naissance prévue	Non	100 % des gains moyens de l'année civile précédente, non plafonné

État membre	Durée	Période obligatoire	Possibilité de partager le congé avec le père?	Montant perçu
Finlande	105 jours ouvrables (du lundi au samedi inclus) – soit environ 16,5 semaines	2 semaines avant la date présumée de la naissance et deux semaines après	Non	Le montant versé dépend des gains antérieurs: 90 % pour les 56 premiers jours ouvrables après la naissance jusqu'à 50 606 EUR, et 32,5 % pour les salaires supérieurs à ce montant. Ensuite, 70 % du salaire jusqu'à 32 892 EUR; ou 40 % du salaire jusqu'à 50 606 EUR; et pour les salaires supérieurs à ces montants, 25 % de la rémunération (calculée comme le revenu annuel divisé par 300). Ou une prestation forfaitaire en l'absence de salaire antérieur.
France	16 semaines	2 semaines avant et 6 semaines après	Non	100 % des gains du trimestre précédent, plafonné à 3 129 EUR. Certaines conventions collectives prévoient la rémunération intégrale.
Grèce	Secteur public: 5 mois (environ 22 semaines) Secteur privé: 17 semaines	La totalité. Secteur public: 2 mois (environ 9 semaines) avant la naissance et 3 mois (environ 13 semaines) après. Secteur privé: 8 semaines avant la naissance et 9 semaines après	Non	Secteur public: 100 %, payé par l'employeur. Secteur privé: d'un demi-mois à un mois payé par l'employeur; une prestation de sécurité sociale pour le reste du congé, qui couvre la rémunération de la majorité des femmes, sous réserve toutefois d'avoir presté 200 jours de travail au cours des deux années précédant le congé de maternité, alors que l'indemnité de maladie est allouée sous réserve de 100 jours de travail au cours de l'année précédant la maladie
Hongrie	24 semaines	2 semaines obligatoires. A titre de *recomman-dation*: 4 semaines avant la naissance	Non	70 % du salaire journalier moyen – versements non plafonnés
Irlande	44 semaines	Les 26 premières semaines	Les pères ne peuvent partager le congé, mais si la mère décède, le père reprend à son compte le solde du congé	Les 26 premières semaines sont rémunérées à hauteur de 230 EUR brut par semaine, les 16 semaines suivantes ne sont pas rémunérées. L'employeur peut décider de faire un versement complémentaire – il s'agit alors d'un contrat différent entre employeur et salariée

État membre	Durée	Période obligatoire	Possibilité de partager le congé avec le père?	Montant perçu
Islande	3 mois après la naissance	Les deux premières semaines qui suivent la naissance	Les 3 mois ne sont pas transférables	80 % de la rémunération moyenne totale de la période de 12 mois précédant immédiatement les 6 mois avant la naissance. Montant mensuel maximum en 2014 pour un parent travaillant à temps plein: 2 392 EUR. Montant maximum pour un parent travaillant à temps partiel (50-100 %): 876 EUR. Montant maximum pour un parent travaillant à temps partiel (25-49 %): 633 EUR. Montant maximum pour un parent travaillant à temps partiel (25 % maximum): 382 EUR par mois. Allocation maximale pour un parent qui travaille/étudie de 75 à 100% du temps: 876 EUR par mois.
Italie	22 semaines (5 mois)	La totalité: 2 (ou 1) mois avant la naissance, 3 (ou 4) mois après	Les pères ont droit à trois jours de congé de paternité au cours des cinq premiers mois qui suivent la naissance, dont deux jours peuvent être pris en tant qu'alternative au congé de maternité	80 % de la rémunération journalière moyenne; versé durant toute la période de congé de maternité; non plafonné
Lettonie	16 semaines plus 2 semaines supplémen-taires si la future mère a vu un médecin et a fait consigner son état avant sa 12e semaine de grossesse (18 semaines)	Aucune, il s'agit d'un droit de la travailleuse enceinte mais un employeur ne peut occuper une femme enceinte 2 semaines avant et 2 semaines après la naissance	Le droit au congé de maternité n'est pas accessible aux pères à moins de circonstances exceptionnelles – le décès de la mère ou l'abandon par la mère de ses droits parentaux	80 % de la rémunération brute pendant la totalité de la période de congé de maternité, non plafonné
Liechten-stein	20 semaines	8 semaines après la naissance sont obligatoires, les 12 semaines suivantes sont volontaires, les 4 semaines avant la naissance sont facultatives	Non	80 % du salaire pendant 20 semaines complètes, dont 16 doivent suivre la naissance. Pas de plafond explicite; le montant versé se base sur le revenu maximum pour l'assurance maladie et vieillesse obligatoire, qui varie selon l'évolution générale des salaires

État membre	Durée	Période obligatoire	Possibilité de partager le congé avec le père?	Montant perçu
Lituanie	18 semaines	Intégralement volontaire	Non	Une femme qui a été assurée pendant les 12 mois précédant la naissance reçoit 100 % de sa rémunération sous réserve de plafonds liés à la moyenne du revenu national assuré, qui s'établissait à 431 EUR en 2015. Le plafond est fixé à 3,2 fois ce chiffre (1 379 EUR) et le minimum au tiers de ce chiffre (129 EUR)
Luxembourg	16 semaines, mais peut être prolongé si la naissance a lieu après la date prévue	La totalité des 16 semaines	Non	100 %, alloué sur la base d'un certificat médical et considéré comme une période de congé de maladie, montant non plafonné
Malte	18 semaines	4 semaines avant, 6 semaines après la naissance	Non	100 % pendant les 14 premières semaines, puis un montant forfaitaire de 160 EUR par semaine pendant les 4 semaines restantes
Monténégro	Le congé parental (y compris le congé de maternité) peut durer jusqu'à 365 jours à partir de la naissance d'un enfant	Une salariée peut entamer son congé de maternité 45 jours, et obligatoire-ment 28 jours, avant la naissance. La mère de l'enfant ne peut renoncer au congé de maternité avant l'expiration d'une période de 45 jours à compter de la naissance	X	Si une salariée a travaillé de manière continue de 6 à 12 mois avant le congé, la rémunération durant celui-ci représente 70 % du salaire mensuel moyen. Si elle a travaillé de manière continue de 3 à 6 mois avant le congé, cette rémunération représente 50 % du salaire mensuel moyen. Si elle a travaillé de manière continue jusqu'à 3 mois avant le congé, cette rémunération représente 30 % du salaire mensuel moyen.
Norvège	10 semaines de congé de maternité, formant le «quota de la mère»	3 semaines avant la naissance et 6 semaines après	Non	100 % du salaire moyen pendant 46 semaines ou 80 % du salaire moyen pendant 56 semaines. Le montant de 100 % est plafonné à 6 «G» (1 G est le montant de base pour le calcul tel que prévu par la loi sur l'assurance nationale; il est fixé chaque année). Depuis le 1er mai 2014, 1 G représente 10 792 EUR (88 370 NOK; taux de change 8,78). La rémunération maximale pendant un congé parental s'élève à 64 752 EUR (530 220 NOK)

État membre	Durée	Période obligatoire	Possibilité de partager le congé avec le père?	Montant perçu
Pays-Bas	16 semaines	De 4 à 6 semaines sont obligatoires avant la naissance	Non	100 % du salaire versé avec un montant maximum journalier de 203 EUR
Pologne	20 semaines et de 31 à 37 semaines en cas de naissance multiple selon le nombre d'enfants	14 semaines après la naissance	Les semaines restantes peuvent être prises par le père avec le consentement de la mère	100 % des gains moyens, non plafonné
Portugal	17 semaines ou 21 semaines	6 semaines pour la mère après la naissance	Le solde de la période à l'issue des six semaines de repos qui suivent l'accouchement peut être divisé entre les deux parents	Aucun versement par l'employeur mais une prestation de sécurité sociale représentant 100 % du salaire moyen de la salariée si elle prend un congé de 120 jours (17 semaines) et 80 % si elle prend 150 jours (21 semaines);versement non plafonné
République tchèque	28 semaines	Aucune	Possibilité de transférer le congé au père	70 % du revenu moyen des 12 derniers mois, plafonné à 1 178 EUR (31 800 CZK)
Roumanie	18 semaines	6 semaines après la naissance	Non	85 % du revenu mensuel moyen des 6 derniers mois, plafonné à 12 fois le montant du salaire minimum
Royaume-Uni	52 semaines	2 semaines après la naissance	Oui, de 2 à 26 semaines peuvent être transférées au père	Rémunération accordée jusqu'à 39 semaines de congé de maternité; 90 % du salaire pendant les six premières, et un taux forfaitaire de 166,93 EUR (139,58 GBP) par semaine durant les 33 semaines restantes
Serbie	45 jours au plus tôt et 28 jours en tous cas avant la date prévue de la naissance et trois mois complets à dater de l'accouche-ment	Le congé de maternité doit débuter 28 jours avant la date présumée de l'accouche-ment et doit durer au moins 3 mois complets	Non. Le père a uniquement droit à un congé de maternité si la mère abandonne l'enfant, décède ou est empêchée pour d'autres motifs justifiés d'exercer ce droit (exécution d'une peine de prison ou maladie grave par exemple) ou si elle n'est pas salariée	Le montant de la rémunération du congé de maternité équivaut au salaire moyen de base versé au cours des 12 derniers mois avant le mois au cours duquel le congé débute. Lorsque la salariée a travaillé moins de 12 mois, le salaire pour les mois manquants est fixé à 50 % du salaire mensuel moyen.
Slovaquie	34 semaines	6-8 semaines avant la naissance et 6 semaines après la naissance	Oui, mais pas simultanément	Prestation de maternité pendant 34 semaines représentant 70 % du revenu journalier de la mère, 279 EUR minimum et 918 EUR maximum par mois.

État membre	Durée	Période obligatoire	Possibilité de partager le congé avec le père?	Montant perçu
Slovénie	15 semaines qui débutent 4 semaines avant la date présumée de la naissance	15 jours (environ 2 semaines) avant et/ou après la naissance	Non. Le père a uniquement droit à un congé de maternité si la mère: 1. est décédée, 2. a abandonné l'enfant, 3. est dans l'incapacité temporaire ou permanente de vivre et travailler de manière autonome	100 % du revenu moyen cotisable de l'assurée au cours des 12 mois précédant la demande du congé; non plafonné
Suède	14 semaines avant ou après la naissance	2 semaines avant ou après la naissance	Non	Prestations de maternité versées à même hauteur que celles pour congé de maladie (80 % du revenu jusqu'à un niveau de revenu correspondant à 10 «montants de base » (49 000 EUR) par an). Si elles ne sont pas basées sur le revenu, les prestations sont versées au taux de base (*grundnivå*) de 20 EUR (225 SEK) par jour
Turquie	16 semaines	La totalité: 8 semaines avant la naissance et 8 semaines après – les 8 semaines avant peuvent être ramenées à 3 semaines (avec le consentement du médecin), les 5 semaines restantes venant s'ajouter aux 8 semaines après la naissance. Naissance multiple: 2 semaines supplémen-taires ajoutées au congé prénatal	Non, mais si une fonctionnaire ou une salariée décède après avoir accouché, le solde du congé est transféré à son époux.	En ce qui concerne les fonctionnaires, le salaire ordinaire est versé par les organismes publics durant toute la durée du congé. Les salariées perçoivent via l'Institut de sécurité sociale un montant correspondant à l'indemnité maladie (deux tiers du salaire ordinaire)

Le droit de retrouver le même emploi ou un emploi équivalent à des conditions qui ne soient pas moins favorables et de bénéficier de toute amélioration des conditions de travail est consacré par l'article 15 de la directive de refonte 2006/54. Dans la plupart des pays, une travailleuse revenant au travail au terme de son congé de maternité est protégée contre un traitement défavorable – la loi garantissant généralement le retour au même emploi ou, si cela s'avère impossible, à un emploi similaire. Quelques pays n'offrent cependant pas cette garantie (**Pays-Bas** notamment)[40] ou du moins pas expressément (**Allemagne** et **Belgique** entre autres). En **Allemagne**, une disposition de ce type n'est pas nécessaire: le concept allemand du congé de maternité fait que la question de «retrouver le même emploi» ne se pose pas car la relation de travail n'en est nullement affectée. Un transfert à un poste non équivalent au terme du congé de maternité constituerait toutefois une discrimination directe en vertu de la loi générale

40 La Commission a engagé une procédure d'infraction sur ce point le 24 janvier 2013 (n° 2013/45) et la CJUE a prononcé son arrêt le 22 octobre 2014 en déclarant le recours non recevable du fait que toutes les formalités visées à l'article 258 du TFUE n'avaient pas été respectées. Plus précisément, la Commission n'avait identifié aucune règle du droit néerlandais dont le contenu ou l'application serait contraire au libellé ou à l'objectif des dispositions en cause de la directive 2006/54. Voir: affaire C-252/13 *Commission c. Royaume des Pays-Bas,* Recueil 2014, non encore publié.

sur l'égalité de traitement, et la travailleuse concernée serait indemnisée.[41] En **Hongrie**, le nouveau code du travail ne garantit pas expressément le droit de retrouver l'emploi initial ou un emploi équivalent au terme d'un congé de maternité/parental. Suite toutefois à l'interprétation cumulée de divers articles dudit code, le/la salarié(e) a le droit de retourner travailler chez le même employeur et, faute de modification mutuellement convenue du contrat de travail, le/la salarié(e) a le droit de retrouver son emploi initial.

4.3 Congé d'adoption

Tous les pays prévoient un congé d'adoption. Tel n'est pas expressément le cas en **Roumanie**, mais la loi dispose que les parents qui adoptent un enfant ont droit à un congé parental.[42] Des modalités analogues s'appliquent en **Slovaquie**: les parents «de substitution» (adoption, placement familial ou prise en charge en cas de décès de la mère de l'enfant) peuvent demander un congé de maternité et parental. En **Turquie**, le congé d'adoption est prévu en cas d'adoption d'un enfant de moins de trois ans. Ce congé existait uniquement pour les fonctionnaires (le congé d'adoption pour les salariés relevant de contrats de travail individuels/collectifs), mais les choses ont changé en avril 2015 et en février 2016: les lois n° 6645[43] et 6663[44] modifiant le droit du travail prévoient l'octroi d'un congé aux salariés au moment d'une adoption.

4.4 Congé parental

En 2015, l'ex-Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres a publié un rapport exhaustif sur la mise en œuvre de la directive 2010/18 relative au congé parental.[45]

Bon nombre de pays n'ont pas formellement transposé la directive en estimant que leur législation nationale respectait déjà le droit de l'UE (**Allemagne**, **Autriche**, **Espagne**, **Finlande**, **Hongrie**, **Islande**, **Lettonie**, **Lituanie**, **Portugal**, **République tchèque**, **Suède**). Par ailleurs, les experts de pays de l'EEE (**Islande**, **Liechtenstein**, **Norvège**) indiquent également que leur législation nationale en la matière est conforme à celle de l'UE. Les pays candidats (**ARY de Macédoine**, **Monténégro**, **Serbie**, **Turquie**) n'ont pas transposé la directive. D'autres pays ont procédé formellement à cette transposition ou apporté des amendements mineurs à leur droit national.

Dans **tous les pays**, la législation nationale relative au congé parental s'applique à la fois au secteur public et au secteur privé (selon des modalités sont parfois différentes).

Hormis la **Turquie**, tous les pays ont institué le droit à un congé parental. La durée de ce congé varie néanmoins considérablement d'un pays à l'autre. Le tableau ci-après en donne un aperçu.[46]

41 Tribunal du travail de Wiesbaden, arrêt du 18 décembre 2008, 5 Ca 46/08.
42 Article 8, paragraphe 2, du décret ministériel d'urgence n° 111/2010.
43 Journal officiel n° 29335 du 23 avril 2015.
44 Journal officiel n° 29620 du 10 février 2016.
45 Do Rosário Palma Ramalho, M., Foubert, P., Burri, S. *The Implementation of Parental Leave Directive 2010/18 in 33 European Countries*, disponible sur: http://www.equalitylaw.eu/index.php?option=com_edocman&task=document.viewdoc&id=2723&Itemid=295.
46 Ce tableau a été adapté de McColgan, A. *Measures to address the challenges of work-life balance in the EU Member States, Iceland, Liechtenstein and Norway*, p. 68-69, disponible sur http://www.equalitylaw.eu/downloads/3631-reconciliation.

Tableau 3: Congé parental

Pays	Congé parental		
	Durée	Rémunération	Transférable?
Allemagne	3 ans par parent	67 % pendant 14 mois (lorsque 2 mois sont pris par l'autre), puis non rémunéré; 4 mois rémunérés supplémentaires lorsque les deux parents travaillent à temps partiel	Non, mais les prestations parentales dépendent du partage du congé parental entre les parents.
ARY de Macédoine	52 semaines (78 semaines en cas de naissance multiple) – le père a droit au congé parental si la mère ne prend pas de congé de maternité	Rémunéré	Oui, le père peut uniquement exercer son droit au congé si la mère ne l'exerce pas
Autriche	Jusqu'au 2e anniversaire de l'enfant[1]	Forfaitaire ou lié au revenu (plafonné à 80 % du gain antérieur ou 66 EUR par jour) selon la décision des parents – une partie de la prestation étant réservée à un parent particulier	Non[2]
Belgique	4 mois par parent	Forfaitaire	Non
Bulgarie	6 mois par parent	Non rémunéré	Partiellement
Chypre	18 semaines par parent/23 semaines pour les veufs/veuves	Non rémunéré	Partiellement
Croatie	6-8 mois (30 pour le troisième enfant et les suivants & les jumeaux	100 % des gains mensuels mais plafond fixé à 80 % de la base de calcul)	Partiellement
Danemark	32 semaines par enfant	100 %	Oui
Espagne	Jusqu'au 3e anniversaire de l'enfant	Non rémunéré	Oui
Estonie	3 ans moins 70 jours	100 % de la rémunération pendant 435 jours, puis non rémunéré	Oui
Finlande	26 semaines par enfant	70-75 %; plafonné	Partiellement
France	Jusqu'au 3e anniversaire de l'enfant	Forfaitaire	Oui
Grèce	4 mois par parent (9 mois dans le secteur public)	Non rémunéré (secteur privé)	Oui dans le secteur public, non dans le secteur privé
Hongrie	Jusqu'au 3e anniversaire de l'enfant (règle générale)[3]	70 % (plafonné) pendant 104 semaines, puis forfait très peu élevé	Oui
Irlande	18 semaines par parent	Non rémunéré	Partiellement (si les deux parents travaillent pour le même employeur)
Islande	4 mois par parent	80 % (plafonné) pendant 13 semaines	Partiellement
Italie	10/11 mois par enfant	30 %	Partiellement

1 Chaque parent pouvant réserver 3 mois de congé à prendre ultérieurement. Les parents peuvent également partager un mois de congé parental, auquel cas la période globale est raccourcie en raison de ce «double mois» et le congé parental n'est accordé que pour 23 au lieu de 24 mois.
2. Les deux parents ont un même droit au congé parental; aucune disposition ne prévoit une transférabilité en tant que telle. La législation autorise les parents à diviser la durée du congé parental entre eux moyennant un accord sur les modalités de cette répartition. Un seul parent à la fois peut prendre le congé, hormis durant un mois durant lequel un parent relaie l'autre.
3. Congé plus long s'il s'agit de jumeaux ou d'enfants handicapés.

Pays	Congé parental		
	Durée	Rémunération	Transférable?
Lettonie	18 mois par parent (en vertu du droit du travail)	60 % pour l'un des parents (en vertu de la législation relative à la sécurité sociale, jusqu'au 12e anniversaire de l'enfant)	Non
Liechtenstein	4 mois par parent	Non rémunéré	Non
Lituanie	Jusqu'au 3e anniversaire de l'enfant	100 % pendant 52 semaines ou 70 % pendant les 52 premières semaines et 40 % pendant les 52 semaines suivantes	Oui
Luxembourg	6 mois par parent	Forfait	Non
Malte	4 mois par parent (12 mois par enfant dans le secteur public)	Non rémunéré	Oui dans le secteur public, non dans le secteur privé
Monténégro	45 jours après la naissance de l'enfant jusqu'à l'expiration d'un délai de 365 jours à compter du début du congé de maternité	100% (à condition d'avoir travaillé sans interruption pendant 12 mois au moins avant le congé) 70 % (à condition d'avoir travaillé sans interruption pendant 6 à 12 mois avant le congé) 50 % (de 3 à 6 mois) 30 % (3 mois ou moins)	Oui, si l'un des parents met fin à son congé parental, l'autre peut faire usage du solde restant
Norvège	Jusqu'au 2e anniversaire de l'enfant	100 % pendant 49 semaines ou 80 % pendant 59 semaines, plafonné	Partiellement
Pays-Bas	26 semaines par parent	Non rémunéré mais allègement fiscal	Non
Pologne	32 semaines/ 36 mois	60 % ou 80% pour 32 semaines, congé de garde d'enfant de 36 mois généralement non rémunéré	Oui
Portugal	3 mois par parent	25 %	Non
Rép. tchèque[4]	Jusqu'au 4e anniversaire de l'enfant	Forfaitaire (220 000 CZK pendant toute la période)	Oui
Roumanie	2 ans par enfant	85 %, plafonné différemment selon la durée du congé parental	Transférable, hormis un mois qui est obligatoire pour le parent qui ne prend pas le congé parental
Royaume-Uni	18 semaines par parent	Non rémunéré	Non
Serbie	3 mois après la naissance jusqu'à l'expiration d'un délai de 365 jours après le début du congé de maternité (2 ans pour le 3e et chaque enfant suivant)	100 % (si le parent a travaillé au moins 6 mois sans interruption) 60 % (si le parent a travaillé de 3 à 6 mois) 30 % (moins de 3 mois)	Non
Slovaquie	Jusqu'au 3e anniversaire de l'enfant[5]	Forfaitaire	Non
Slovénie	260 jours par enfant	100 %, plafonné	Partiellement
Suède	480 jours (comprenant le congé de maternité)	80 %, plafonné pendant 65 semaines, puis forfaitaire	Partiellement

4. Il convient de faire la distinction en République tchèque entre congé parental et allocation parentale.
5 Sixième anniversaire s'il s'agit d'un enfant handicapé.

En **Turquie**, aucune législation ni convention collective nationale, ni aucune jurisprudence, ne mentionne spécifiquement le congé parental au sens de la directive 2010/18. Il existe toutefois des congés pour

raisons familiales ou des congés pouvant être utilisés pour des problèmes familiaux/parentaux, lesquels congés sont assez généreux et vont au-delà de la directive 2010/18.

4.5 Congé de paternité

La plupart des pays confèrent aux pères le droit à un congé de paternité, même s'il est souvent de très courte durée. Le tableau ci-après en donne un aperçu.[47]

Tableau 4: Congé de paternité

Pays	Congé de maternité	
	Durée	Rémunération
Allemagne	0	N/A
ARY de Macédoine	7 jours	X
Autriche	0[1]	N/A
Belgique	10 jours	100 % pendant 3 jours, puis 82 % (ce qui équivaut à 100% net car aucune cotisation n'est déduite des prestations de sécurité sociale)
Bulgarie	15 jours	90 %
Chypre	0	N/A
Croatie	0	N/A
Danemark	2 semaines	100 %
Espagne	13 jours	100 %
Estonie	10 jours	100 %
Finlande	54 jours	70 % (plafonné)
France	11 jours[2]	100 % (plafonné)
Grèce	2 jours	100 %
Hongrie	5 jours[3]	100 %
Irlande	0	0
Islande	3 mois	80 % (plafonné)
Italie	4 jours	100 %
Lettonie	10 jours calendrier	80 %
Liechtenstein	0	N/A
Lituanie	Jusqu'à ce que l'enfant soit âgé d'un mois	100 % (plafonné)
Luxembourg	2 jours	100 %
Malte	1 jour	100 %
Monténégro	Par convention collective	100 %
Norvège	2 semaines	100 %
Pays-Bas	5 jours	2 jours rémunérés à 100 %, 3 jours non rémunérés
Pologne	2 semaines	100 %
Portugal	15 jours obligatoires et 10 jours supplémentaires facultatifs	100 %

1. Hormis en ce qui concerne les fonctionnaires, qui ont droit à un congé de quatre semaines.
2. Dix-huit en cas de naissance multiple.
3. Sept en cas de jumeaux.

47 Ce tableau a été adapté de Colgan, A. *Measures to address the challenges of work-life balance in the EU Member States, Iceland, Liechtenstein and Norway*, p. 65, disponible sur http://www.equalitylaw.eu/downloads/3631-reconciliation.

Pays	Congé de maternité	
	Durée	Rémunération
Rép. tchèque	0[4]	N/A
Roumanie	5/15 jours[5]	100 %
Royaume-Uni	2 semaines	Forfaitaire[6]
Serbie	7 jours	100 %
Slovaquie	0	N/A
Slovénie	20 jours	100 % (plafonné) pendant deux semaines, puis forfaitaire
Suède	2 semaines	80 % plafonné
Turquie	Salariés:5 jours Fonctionnaires: 10 jours (plus 24 mois facultatifs)	100% Fonctionnaires: 100% (facultatif: 24 moins non rémunérés)

4. Mais la mère peut transférer la prestation de maternité au père six semaines après la naissance.
5. Quinze jours si le père a suivi un cours de soins aux nourrissons.
6. Ou 90 % de la rémunération si celle-ci est moins élevée.

4.6 Absence du travail/congé pour garde et soins

Le tableau ci-après donne un aperçu des autres types de congé disponibles.[48]

Tableau 5: Disponibilité de congés pour garde et soins en dehors des congés liés à la parentalité

Pays	But(s) du congé	Période maximale de congé	Rémunération?	Autre information pertinente
Allemagne	Soins à un parent proche	Deux ans	Prestations de l'État disponibles	Peut être pris à temps partiel
ARY de Macédoine	Soins à un enfant malade de moins de 3 ans Soins à des membres de la famille proche	Inconnue Maximum 30 jours par an	Oui Oui	
Autriche	Soins à de proches parents handicapés ou en phase terminale	Six mois	Jusqu'à 14 jours libres rémunérés supplémentaires pour prendre soin de proches malades	Le travailleur peut opter pour une réduction du temps de travail au lieu d'un congé
Belgique	Soins à des enfants en bas âge handicapés ou à des proches gravement malades	48 mois sur l'ensemble de la carrière	Prestations de l'État	Secteur privé uniquement[1] sous réserve d'une ancienneté de 24 mois; peut être pris à temps partiel[2]

1. Les agents du secteur public peuvent prendre un congé allant jusqu'à cinq ans à temps plein et cinq ans à temps partiel sur l'ensemble de leur carrière, à utiliser pour n'importe quel motif. Ce congé n'est pas rémunéré mais donne droit au travailleur à un modeste versement de sécurité sociale; le montant est plus élevé lorsque le congé est pris pour s'occuper d'un enfant malade. Il existe une proposition d'harmonisation du secteur public avec le secteur privé sans relever cependant le niveau de sécurité sociale alloué aux agents du secteur public.
2. Le maximum de 48 mois s'applique que le congé soit pris à temps plein ou à temps partiel.

48 Ce tableau a été adopté de McColgan, A. *Measures to address the challenges of work-life balance in the EU Member States, Iceland, Liechtenstein and Norway*, pp. 91-92, disponible sur http://www.equalitylaw.eu/downloads/3631-reconciliation.

Pays	But(s) du congé	Période maximale de congé	Rémunération?	Autre information pertinente
Bulgarie	Soins à un enfant, un conjoint, un proche malade	Jusqu'à 60 jours par an pour un enfant, 10 pour un adulte	70 % de rémunération par l'employeur pour les trois premiers jours et 80 % ensuite par la sécurité sociale pour les personnes assurées	
Chypre	Raison de force majeure; soins à des membres de la famille et des proches malades	7 jours	Non	
Croatie	Soins à des proches malades	20 jours par maladie	70 % de la rémunération (plafonné), 100% de la rémunération pour des enfants de moins de 3 ans	
Danemark	Soins à un proche handicapé/ en phase terminale	6+ mois	Oui	
Espagne	Soins à des proches infirmes	Une année	Non	Peut être pris sous la forme d'un horaire réduit
Finlande	Soins à un proche malade	Indétermi-née	Non rémunéré	Bonne pratique plutôt que droit justiciable
France	Soins à un enfant ou un conjoint en phase terminale	Six mois	Prestations de l'État disponibles	Peut être pris à temps partiel
Grèce	Soins à un enfant ou un conjoint hospitalisé ou requérant des transfusions, ou à un enfant handicapé Soins à des personnes à charge malades	22 jours par an 6 jours par an	Oui Non	Travailleurs du secteur public uniquement[3]
Hongrie	Soins à un parent proche	Deux ans	Prestations de l'État parfois disponibles	La nécessité de soins est certifiée par un médecin
Irlande	Soins à une personne gravement malade ou handicapée	104 semaines	Prestations de l'État	Sous réserve d'une ancienneté d'une année ininterrompue
Italie	Soins à des proches lourdement handicapés Soins à un congé lourdement handicapé Décès ou maladie grave d'un parent proche Raisons familiales graves	Trois jours par mois Deux ans Trois jours par an Deux ans sur l'ensemble de la carrière	Non Non Oui Non	Détails quant à la nature du congé à préciser entre employeur et salarié

3. Ces congés sont également prévus dans le secteur privé, mais ils présupposent que d'autres congés rémunérés ont été épuisés; selon l'experte nationale, cette condition est contraire à la directive 2010/18.

Pays	But(s) du congé	Période maximale de congé	Rémunération?	Autre information pertinente
Lituanie	Soins à un enfant, proche ou conjoint malade jusqu'à 120 jours consécutifs ou 140 jours par an	120 jours par an pour un enfant gravement malade, 7 pour un adulte	Prestations de l'État pendant un maximum de 7 jours (consécutifs) et jusqu'à 120 jours par an pour un enfant gravement malade	
Monténégro	Maladie grave d'un membre de la famille proche Décès d'un membre de la famille immédiate Soins particuliers à un enfant ayant des besoins spéciaux	Déterminée par convention collective 7 jours Jusqu'au 3e anniversaire de l'enfant	Oui Oui Oui	
Norvège	Soins palliatifs à des intimes Soins à des proches	60 jours 10 jours par an	Oui, équivalant à l'indemnité de congé maladie (100% du salaire) Oui, équivalant à l'indemnité de congé maladie (100 % du salaire)	Peut être pris à temps partiel Peut être pris à temps partiel
Pays-Bas	Soins à un parent ou partenaire malade Soins à un proche parent ou une personne à charge	10 jours 12 semaines à temps partiel	Oui, à 70 % Non	Peut être pris à temps partiel Le travailleur peut réduire son temps de travail jusqu'à 50 %
Portugal	Soins à un petit-enfant lorsque la mère est âgée de moins de 16 ans au moment de la naissance Soins à des personnes à charge	30 jours 10 jours par an	Non Non	
Rép. tchèque	Soins à des membres de la famille	9 jours	Prestations de l'État (60 % du salaire)	
Serbie	Maladie grave d'un membre de la famille immédiate Soins spéciaux à une enfant ou une autre personne	7 jours Jusqu'au 5e anniversaire de l'enfant	Oui	Le parent peut s'absenter du travail ou prester la moitié d'un horaire complet

Pays	But(s) du congé	Période maximale de congé	Rémunération?	Autre information pertinente
Slovaquie	Pour accompagner: (i) un membre de la famille à un centre médical pour des examens ou un traitement par suite d'une maladie soudaine ou d'un accident, ainsi que pour des examens ou un traitement programmés; (ii)un enfant handicapé à un centre social ou un établissement scolaire spécialisé	(i)7 jours maximum par année civile (ii)10 jours maximum par année civile	Oui	
Slovénie	Soins à de proches parents	14 jours avec possibilité de prolongation	80 % du salaire	
Suède	Soins à des proches gravement malades	100 jour (240 lorsque le proche a le sida)	Prestations de l'État	
Turquie	Pour les salariés et les fonctionnaires: Soins à un enfant handicapé ou atteint d'une maladie chronique Décès d'un enfant/conjoint/ parent/ frère ou sœur Pour les fonctionnaires: Congé pour maladie et accompagnement d'un patient	Maximum de 10 jours 5 jours pour les fonction-naires; 3 jours pour les salariés 3 mois	Oui Oui Oui	Pas de limite d'âge pour l'enfant; congé pouvant être utilisé totalement ou partiellement sur une période d'un an Le congé peut être prolongé sur avis médical, pas d'âge limite pour l'enfant

4.7 Congé lié à la maternité de substitution

Quelques pays seulement prévoient la possibilité d'un congé parental en cas de maternité de substitution. Les pays où ce droit existe sont l'**ARY de Macédoine**, l'**Espagne**, la **Grèce,** le **Royaume-Uni** et la **Slovaquie**. Aux **Pays-Bas**, les parents d'intention auront droit au congé parental s'ils deviennent les parents légaux de l'enfant – par adoption notamment – ou s'ils s'occupent en permanence de l'enfant et vivent à la même adresse. La mère porteuse peut également avoir droit à un congé parental si elle est encore la mère légale de l'enfant. En **Islande**, un projet de loi à ce sujet a été soumis au parlement en 2015; il prévoit que, durant sa grossesse, la mère porteuse jouit des mêmes droits que les femmes enceintes pour ce qui concerne les services de santé. En vertu de l'article 23 du projet de loi, la mère porteuse et son conjoint ont droit à un congé de maternité/paternité ainsi qu'à un congé parental. Quelques pays interdisent la maternité de substitution (**Estonie**, **Liechtenstein**).

4.8 Modalités de partage du congé

Tous les pays n'octroient pas aux parents le droit de partager (partiellement) le congé de maternité. Le tableau ci-après donne un aperçu.[49]

Tableau 6: Partage du congé de maternité

Pays	Congé de maternité transférable?
Allemagne	Non
ARY de Macédoine	Oui, lorsque la mère n'exerce pas/ne peut exercer son droit au congé de maternité
Autriche	Non
Belgique	Uniquement en cas de décès de la mère[1]
Bulgarie	Oui, après que l'enfant ait atteint l'âge de 6 mois
Chypre	Non
Croatie	Oui, après les 14 premières semaines
Danemark	Uniquement en cas de maladie de mère
Espagne	Oui, après les 6 premières semaines ou en cas de décès de la mère
Estonie	Non
Finlande	Non
France	Non
Grèce	Non
Hongrie	Non
Irlande	Uniquement en cas de décès de la mère
Islande	Non
Italie	Uniquement en cas de décès, de maladie grave ou d'abandon de la mère[2]
Lettonie	Uniquement en cas de décès, de maladie grave ou d'abandon de la mère
Liechtenstein	Non
Lituanie	Non
Luxembourg	Non
Malte	Non
Monténégro	Non
Norvège	Oui, hormis les 9 semaines obligatoires pour la mère
Pays-Bas	Uniquement en cas de décès de la mère[3]
Pologne	Oui, après les 14 premières semaines
Portugal	Oui, après les 6 premières semaines postnatales
Rép. tchèque	Non
Roumanie	Non
Royaume-Uni	Oui, hormis une période obligatoire de 2 semaines pour la mère
Serbie	Non
Slovaquie	Non
Slovénie	Uniquement en cas de maladie ou d'abandon de la mère[4]
Suède	Non
Turquie	Non, uniquement en cas de décès de la mère

1. Congé accessible au père/partenaire de même qu'en cas d'hospitalisation de la mère.
2. Ou lorsque le père a la garde exclusive.
3. Ceci est cependant appelé à changer.
4. Ainsi que lorsqu'elle a moins de 18 ans, qu'elle est apprentie ou qu'elle est étudiante, auquel cas le congé peut être alloué à un grand-parent de l'enfant.

49 Ce tableau a été adapté de McColgan, A. *Measures to address the challenges of work-life balance in the EU Member States, Iceland, Liechtenstein and Norway*, p. 60, disponible sur http://www.equalitylaw.eu/downloads/3631-reconciliation.

4.9 Régimes de travail flexibles

Le rapport *Measures to address the challenges of work-life balance in the EU Member States, Iceland, Liechtenstein and Norway*, rédigé par Aileen McColgan et publié par le Réseau en 2015, propose l'aperçu ci-après des régimes de travail flexibles:[50]

Tableau 7: Accès aux régimes de travail à temps réduit

Pays	Accès au temps de travail réduit		Rémunération?
	Lié à un but de meilleure conciliation?	Droit ou droit de demander?	
Allemagne	Non	Droit, avec des exceptions	Non[1]
ARY de Macédoine	Non	Droit uniquement pour les parents d'un enfant handicapé	Oui
Autriche	Oui	Droit	Non
Belgique	Oui	Droit	Oui
Bulgarie	Non	Droit de demander	Non
Chypre	Secteur privé seulement. Doit être convenu.	Droit de demander	Non
Croatie	Oui, mais uniquement en tant que modalité des droits et prestations de maternité et de parentalité.	Oui, compte tenu des deux remarques précédentes.	Oui
Danemark	Oui	Droit de demander	Non
Espagne	Oui	Droit	Parfois[2]
Estonie	Oui	Droit de demander	Non
Finlande	Oui	Droit, avec des exceptions	Prestation forfaitaire
France	Non	Droit de demander	Non
Grèce	Secteur privé seulement Secteur public: horaire réduit prévu par la loi en tant qu'alternative au congé parental	Droit de demander	Non
Hongrie	Oui	Droit	Prestations de sécurité sociale
Irlande	Non	Droit de demander	Non
Islande	Non	Droit, avec des exceptions	Non
Italie	Non	Conventions collectives uniquement	Non
Lettonie	Oui	Droit	Éventuellement (peu clair à ce stade)
Liechtenstein	Non	Droit de demander	Non
Lituanie	Oui	Droit à un temps partiel et à un congé supplémentaire	En cas de congé supplémentaire[3]
Luxembourg	Secteur public seulement	Droit	Non

1. Hormis lorsque le régime de travail à temps partiel comporte un droit à une prestation d'aide à domicile.
2. Lorsque le régime de travail à temps réduit prend la forme d'une «autorisation d'allaitement» (accessible à l'un ou l'autre des parents).
3. Lorsque le régime de travail à temps réduit s'applique à des parents d'enfants de moins de 12 ans (ou d'un enfant handicapé de moins de 18 ans), qui sont en droit de bénéficier d'une réduction de 2 heures du temps de travail hebdomadaire (4 heures pour les parents de 3 enfants ou plus âgés de moins de 12 ans).

50 McColgan, A. *Measures to address the challenges of work-life balance in the EU Member States, Iceland, Liechtenstein and Norway*, p. 36, disponible sur http://www.equalitylaw.eu/downloads/3631-reconciliation.

Pays	Accès au temps de travail réduit		Rémunération?
	Lié à un but de meilleure conciliation?	Droit ou droit de demander?	
Malte	Oui	Droit de demander	Non
Monténégro	Oui	Droit	Oui
Norvège	Oui	Droit	Non
Pays-Bas	Non	Droit de demander	Non
Pologne	Oui, durant le congé parental	Droit	Non
Portugal	Oui	Droit, avec des exceptions	Non
Rép. tchèque	Oui	Droit, avec des exceptions	Non
Roumanie	Oui, uniquement pour les salariées qui allaitent des enfants de moins d'un an	Quelques conventions collectives prévoient ce droit	Oui
Royaume-Uni	Non	Droit de demander	Non
Serbie	N/A	N/A	N/A
Slovaquie	Oui	Droit, avec exceptions	Non
Slovénie	Oui	Droit	Versement des cotisations sociales pour certains parents[4]
Suède	Oui	Droit	Parfois[5]
Turquie	Oui	Droit (réservé aux travailleuses enceintes / accouchées / allaitantes)	Oui

4. À savoir les parents d'un enfant de moins de 3 ans ou d'un enfant handicapé de moins de 18 ans, ou de deux enfants dont l'un n'a pas achevé la première année de l'enseignement primaire.
5. Si les parents n'ont pas encore épuisé leur droit à prestation parentale.

Le même rapport donne également un aperçu du droit au télétravail ou au travail à domicile.[51]

Tableau 8: Accès au télétravail/travail à domicile

Pays	Droit au télétravail/travail à domicile
Allemagne	Non, mais de nombreuses conventions collectives le prévoient
ARY de Macédoine	Oui
Autriche	Non
Belgique	Non
Bulgarie	Non. Il est néanmoins possible en vertu d'un accord avec l'employeur
Chypre	Non, mais certaines conventions collectives le prévoient
Croatie	Non
Danemark	Non
Espagne	Non
Estonie	Non
Finlande	Non, mais de nombreuses conventions collectives le prévoient
France	Non
Grèce	Non
Hongrie	Non
Irlande	Non, mais certaines conventions collectives prévoient un droit / droit de demander

51 McColgan, A. *Measures to address the challenges of work-life balance in the EU Member States, Iceland, Liechtenstein and Norway*, p. 54, disponibles sur http://www.equalitylaw.eu/downloads/3631-reconciliation.

Islande	Non, mais certaines conventions collectives le prévoient
Italie	Non
Lettonie	Non
Liechtenstein	Non
Lituanie	Non
Luxembourg	Non
Malte	Non
Monténégro	Non, en fonction d'un accord avec l'employeur
Norvège	Non, même si de nombreuses conventions collectives le prévoient
Pays-Bas	Droit de demander
Pologne	Non
Portugal	Non
Rép. tchèque	Non
Roumanie	Non
Royaume-Uni	Droit de demander
Serbie	Non
Slovaquie	Non
Slovénie	Non
Suède	Non
Turquie	Non. Possibilité sur la base d'un arrangement individuel avec l'employeur ou d'une convention collective

5. Régimes professionnels de retraite (chapitre 2 de la directive 2006/54)

La CJUE a clairement établi dans sa jurisprudence – et dans le célèbre arrêt *Barber*[52] en particulier – que les régimes professionnels de retraite doivent être considérés comme une rémunération et respecter également, par conséquent, le principe de l'égalité de traitement. Selon la CJUE, et à l'inverse des régimes dits «légaux» qui seront examinés au point 7, l'article 157 du TFUE s'applique aux régimes:

i) qui résultent soit d'une concertation entre partenaires sociaux, soit d'une décision unilatérale de l'employeur;
ii) dont le financement est assuré entièrement par l'employeur ou à la fois par ce dernier et par les travailleurs; et
iii) auxquels l'affiliation résulte de la relation de travail avec un employeur déterminé.

Cette jurisprudence a eu pour effet principal de rendre incompatibles avec l'article 157 du TFUE certaines dispositions de la directive 86/378/CEE relative aux régimes professionnels, adoptée entre-temps; ces dispositions ont dès lors dû être modifiées.[53] Les éléments de discrimination les plus frappants de la directive étaient le maintien d'un âge différent d'admission à la retraite pour les femmes et pour les hommes, et l'exclusion des veufs du bénéfice des prestations de survie.[54] Ces formes de discrimination n'étaient plus autorisées à la lumière de la jurisprudence de la CJUE. De même, en ce qui concerne l'utilisation de facteurs actuariels différenciés selon le sexe et différents – en particulier l'espérance de vie différente des femmes et des hommes (autrement dit le fait que les femmes vivent, en moyenne, plus longtemps, ce qui signifie qu'elles ont besoin plus longtemps de leur pension de vieillesse) – la CJUE a «corrigé» dans un certaine mesure la directive sur les régimes professionnels. La jurisprudence en matière de régimes professionnels de retraite a eu un impact considérable sur l'égalité de traitement à cet égard dans les États membres où l'on avait cru que l'article 157 du TFUE n'était pas d'application et où certaines formes de discrimination étaient encore admises.

La jurisprudence en matière de régimes professionnels de sécurité sociale est désormais codifiée au chapitre 2 de la directive 2006/54 («refonte»).

5.1 Discrimination directe et indirecte fondée sur le sexe dans les régimes professionnels de sécurité sociale

La plupart des pays ont interdit la discrimination directe et indirecte fondée sur le sexe dans les régimes professionnels de sécurité sociale. Cette interdiction n'a pas été explicitement formulée en **Allemagne**, en **Lettonie**, en **Pologne**, en **Suède** et en **Turquie**. En **Suède**, par exemple, les versements au titre des régimes professionnels de retraite sont – dans le droit fil de la jurisprudence de la CJUE – considérés comme une rémunération et couverts dès lors par l'interdiction de discrimination fondée (entre autres motifs) sur le genre figurant dans la loi antidiscrimination. Cette interdiction vise tout type de décision prise par l'employeur et ne mentionne pas expressément les régimes professionnels de retraite. En **Turquie**, il n'y a pas d'interdiction portant spécifiquement sur les régimes professionnels, mais la règle constitutionnelle en matière d'égalité entre les hommes et les femmes s'applique aux régimes publics comme aux régimes professionnels. En **Serbie** et au **Monténégro**, il n'existe pas de régimes professionnels de retraite.

52 Affaire C-262/88 *Douglas Harvey Barber* c. *Guardian Royal Exchange Assurance Group,* Recueil 1990, p. I-1889.
53 La directive 86/378/CEE a été modifiée par la directive 96/97/CE et elle est aujourd'hui abrogée par la directive 2006/54/CE («refonte»).
54 La jurisprudence de la CJUE fait, au sens strict, une différence entre l'âge de la retraite entendu comme l'âge auquel les femmes ou les hommes doivent quitter leur emploi, qui doit être le même, et l'âge auquel les femmes et les hommes remplissent les conditions pour l'obtention de leurs pensions de vieillesse et pensions connexes. Cette différence peut être maintenue dans certains régimes (voir le point 7 consacré aux régimes légaux de sécurité sociale).

5.2 Champ d'application personnel

L'article 6 de la directive de refonte 2006/54 définit comme suit le champ d'application personnel du chapitre 2: «Le présent chapitre s›applique à la population active, y compris les travailleurs indépendants, les travailleurs dont l›activité est interrompue par une maladie, une maternité, un accident ou un chômage involontaire, et les personnes à la recherche d›un emploi, ainsi qu›aux travailleurs retraités et aux travailleurs invalides, et aux ayants droit de ces travailleurs, conformément aux législations et/ou pratiques nationales».

Dans la plupart des pays, le champ d'application personnel correspond à celui de la directive. Certains experts nationaux signalent néanmoins que le champ d'application personnel de la législation nationale en matière de régimes professionnels de sécurité sociale est plus restreint que celui de la directive (**ARY de Macédoine**, **Autriche**, **Estonie**, **Slovénie** et **Turquie**). En **Autriche**, par exemple, où les régimes professionnels de retraite ne sont guère répandus, le champ d'application personnel des deux lois d'application (à savoir la loi sur les régimes professionnels de retraite (*Betriebspensionsgesetz)* et la loi sur les pensions privées (*Pensionskassengesetz*)) englobe tous les ouvriers et employés travaillant sous contrat privé et dont l'employeur a instauré un régime professionnel de sécurité sociale, y compris les membres du conseil d'administration. Les lois ne peuvent s'appliquer à des personnes au chômage ou en congé de maladie bénéficiant de prestations sociales ni durant les périodes d'incapacité. En **Allemagne**, le champ d'application personnel est plus limité du fait que les travailleurs indépendants ne peuvent généralement s'affilier à un régime professionnel de retraite. L'experte du **Royaume-Uni** exprime une inquiétude quant à l'étendue de l'application aux indépendants de la loi sur l'égalité et des dispositions correspondantes de la loi nord-irlandaise: dans l'affaire *Jivraj c. Hashwani,* la Cour suprême a indiqué que les travailleurs autonomes ne relevaient pas du concept de «travailleurs» au sens des dispositions de la loi antidiscrimination en vigueur au Royaume-Uni.[55]

5.3 Champ d'application matériel

L'article 7 de la directive de refonte 2006/54 définit le champ matériel du chapitre 2. En vertu de cette disposition, les régimes professionnels assurant une protection contre la maladie, l'invalidité, la vieillesse (y compris dans le cas de retraites anticipées), les accidents du travail et les maladies professionnelles et le chômage, et les régimes professionnels prévoyant d'autres prestations, et notamment des prestations de survivants et des prestations familiales, relèvent tous du champ d'application de la directive.

Dans la plupart des pays, le champ d'application matériel correspond à celui de la directive (**Chypre**, **Danemark**, **Finlande**, **France**, **Grèce**, **Hongrie**, **Liechtenstein**, **Lituanie**, **Malte**, **Norvège**, **Pays-Bas**, **Portugal**, **République tchèque**, **Royaume-Uni**, **Slovaquie**, **Suède** et **Turquie** notamment).

Quelques experts signalent que la législation nationale relative à la sécurité sociale professionnelle est plus restrictive que la directive (**Allemagne**, **ARY de Macédoine**, **Croatie**, **Pologne** et **Slovénie**).

5.4 Exclusions du champ d'application matériel

La directive de refonte 2006/54 prévoit en son article 8 la possibilité d'exclure certains contrats et régimes de son champ d'application matériel. La plupart des pays n'ont pas fait usage de cette possibilité. Les experts d'**Allemagne**, de **Chypre**, de **Grèce**, d'**Irlande**, du **Liechtenstein**, de **Malte**, du **Portugal**, de **République tchèque** et de **Turquie** signalent que le législateur national a recouru à cette clause d'exclusion. Le **Portugal** et la **République tchèque** ont transposé l'article 8 mot pour mot en droit national. L'exclusion la plus fréquente concerne apparemment les travailleurs indépendants. En **Allemagne**, ceux-ci ne peuvent généralement pas s'affilier à un régime professionnel de retraite. De même, il n'existe en **Turquie** aucun plan professionnel de retraite qui soit obligatoire pour les travailleurs indépendants.

55 [2011] UKSC 40.

5.5 Jurisprudence et exemples de discrimination fondée sur le sexe

L'article 9 de la directive de refonte 2006/54 donne plusieurs exemples de discrimination. Si la plupart des pays semblent exempts des types de discrimination cités dans cet article et que de nombreux experts font part d'une absence de jurisprudence, certains problèmes n'en sont pas moins signalés par plusieurs experts nationaux. Une grande partie de la jurisprudence nationale n'est guère récente, mais ce sont des affaires et évolutions actuelles qui sont examinées ci-après.

L'article 9, paragraphe 1 sous f), interdit d'imposer des âges différents de retraite aux hommes et aux femmes. Or cette pratique persiste dans certains pays. L'**Italie** ne se conforme pas à cette disposition puisque l'âge de la retraite reste différent pour les hommes et pour les femmes. La pension professionnelle de vieillesse est octroyée au moment où l'âge de la retraite fixé par le système légal est atteint, lequel prévoit actuellement et jusqu'en 2018 un âge de retraite plus précoce pour les femmes que pour les hommes. Les femmes peuvent cependant continuer de travailler jusqu'à l'âge de la retraite fixé pour les hommes: la protection contre le licenciement abusif a été étendue à cette fin pour couvrir la période supplémentaire durant laquelle elles peuvent poursuivre leur activité professionnelle si elles le souhaitent. À cet égard dès lors, les hommes font l'objet d'un traitement moins avantageux que les femmes puisqu'ils ne peuvent prendre de retraite anticipée. Dans l'**ARY de Macédoine**, la principale disposition en matière de pension (à savoir l'article 18 de la loi sur l'assurance retraite et invalidité) fixe des âges de retraite différents pour les hommes et pour les femmes (64 et 62 ans respectivement). Le calcul de la pension d'invalidité est également différent pour les hommes et pour les femmes (article 52).

D'autres problèmes et développements sont observés en dehors des disparités en termes d'âge de la retraite. En **Belgique**, la Cour de cassation a récemment établi qu'étant donné que la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes est d'ordre public, une travailleuse retraitée peut en invoquer l'article 12 pour réclamer des prestations d'invalidité qui lui ont été refusées lorsqu'elle a atteint l'âge de 60 ans (date à laquelle ladite loi n'était pas encore en vigueur) alors qu'elles auraient été accordées à un homme jusqu'à l'âge de 65 ans.[56] En **Finlande**, ce sont les facteurs actuariels différenciés qui sont problématiques; ce point sera examiné au chapitre suivant. En **Allemagne**, alors que la loi n'autorise plus des âges de retraite différents pour les hommes et pour les femmes, la discrimination indirecte fondée sur le sexe continue de poser un problème majeur. La Cour fédérale du travail a dit pour droit que la non-prise en compte de périodes consacrées à l'éducation des enfants pour le calcul de la retraite professionnelle ne constitue ni une discrimination directe ni une discrimination indirecte fondée sur le sexe, et n'enfreint ni le droit européen ni le droit constitutionnel.[57] La condition d'une ancienneté de 15 ans auprès du même employeur pour avoir droit à une pension professionnelle n'a pas davantage été considérée comme constitutive d'une discrimination indirecte fondée sur le sexe.[58] La Cour fédérale du travail rejette explicitement l'addition de périodes (interrompues) de service auprès du même employeur.[59]

L'experte **islandaise** signale une affaire intéressante dans laquelle la Cour suprême a considéré en 2012 que les droits en matière de pension d'un homme ne relevaient pas, dans le cadre d'un divorce, des «biens matrimoniaux» visés par la loi sur le mariage.[60] La requérante, en l'espèce l'ex-épouse, invoquait l'article 102, paragraphe 2, de la loi sur le mariage, qui dispose que les droits à pension ne doivent pas être exclus des conventions de divorce si cela paraît déraisonnable. Le couple en cause avait été marié pendant 35 ans et avait eu quatre enfants. Les revenus de l'époux avaient largement dépassé ceux de l'épouse du fait que celle-ci n'avait pas travaillé à temps plein; il s'attendait dès lors à une pension de vieillesse plus élevée – bien qu'aucun calcul concret n'ait été présenté concernant les pensions escomptées. La Cour suprême a considéré qu'en cas de divorce, les droits à pension ne devaient être

56 Arrêt du 16 septembre 2013, (2014) *Chroniques de droit social/Sociaalrechtelijke Kronieken*, p. 282.
57 Cour fédérale du travail, arrêt 3 AZR 370/08 du 20 avril 2010.
58 Cour fédérale du travail, arrêt 3 AZR 100/11 du 12 février 2013.
59 Confirmé par la Cour fédérale du travail, arrêt 3 AZR 477/10 du 9 octobre 2012.
60 Cour suprême, affaire n° 568/2012.

divisés que dans des circonstances exceptionnelles, le principe général de la loi étant que ces droits ne doivent pas être divisés en cas de divorce. Pour établir l'existence éventuelle de telles circonstances, la Cour suprême a estimé qu'il convenait de les situer systématiquement dans leur contexte: en l'espèce, la requérante (l'épouse) avait acquis ses propres droits à pension en travaillant hors du domicile et on pouvait supposer qu'elle pourrait encore majorer ces droits avant de partir en retraite. La Cour suprême a fait remarquer en outre qu'aucun élément probant explicite quant à la valeur des droits à pension en question ne venait étayer l'allégation de circonstances exceptionnelles, confirmant ainsi la décision de la juridiction inférieure.

En **Grèce**, un certain nombre de régimes professionnels restent discriminatoires en dépit des condamnations figurant dans la jurisprudence nationale. Ainsi par exemple, l'article 32, paragraphe 1, du code des pensions civiles et militaires[61] fixe, en ce qui concerne l'octroi d'une pension, des conditions différentes pour les pères et pour les mères de membres décédés du personnel militaire. Cette disposition persiste alors que la Cour d'audit[62] a estimé que les mères avaient droit à une pension aux mêmes conditions que les pères.

5.6 Utilisation du sexe comme facteur actuariel

L'utilisation de facteurs actuariels dans le cadre des régimes professionnels de sécurité sociale est une problématique particulièrement délicate lorsque ces facteurs diffèrent selon le sexe[63] – l'utilisation de facteurs actuariels différents selon le sexe restant autorisée, dans certaines limites, par la directive de refonte (voir l'article 9, paragraphe 1 sous h) et j)).

L'utilisation de facteurs actuariels différenciés selon le sexe est permise en **Allemagne** (partiellement), en **Belgique**, en **Grèce**, en **Irlande**, en **Italie**, au **Liechtenstein**, à **Malte**, aux **Pays-Bas**, en **République tchèque** et au **Royaume-Uni**. En **Allemagne**, des juristes se penchent sur la question de savoir si l'arrêt *Test-Achats* doit être appliqué aux régimes professionnels de retraite.[64] En 2013, le Tribunal régional supérieur du travail de Celle a dit pour droit que l'Agence fédérale en charge des retraites (qui couvre quatre millions de salariés environ dans le secteur public) est tenue, en vertu du droit constitutionnel et du droit européen en matière d'égalité, d'utiliser des facteurs actuariels qui soient neutres en termes de genre.[65] Le Tribunal régional supérieur du travail de Cologne a marqué son désaccord.[66] La procédure est en instance devant la Cour fédérale de justice (XII ZB 663/13).

5.7 Difficultés

La distinction entre les régimes professionnels et les régimes légaux est une source perpétuelle de confusion. Dans certains pays, les caractéristiques du régime national de sécurité sociale ne s'inscrivent pas dans le concept de «régime professionnel de retraite» – ce qui a fait penser aux gouvernements concernés qu'il n'était pas nécessaire de transposer les dispositions européennes relatives aux régimes professionnels de retraite, même après les modifications apportées à la directive initiale par la directive 96/97/CE. La distinction entre régime légal et régime professionnel pose (et a posé) problème en **Grèce** et en **Lettonie** notamment. De leur côté, plusieurs «nouveaux» États membres ou pays candidats, et les pays post-communistes en particulier, ont réaménagé leur système de sécurité sociale conformément au «modèle de la Banque mondiale» (**ARY de Macédoine**, **Bulgarie** et **Lettonie** entre autres). Or ce modèle

61 Décret présidentiel n° 169/2007, JO A 210 du 31 août 2007.
62 Cour d'audit, décision n° 751/2000.
63 Voir Jacqmain & Wuiame, *Gender based actuarial factors and EU gender equality law*, EELR 2015/1, disponible sur http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/elr2015-1.pdf, p. 14-24.
64 Voir notamment Beyer, A., Britz, T. (2013), «*Zur Umsetzung und zu den Folgen des Unisex-Urteils des EuGH*» (Mise en œuvre et conséquences de l'arrêt Test-Achats), *Versicherungsrecht* n° 28, p. 1219-1227; Tribunal du travail de Munich, arrêt 22 Ca 15307/12 du 21 mai 2013.
65 Tribunal régional supérieur du travail de Celle, arrêt 10 UF 195/12 du 24 octobre 2013.
66 Tribunal régional supérieur du travail de Cologne, arrêt 12 UF 91/14 du 6 janvier 2015.

n'adopte pas la structure à trois piliers (régimes légaux, régimes professionnels et régimes privés) utilisée dans le cadre de l'UE, mais opte pour la distinction entre régimes gérés par l'État, régimes d'épargne obligatoires en gestion privée et régimes d'épargne volontaire – et il semblerait que l'application des critères de l'UE à ce modèle soit moins évidente.

6. Régimes légaux de sécurité sociale (directive 79/7)

L'égalité de traitement entre les hommes et les femmes en matière de régimes légaux de sécurité sociale a été introduite en 1979 par la directive 79/7/CEE. Ces régimes font bénéficier les travailleurs d'une série de prestations. Il s'agit de mesures instaurées par la législation nationale pour protéger les travailleurs en cas de maladie, d'invalidité, de vieillesse, d'accident du travail, de maladie professionnelle et de chômage.

À l'inverse des régimes professionnels de retraite examinés au chapitre précédent, les régimes légaux de sécurité sociale ne relèvent pas du concept de rémunération. Plusieurs litiges ont porté sur le point de savoir si un régime était légal ou professionnel. Cette question est particulièrement importante du fait que certaines exceptions sont autorisées en vertu de la directive 79/7/CEE relative aux régimes légaux, mais interdites en vertu de l'article 157 du TFUE ou de la directive de refonte 2006/54/CE. Un rapport réalisé en 2007 par le Réseau d'experts juridiques dans les domaines de l'emploi, des affaires sociales et de l'égalité entre les hommes et les femmes fait remarquer que, de manière générale, la situation est plus avantageuse si le régime en cause est qualifié de professionnel, car certaines différenciations (ou discriminations) ne sont alors plus autorisées (discrimination en rapport avec les prestations de survie et l'âge de la retraite, par exemple; en rapport également avec l'utilisation de facteurs actuariels différenciés selon le sexe, qui ne pose pas de difficulté dans les régimes légaux).[67]

6.1 Mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement

La plupart des mesures de transposition adoptées par les États membres ont consisté à modifier les règles régissant les divers systèmes. Dans de nombreux cas, la législation en matière de sécurité sociale est complexe et contient une multitude de dispositions. L'introduction de l'égalité des genres dans ce domaine a requis, elle aussi, le réexamen de toutes les dispositions concernées. Presque tous les experts nationaux indiquent que le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale est désormais transposé en droit interne.

Plutôt que d'adopter à cette fin une législation transposant spécifiquement la directive 79/7, certains pays ont préféré mettre celle-ci en œuvre au travers de la législation générale sur l'égalité de traitement ou de dispositions de la Constitution (**Belgique**, **Danemark**, **Espagne**, **France** et **Hongrie** notamment). C'est ainsi que l'**Espagne** ne s'est dotée d'aucune législation ni de la moindre disposition juridique stipulant expressément l'interdiction de discrimination fondée sur le sexe dans les régimes légaux de sécurité sociale. Toutefois, l'article 14 de la Constitution, qui prévoit une interdiction générale de discrimination fondée sur le sexe, s'applique également à la sécurité sociale. Aux **Pays-Bas** comme en **Italie**, aucune législation nationale spécifique n'interdit la discrimination dans les régimes légaux de sécurité sociale. Il convient cependant de constater que, dans ces pays, presque toutes les formes de discrimination fondée sur le sexe ont été éliminées dans ce domaine.

Tous les régimes de sécurité sociale sont neutres en termes de genre (hormis le fait qu'il existe des âges de retraite différents pour les hommes et pour les femmes – voir ci-après). Aucune disposition spécifique ne mentionne toutefois explicitement le principe de l'égalité de traitement.

6.2 Champ d'application personnel

Le champ d'application personnel de la directive 79/7 est défini en son article 2, qui précise qu'elle «s'applique à la population active, y compris les travailleurs indépendants, les travailleurs dont l›activité est interrompue par une maladie, un accident ou un chômage involontaire et les personnes à la recherche d›un emploi, ainsi qu›aux travailleurs retraités et aux travailleurs invalides».

67 Rapport Prechal, p. 5: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/2007-_social_security_en.pdf.

Si de nombreux experts constatent que le champ d'application personnel de leur législation nationale est identique à celui de la législation européenne, plusieurs autres signalent que leur législation nationale relative aux régimes légaux de sécurité sociale a un champ d'application personnel plus large que la directive (**ARY de Macédoine**, **Finlande**, **Islande**, **Italie**, **Lettonie**, **Monténégro**, **Norvège**, **Serbie**, **Slovénie**, **Suède et Turquie**). En **Lettonie**, par exemple, la loi sur la sécurité sociale s'applique à toutes les personnes résidant légalement dans le pays (moyennant certaines exceptions pour les ressortissants de pays tiers détenteurs de permis de séjour temporaires). En **Suède**, de façon générale, le régime de sécurité sociale est individuel et se base soit sur la résidence soit sur l'activité lucrative, y compris l'emploi salarié et l'emploi indépendant. De nombreux dispositifs – en matière de congé parental et de retraites notamment – prévoient un niveau garanti couvrant tous les résidents suédois, ce qui rend la couverture du régime plus étendue que celle exigée par l'article 2 de la directive. Le champ d'application est également plus large en **Serbie,** étant donné que l'article 4 de la loi sur la protection sociale dispose que chaque individu ou famille requérant une aide et un soutien pour surmonter ses difficultés sociales et de subsistance, et pour créer les conditions lui permettant d'assurer ses besoins fondamentaux, a le droit de bénéficier de la sécurité sociale.

Aux **Pays-Bas**, en revanche, le champ d'application personnel semble plus restreint du fait que les travailleurs indépendants ne sont pas toujours inclus.

6.3 Champ d'application matériel

Le champ d'application matériel de la directive 79/7 est défini en son article 3, qui précise qu'il couvre la maladie, l'invalidité, la vieillesse, l'accident du travail, la maladie professionnelle et le chômage.

Si de nombreux experts constatent que le champ d'application matériel de leur législation nationale est identique à celui de la législation européenne, plusieurs autres signalent que leur législation nationale relative aux régimes légaux de sécurité sociale a un champ d'application matériel plus large que la directive (**Allemagne**, **Autriche**, **Belgique**, **Finlande**, **Lettonie**, **Liechtenstein**, **Monténégro** et **Serbie** notamment).

L'aide sociale est partiellement exclue du champ d'application de la directive relative à la sécurité sociale, l'interdiction de discrimination prévue par la directive ne s'y appliquant que lorsque l'aide sociale est destinée à compléter les régimes légaux ou à y suppléer (article 3, paragraphe 1 sous b)). Ainsi par exemple, une prestation familiale destinée aux ménages à faibles revenus et complétant une prestation de chômage relèverait du champ d'application de la directive.

L'article 3, paragraphe 2, dispose que la directive ne couvre pas les prestations de survivants et les prestations familiales, sauf si ces dernières sont accordées au titre de majoration des prestations due en raison des risques visés en son paragraphe 1 sous a). Dans la quasi-totalité des États membres et des pays de l'EEE néanmoins, la discrimination fondée sur le sexe a été abolie dans ces domaines indépendamment des exigences du droit de l'UE.[68] **Chypre** fait exception pour ce qui concerne les prestations de survivants puisqu'une pension de conjoint survivant est exclusivement payable à une veuve. Un veuf peut uniquement bénéficier d'une pension de survivant lorsqu'il se trouve dans l'incapacité permanente de subvenir à ses propres besoins. Une proposition est à l'examen en vue de modifier la loi pour ce qui concerne les pensions de veufs. En **Italie**, certains groupes de travailleurs à temps partiel (à savoir ceux qui travaillent moins de 24 heures par semaine et les travailleurs à temps partiel vertical) sont exclus du bénéfice des prestations familiales. En **Grèce**, la législation mettant en œuvre la directive 79/7 ne couvre pas tous les régimes à considérer comme légaux.

68 Rapport Prechal, p. 6: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/2007-_social_security_en.pdf.

6.4 Exclusions du champ d'application matériel

L'article 7 de la directive 79/7 contient un certain nombre de dérogations au principe de l'égalité de traitement mises à la disposition des États membres. On observe à cet égard une tendance parallèle à celle décrite à propos des régimes professionnels dans la mesure où plusieurs pays ont aboli de leur propre initiative la discrimination fondée sur le genre – ce qui signifie que plusieurs États n'utilisent pas, ou plus, du tout les dérogations (**Belgique**, **Danemark**, **Irlande**, **Luxembourg**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pays-Bas**, **Slovaquie**, **Suède**). Les deux dérogations les plus importantes concernent les périodes consacrées à la garde et aux soins et l'âge d'admission à la retraite.

Dérogations au principe de l'égalité de traitement: périodes de garde et de soins (article 7, paragraphe 1 sous b))

L'article 7, paragraphe 1 sous b) prévoit que les États membres peuvent exclure du principe de l'égalité de traitement les avantages accordés en matière d'assurance vieillesse aux personnes qui ont élevé des enfants, et l'acquisition de droits aux prestations à la suite de périodes d'interruption d'emploi dues à l'éducation des enfants. Il existe dans les pays couverts par la présente analyse un vaste arsenal d'«avantages» liés au fait que la femme (ou de façon plus générale l'un des deux parents) s'est occupée d'élever les enfants. Ces avantages peuvent prendre la forme de périodes ouvrant droit à des prestations, autrement dit des périodes de congé qui demeurent prises en compte pour (certains éléments de) la sécurité sociale, des primes diverses ou des cotisations notionnelles – tout dépend du régime national considéré.

En **France**, par exemple, la législation accordant des crédits de pension aux mères pour chaque enfant à dû être amendée.[69] Les femmes fonctionnaires n'en continuent pas moins de bénéficier d'une couverture d'assurance renforcée pour les pensions en rapport avec la maternité pour autant qu'il y ait accord entre le père et la mère. En cas de désaccord entre les parents, cet avantage sera accordé au parent en mesure de prouver qu'il a contribué plus largement et pendant plus longtemps à l'éducation de l'enfant. L'**Italie** fournit un autre exemple puisque des avantages en matière de pensions de vieillesse sont prévus pour les femmes en corrélation avec l'éducation des enfants. Des coefficients de conversion plus favorables (servant au calcul des pensions) sont fixés pour la maternité. En rapport avec la maternité toujours, un abaissement de l'âge de la retraite est octroyé à hauteur de 4 mois par enfant avec un maximum de 12 mois. Il est également prévu, en alternative à ce qui précède, que les femmes avec enfants puissent bénéficier d'une pension de retraite à des conditions moins strictes. En **Espagne**, l'article 60 de la loi générale sur la sécurité sociale prévoit un supplément de pension exclusivement applicable aux mères de deux enfants au moins. Ce supplément s'applique également aux mères d'enfants adoptés. Aucune mesure équivalente n'existe en faveur des pères ayant été en charge de l'éducation de leurs enfants. Le supplément représente une hausse de 5 à 15 % de la pension et peut excéder la pension maximale fixée par le système de sécurité sociale. Le supplément vise à compenser le préjudice subi par les femmes en termes de carrière professionnelle du fait qu'elles s'occupent de leurs enfants. L'expert juridique espagnol fait remarquer que l'exclusion des pères de cette prestation pose problème, étant donné que des hommes peuvent subir le même préjudice lorsqu'ils se consacrent à l'éducation de leurs enfants.

Dérogations au principe de l'égalité de traitement: âges de retraite différents (article 7, paragraphe 1 sous a))

En ce qui concerne la différence traditionnelle au niveau de l'âge d'admission à la pension, la situation en vigueur dans les États membres de l'UE, les pays de l'EEE et les pays candidats en termes de régimes légaux s'établit globalement comme suit:

69 Voir également l'affaire C-206/00, *Henri Mouflin c. Recteur de l'académie de Reims*, Recueil 2001, p. I-10201 (*Mouflin*) et plus récemment l'affaire C173/13, Maurice Leone, Blandine Leone c. Garde des Sceaux, ministre de la Justice, Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales, non encore publié.

- dans le groupe de pays le plus important, il n'y a pas (plus) de différence à cet égard entre hommes et femmes (**Allemagne**, **Belgique**, **Chypre**, **Danemark**, **Espagne**, **Finlande**, **France**, **Grèce**, **Irlande**, **Islande**, **Lettonie**, **Liechtenstein**, **Luxembourg**, **Malte**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pays-Bas**, **Portugal**, **Slovaquie**, **Suède**);
- dans d'autres pays, une processus d'harmonisation de l'âge d'admission à la retraite est en cours, parfois assorti de dispositions transitoires de longue haleine (**ARY de Macédoine**, **Autriche**, **Croatie**, **Estonie**, **Hongrie** (règle générale pour la pension de vieillesse), **Italie**, **Lituanie**, **Pologne**, **République tchèque**, **Royaume-Uni**, **Serbie** et **Turquie**);
- dans les pays restants, l'âge différencié de la retraite est maintenu (tel est notamment le cas **Bulgarie** (bien que l'écart soit régulièrement réexaminé par le gouvernement et que de nouvelles règles soient entrées en vigueur au 1er janvier 2016), en **Roumanie** et en **Slovénie**);
- la **Hongrie** forme une catégorie à part entière dans la mesure où elle est le seul pays à avoir récemment introduit *davantage* de différence en prévoyant une option de retraite anticipée uniquement accessible aux femmes.[70]

Il est intéressant de constater que ce sont les anciens pays «socialistes» qui ont maintenu le plus longtemps des âges de retraite différenciés, considérant cette différenciation comme équitable dans la mesure où elle compense l'inégalité des conditions de travail entre les hommes et les femmes. Comme nous l'avons vu au précédent chapitre, consacré aux régimes professionnels de retraite, la CJUE a un autre avis sur cette différence dans les affaires touchant à l'âge d'admission à la pension, et cette forme de discrimination directe fondée sur le sexe est interdite. La différence en termes d'âge d'admission à la pension est toutefois autorisée en ce qui concerne les régimes légaux de sécurité sociale. Même si elle a donné lieu à plusieurs actions en justice, les requérants (masculins) ont, à ce jour, rarement obtenu gain de cause. En **République tchèque**, le régime légal applique un âge de retraite différent aux hommes et aux femmes, et permet par ailleurs uniquement aux femmes d'anticiper leur retraite lorsqu'elles ont élevé plus d'un enfant. Alors qu'un âge de retraite unique est fixé pour les hommes, lequel est progressivement retardé, il existe des âges de retraite différents pour les femmes selon le nombre d'enfants qu'elles ont élevés. Cette possibilité n'existe pas pour les hommes, même lorsqu'un homme a élevé seul ses enfants. L'âge de la retraite sera harmonisé pour les hommes et les femmes en 2044, lorsque les personnes nées en 1977 arriveront à la retraite à l'âge de 67 ans. Jusqu'à cette date, la discrimination actuelle envers les hommes persistera. Cette pratique n'a pas été modifiée à la suite de l'arrêt de la CouEDH dans l'affaire *Andrle*,[71] ni même à la suite de l'arrêt de la CJUE dans l'affaire *Soukupova*.[72]

La **Hongrie** a mis en place des inégalités supplémentaires au lieu de s'orienter vers une harmonisation, et ce cas unique mérite une explication plus détaillée. L'article 1 de la loi CLXX de 2010, entrée en vigueur le 1er janvier 2011, a modifié l'article 18, paragraphe 2, de la loi LXXXI de 1997 relative aux retraites de la sécurité sociale et a instauré une possibilité de retraite anticipée uniquement pour les femmes ayant acquis 40 années d'admissibilité. Le calcul de cette dernière diffère des règles générales en la matière dans la mesure où il prend en compte pour l'admissibilité à la retraite anticipée toutes les périodes durant lesquelles tout type de versement de sécurité sociale en rapport avec un enfant a été effectué. Cette réglementation a été contestée par un dirigeant syndical qui a initié en qualité de personne privée un référendum en vue de permettre aux hommes de prendre leur retraite aux mêmes conditions que les femmes. Le référendum a été rejeté par la Commission électorale nationale. L'affaire est remontée à la fois jusqu'à la Cour suprême (*Kuria*) et jusqu'à la Cour constitutionnelle. En définitive, le référendum a été refusé par une Cour constitutionnelle profondément divisée[73] - la majorité de ses membres considérant que le référendum ne pouvait être autorisé pour cause d'infraction à l'article 8, paragraphe 3, de la

70 Il convient cependant d'ajouter qu'une proposition législative est à l'examen en **Pologne** en vue de rétablir des âges de retraite différenciés. Le projet de loi a été soumis au parlement par le président récemment élu, A. Duda. http://info.wyborcza.pl/temat/wyborcza/projekt+nowej+ustawy+emerytalnej.

71 *Andrle c. République tchèque,* arrêt du 17 février 2011, non encore publié (requête n° 6268/08).

72 Affaire C-401/11 *Blanka Soukupová c. Ministerstvo zemědělství*, Recueil 2013, non encore publié.

73 Le résumé de la procédure de la Cour constitutionnelle est disponible en ligne, y compris la décision et le lien vers l'une des motions des requérants: http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/9DCFF70D6D9D6B67C1257EB300585871?OpenDocument.

loi fondamentale (qui a remplacé la Constitution), lequel interdit l'organisation de référendums sur des questions liées au budget central et aux lois qui le régissent.

La Cour constitutionnelle s'est également penchée sur la question de savoir quels sont les fondements juridiques sur lesquels repose la réglementation différente des droits à la retraite anticipée pour les femmes et pour les hommes. La dernière phrase de l'article XIX, paragraphe 4, de la loi fondamentale autorise spécifiquement le parlement à adopter une réglementation de la pension légale prévoyant une «une plus grande protection» à l'intention des femmes. La Cour constitutionnelle a fait valoir que le référendum proposé ne pouvait être autorisé du fait qu'il vise à supprimer la protection spéciale dont bénéficient les femmes en matière de retraite anticipée. L'experte hongroise souligne dans son rapport que ce raisonnement n'analyse pas la question sous l'angle de l'égalité de traitement: la Cour s'appuie simplement sur le besoin des femmes d'être davantage protégées, comme l'exprime la loi fondamentale, et conforte ainsi les stéréotypes classiques liés au genre (les femmes sont faibles et ont besoin de protection; les femmes sont chargées d'élever les enfants; le rôle de l'homme est de travailler, etc.). L'arrêt ne fait pas la moindre référence à une quelconque source de droit européenne ou internationale concernant l'égalité de traitement ou l'égalité de rémunération.

6.5 Utilisation du sexe comme facteur actuariel

Contrairement à la directive de refonte 2006/54 pour ce qui concerne les régimes professionnels de sécurité sociale (voir la section 6.6), la directive 79/7 ne mentionne pas l'utilisation de facteurs actuariels différenciés selon le sexe. La liste des dérogations figurant en son article 7, paragraphe 1, est exhaustive, et n'inclut pas l'utilisation de facteurs actuariels sexospécifiques pour le calcul des prestations de la sécurité sociale. La CJUE a rendu son premier arrêt concernant la légalité de l'utilisation de facteurs actuariels différenciés selon le sexe pour le calcul des prestations sociales dans l'affaire C-318/13 (*X*). La Cour a été appelée à statuer à la suite d'un litige opposant X au ministère finlandais des Affaires sociales et de la santé au sujet de l'octroi d'une indemnité forfaitaire versée en raison d'un accident du travail.[74] Le calcul de ce montant forfaitaire était basé sur l'âge du travailleur et son espérance de vie moyenne résiduelle. Pour ce dernier facteur, il est tenu compte du sexe du travailleur. X, un homme, s'est donc plaint d'avoir perçu une indemnité inférieure à celle qui aurait été versée à une femme du même âge se trouvant dans une situation comparable. La CJUE a dit pour droit que la différence de calcul constituait une forme d'inégalité de traitement ne pouvant être justifiée.[75]

Dans la plupart des pays, le sexe n'est pas utilisé comme facteur actuariel dans le calcul des prestations de sécurité sociale. Les exceptions à cet égard sont l'**Allemagne**, la **Belgique**, la **Bulgarie** et la **Finlande**.

En **Finlande**, à la suite de l'arrêt de la CJUE dans l'affaire *X*, la Cour administrative suprême a établi que l'utilisation d'une espérance de vie différenciée selon le sexe pour le calcul d'une indemnité forfaitaire au titre de la loi relative aux accidents de travail (608/1948) enfreignait le droit de l'UE, et que X avait subi une perte en raison de cette loi.[76] Cette dernière a été remplacée par la loi relative aux accidents du travail et aux maladies professionnelles (459/2015) qui, entrée en vigueur le 1er janvier 2015, ne contient aucune disposition utilisant le sexe comme facteur actuariel.

La législation **belge** en matière d'accidents du travail est similaire à la législation finlandaise, sauf qu'un tiers seulement du montant total de l'indemnisation à vie peut être versé sous la forme d'un forfait; des tables de mortalité sexospécifiques sont utilisées pour calculer ce montant. Après que la Commission européenne ait invité tous les États membres à examiner leurs régimes légaux de sécurité sociale à la

74 C-318/13 (*X*).

75 La Cour a estimé que «[e]n effet, une telle généralisation est susceptible de conduire à un traitement discriminatoire des assurés de sexe masculin par rapport à ceux de sexe féminin. En outre, la prise en compte de données statistiques générales, selon le sexe, se heurte à l'absence de certitude qu'une assurée ait toujours une espérance de vie supérieure à celle d'un assuré du même âge placé dans une situation comparable» (point 38 de l'arrêt).

76 KHO:2015:8.

lumière de l'affaire C-318/13, un arrêté royal a modifié un arrêté antérieur afin d'imposer l'utilisation de facteurs actuariels neutres sur le plan du genre pour ce qui concerne les montants forfaitaires à verser à partir du 1er janvier 2016.

En **Bulgarie,** des facteurs actuariels sexospécifiques sont encore utilisés pour le calcul des prestations de sécurité sociale pour ce qui concerne l'assurance sociale complémentaire obligatoire des personnes nées après le 31 décembre 1959. Cette pratique mise en œuvre par les compagnies d'assurance privées a été systématiquement contestée et portée devant la Cour suprême administrative au cours des trois dernières années par un groupe de femmes bulgares nées après décembre 1959. Les arguments de l'affaire C-318/13 ont également été présentés dans ce contexte. Toutes les procédures sont toujours en cours. La Fondation bulgare de recherche sur le genre a signalé la pratique en cause à la Commission européenne.

En **Allemagne**, il n'est généralement pas fait usage de facteurs actuariels différenciés selon le sexe. L'administration utilise toutefois (entre autres) des tables de mortalité établissant l'espérance de vie moyenne des hommes et des femmes pour calculer les pensions des fonctionnaires. La Cour fédérale administrative doute néanmoins que cette méthode de «stricte égalité statistique des genres» soit compatible avec le principe juridique d'égalité de rémunération consacré par l'UE et serait intéressée par une décision de clarification de la part de la CJUE.[77]

6.6 Difficultés

En ce qui concerne les difficultés de mise en œuvre de la directive 79/7, certains pays sont confrontés au problème évoqué à la section 6.7, à savoir que leurs régimes de sécurité sociale ne se comparent ni à des régimes légaux ni à des régimes professionnels (**Roumanie** et **Bulgarie** notamment).

La CJUE a eu régulièrement à répondre à des questions préjudicielles portant à la fois sur le caractère directement et indirectement discriminatoire de régimes légaux de sécurité sociale.[78] Des vides juridiques subsistent néanmoins. C'est ainsi notamment que plusieurs experts nationaux ont attiré l'attention sur la situation précaire de certains groupes de travailleurs à temps partiel – souvent des femmes – qui ne prestent que quelques heures par semaine (**Allemagne** et **Pays-Bas** entre autres).

Les expertes italienne et lettone signalent des inégalités dans le calcul de prestations particulières du fait que les femmes prennent des congés pour s'occuper de leurs enfants et interrompent dès lors leurs cotisations aux régimes de sécurité sociale. En **Lettonie**, pendant la durée du congé pour garde d'enfant, les parents sont assurés par l'État au lieu de s'assurer eux-mêmes, mais à concurrence d'un montant minimum – avec pour conséquence que la prise de ce type de congé a une incidence négative sur le montant de la pension de vieillesse. L'experte d'**Italie** constate que la dernière législation en date en matière de pensions est loin d'être favorable aux femmes. La loi n° 214/2011 prévoit un relèvement du seuil de cotisations exigé, qui passe de 5 à 20 ans: si le demandeur a cotisé pendant moins de 20 ans, sa pension lui sera versée à partir de 70 ans. Ladite loi instaure en outre une nouvelle condition concernant le montant minimum de prestation, aux termes de laquelle les pensions seront versées à 70 plutôt qu'à 66 ans (67 d'ici à 2021) lorsqu'elles s'élèvent à moins de 643 euros par mois. De telles conditions sont particulièrement difficiles à remplir dans le cas de travailleurs atypiques (emploi intermittent, temporaire, occasionnel et à temps partiel), qui sont souvent des femmes. Autrement dit, de nombreuses femmes pourraient ne percevoir leur pension qu'à partir de 70 ans.

77 Cour fédérale administrative, arrêt 2 C 47/11 du 5 septembre 2013.

78 Voir notamment pour un exemple de discrimination indirecte fondée sur le sexe interdite en droit autrichien le récent arrêt C-123/10 *Waltraud Brachner c. Pensionsversicherungsanstalt*, Recueil 2011, p. I-10003 (*Brachner*); et l'arrêt C-385/11 *Isabel Elbal Moreno c. Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) & Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*, Recueil 2012, non encore publié.

En **Espagne**, un problème concret se pose également à propos du supplément de pension institué en 2015 par l'article 60 de la loi générale sur la sécurité sociale à l'intention exclusive des femmes, étant donné qu'il implique une différence entre les mères et les pères s'occupant de leurs enfants – ce qui pourrait constituer une violation de l'article 7, paragraphe 2, de la directive 79/7. Ce type de différence devrait disparaître, et non être créée.

7. Travailleurs indépendants (directive 2010/41/UE et dispositions de la directive de refonte)

La protection contre la discrimination fondée sur le genre envers les travailleurs indépendants, leurs conjoints et, si ceux-ci sont reconnus par le droit national, leurs partenaires de vie, lorsque ces conjoints ou partenaires ne sont ni salariés ni associés, est un domaine complexe. Le nombre d'indépendants a fortement augmenté en Europe et ils sont durement frappés par la récente crise économique. Les dispositions assez peu contraignantes de la directive 86/613/CEE ont été modernisées et remplacées par les dispositions plus fermes de la directive 2010/41/UE, qui abroge la précédente. Il n'en reste pas moins que le droit européen continue de présenter des lacunes en matière de protection des travailleurs indépendants. La directive 2010/41/UE exige des États membres qu'ils prennent les mesures nécessaires afin que soient éliminées toutes dispositions contraires au principe de l'égalité de traitement, notamment en ce qui concerne la création, l'installation ou l'extension d'une entreprise ou le commencement ou l'extension de toute autre forme d'activité de travailleur indépendant (article 4, paragraphe 1). Elle interdit la discrimination directe et indirecte, le harcèlement et le harcèlement sexuel, et l'injonction de pratiquer une discrimination. La directive n'étend pas les droits des travailleurs indépendants à la protection sociale, mais elle dispose que, lorsqu'un système de protection sociale existe dans un État membre, ledit État membre doit prendre les mesures nécessaires pour que les conjoints et les partenaires de vie puissent bénéficier d'une protection sociale en conformité avec le droit national (article 7). Les États membres doivent prendre les mesures nécessaires pour que les femmes exerçant une activité indépendante, ainsi que les conjointes et les partenaires de vie, puissent, conformément au droit national, avoir droit à une allocation de maternité suffisante leur permettant d'interrompre leur activité professionnelle pour raison de grossesse ou de maternité pendant au moins quatorze semaines (à titre obligatoire ou volontaire). Des mesures doivent également être prises pour garantir l'accès à des services de remplacement temporaire ou à des services sociaux (article 8). Il est intéressant de signaler que les organismes pour l'égalité doivent notamment apporter une aide indépendante aux personnes victimes de discrimination, procéder à des études indépendantes, etc. (article 11).

Il convient d'ajouter toutefois que diverses autres directives touchant à l'égalité des genres visent, elles aussi, l'égalité de traitement des travailleurs indépendants – mais à certains égards seulement. La directive 2006/54/CE, par exemple, interdit la discrimination dans l'accès à l'emploi indépendant (article 14, paragraphe 1 sous a)) et aux régimes professionnels de sécurité sociale (articles 10-11). De son côté, la directive 2004/113/CE, relative aux biens et aux services, examinée plus loin, concerne les indépendants dans la mesure où elle exige l'égalité de traitement en ce qui concerne, par exemple, la location d'un hébergement et des services tels que les services bancaires et d'assurance et autres services financiers.

7.1 Mise en œuvre de la directive 2010/41/UE

Le Réseau européen d'experts juridiques dans le domaine de l'égalité des genres a publié récemment un rapport consacré à la mise en œuvre de la directive 2010/41/EU.[79]

Dans plusieurs pays, aucune loi spécifique n'a été adoptée pour transposer la directive 2010/41/UE (**Belgique**, **Espagne**, **France**, **Liechtenstein** notamment). Dans d'autres, les lois existantes ont été modifiées pour inclure des dispositions relatives aux indépendants (**Autriche**, **Bulgarie**, **Croatie**, **Chypre**, **Estonie**, **Hongrie** notamment). Dans certains pays, c'est la législation relative à l'égalité de traitement qui s'applique, mais elle ne couvre pas nécessairement l'intégralité du champ d'application de la directive (**Allemagne**, **Autriche**, **Danemark**, **Finlande**, **Islande**, **Italie**, **Norvège**, **Pays-Bas** et **Royaume-Uni**

79 Barnard, C., Blackham, A., *Self-Employed: The implementation of Directive 2010/41 on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity in a self-employed capacity,* disponible sur: http://www.equalitylaw.eu/index.php?option=com_edocman&task=document.viewdoc&id=2732&Itemid=295.

entre autres). La **Grèce** a voté une loi spécifiquement destinée à transposer la directive,[80] mais toutes les dispositions de celle-ci n'ont pas été transposées.

7.2 Champ d'application personnel

L'article 2 de la directive 2010/41/UE en définit le champ d'application personnel en stipulant qu'elle concerne les travailleurs indépendants ainsi que leurs conjoints et partenaires de vie. Le travailleur indépendant y est défini comme «toute personne exerçant, dans les conditions prévues par le droit national, une activité lucrative pour son propre compte» – ce qui laisse une marge considérable au droit national pour établir qui peut être considéré comme tel. La question de savoir qui est un travailleur indépendant en vertu du droit national n'en demeure pas moins complexe[81] car il est fréquent que la définition de l'activité indépendante figurant en droit interne reste peu claire. Barnard et Blackham ont proposé une classification basée sur les différents types de définitions.[82]

Alors que certains pays ont textuellement reproduit la définition de la directive (la **Grèce** entre autres), la définition nationale de plusieurs autres ne contiennent aucune définition des termes «travailleur indépendant» ou «activité indépendante» (**Autriche**, **Bulgarie**, **Danemark**, **Finlande**, **France**, **Italie**, **Irlande**, **Monténégro**, **Pays-Bas**, **Pologne** et **Suède**). En **France**, les critères appliqués à l'activité indépendante sont développés sur la base d'arrêts de la Cour de cassation. Selon la jurisprudence, un travailleur indépendant peut être défini comme une personne qui fournit des services à une autre partie de façon autonome et non subordonnée.

7.3 Différentes catégories de travailleurs et de partenaires de vie

Deux questions plus spécifiques se posent en rapport avec le champ d'application personnel: la première est de savoir si tous les travailleurs indépendants relèvent de la même catégorie, et la seconde est de savoir si la législation nationale relative à l'activité indépendante reconnaît et englobe également les partenaires de vie.

En ce qui concerne la première, la directive ne fait pas de distinction entre différents types de travailleurs indépendants, mais certains pays répartissent ceux-ci en différentes catégories (par exemple la **Croatie** (où cette différenciation est établie à des fins fiscales et non de législation en matière de sécurité sociale), l'**Allemagne**, l'**ARY de Macédoine**, l'**Espagne**, l'**Islande**, l'**Italie**, la **Roumanie** et la **Turquie**). Dans plusieurs de ces pays, tous les travailleurs indépendants ne jouissent pas des mêmes droits. En **Islande**, par exemple, tous les travailleurs indépendants ne relèvent pas de la même catégorie pour ce qui concerne le chômage. Une caisse de chômage spéciale a été mise en place pour le versement de prestations aux agriculteurs, aux propriétaires de petits bateaux de pêche et aux chauffeurs routiers.[83] D'autres indépendants peuvent, tout comme des salariés, adresser une demande d'allocations de chômage à la Direction du travail lorsqu'ils deviennent chômeurs. En **Roumanie** et en **Turquie**, les travailleurs agricoles forment également une catégorie distincte. En **Allemagne**, il existe des centaines de professions relevant de l'activité indépendante et bon nombre d'entre elles sont organisées en associations dotées d'un droit à l'autorégulation et à l'instauration de leurs propres régimes de sécurité sociale, et de leurs propres fonds de pension en particulier. Il en résulte que les travailleurs indépendants sont couverts par des lois au niveau fédéral et des Länder, ainsi que par des règlements professionnels, à la fois divers et très différents. En **Espagne**, deux types de travailleurs indépendants ont été définis: les indépendants ordinaires (appelés *Autónomos)* et les travailleurs autonomes économiquement dépendants (appelés *Trabajadores Autónomos Económicamente Dependientes* ou *TRADE).*

80 Loi 4097/2012 (JO A 235/3.12.2012).

81 Barnard, C., Blackham, A., «Self-employment in EU Member States: the Role for Equality Law», *European Equality Law Review 2015/2*, p. 7-10.

82 Barnard, C., Blackham, A., «Self-employment in EU Member States: the Role for Equality Law», *European Equality Law Review 2015/2*, p. 7-10.

83 Article 7 de la loi n° 54/2006 sur l'assurance chômage.

En ce qui concerne la seconde question, à savoir la reconnaissance des conjoints et des partenaires de vie des travailleurs indépendants, la situation varie fortement selon le pays. Les experts de l'**ARY de Macédoine**, d'**Autriche**, de **Bulgarie**, de **Chypre**, du **Danemark**, d'**Estonie**, d'**Italie**, de **Lettonie**, de **Lituanie**, de **Malte**, du **Monténégro**, de **Norvège**, de **Pologne**, de **République tchèque**, de **Roumanie**, de **Serbie**, de **Slovaquie** et de **Turquie** signalent que leur législation nationale ne reconnaît pas les partenaires de vie, ou dans une faible mesure seulement. En **Grèce**, ils sont reconnus mais ne jouissent d'aucun droit en matière d'emploi ou de sécurité sociale.

7.4 Champ d'application matériel

L'article 4 de la directive 2010/41/UE en définit le champ d'application matériel. Il dispose que «le principe de l'égalité de traitement implique l'absence de toute discrimination fondée sur le sexe dans le secteur public ou le secteur privé, soit directement, soit indirectement, par exemple en ce qui concerne la création, l'installation ou l'extension d'une entreprise ou le démarrage ou l'extension de toute autre forme d'activité indépendante» (article 4, paragraphe 1). Le harcèlement et le harcèlement sexuel, de même que l'injonction de pratiquer une discrimination, sont également interdits.

De nombreux experts signalent que le champ d'application matériel de leur législation nationale correspond à celui de la directive (**Autriche**, **Chypre**, **Espagne**, **Estonie**, **Grèce**, **Slovaquie**, **Suède** notamment).

7.5 Action positive

L'article 5 de la directive 2010/41/UE donne aux États membres la possibilité de prendre des mesures d'action positive (au sens de l'article 157, paragraphe 4, du TFUE) pour assurer concrètement une pleine égalité entre hommes et femmes dans la vie professionnelle, ayant par exemple pour but de promouvoir les initiatives d'entrepreneuriat des femmes.

La majorité des pays n'ont pas utilisé ce pouvoir en rapport avec l'exercice d'une activité indépendante (**Autriche**, **Belgique**, **Bulgarie**, **Chypre**, **Danemark**, **Finlande**, **Grèce**, **Hongrie**, **Irlande**, **Lettonie**, **Liechtenstein**, **Lituanie**, **Malte**, **Pays-Bas**, **Norvège**, **Pologne**, **République tchèque**, **Roumanie**, **Royaume-Uni**, **Slovaquie**, **Slovénie** et **Suède**).

Là où des mesures dans ce sens ont été prises, l'action positive a porté sur l'instauration d'incitations financières et de subventions à l'intention des femmes entrepreneurs (**Croatie**, **Espagne**, **Turquie**); sur l'octroi d'un traitement préférentiel en matière de prêts pour permettre aux entrepreneurs féminins de créer ou de développer leur entreprise (**Allemagne**, **Estonie** (uniquement sur la base de projets: il n'existe pas de régime national de soutien), **France**, **Italie**, **Pologne**, **Suède**, **Turquie**); sur l'offre de formations (**ARY de Macédoine**, **Croatie**, **Estonie**, **Italie**, **Turquie**) et de services de conseil (**Espagne**); sur des allègements fiscaux et des exemptions fiscales (**Pologne**) et des réductions des cotisations sociales (**Espagne**); sur un soutien, un accompagnement, des conseils et d'autres activités destinées à encourager l'emploi indépendant des femmes (**Allemagne**, **ARY de Macédoine**, **Monténégro**, **Serbie**).[84]

L'inégalité hommes-femmes persiste néanmoins dans ce domaine en dépit de ces mesures et programmes. L'experte **serbe**, par exemple, explique que les femmes se heurtent à des conditions moins favorables que les hommes pour ce qui concerne le développement de leurs entreprises en raison de leur situation sur le marché du travail, de la disparité hommes-femmes en matière de propriété foncière, des tâches plus intensives assumées par les femmes au sein du foyer, et par une persistance de stéréotypes liés au genre qui engendre un manque de confiance parmi les femmes et nuit à leur volonté de se lancer dans leur propre

84 Barnard C., Blackham, A., *Self-Employed: The implementation of Directive 2010/41 on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity in a self-employed capacity*, disponible sur: http://www.equalitylaw.eu/index.php?option=com_edocman&task=document.viewdoc&id=2732&Itemid=295, p. 19-20.

entreprise commerciale.[85] Les principaux problèmes rencontrés en Serbie sont la difficulté d'obtenir des fonds auprès d'institutions financières et le manque de capital de départ; les conditions désavantageuses des formules traditionnelles de prêt et l'insolvabilité; les avoirs généralement enregistrés au nom du mari; la pénurie d'institutions de microfinance; l'insuffisance de connaissances et de compétences dans une perspective d'entrepreneuriat; etc.[86]

7.6 Protection sociale

L'article 7 de la directive 2010/41/UE dispose que «[l]orsqu'il existe, dans un État membre, un système de protection sociale pour les travailleurs indépendants, ledit État membre prend les mesures nécessaires pour que les conjoints et les partenaires de vie [...] puissent bénéficier d'une protection sociale en conformité avec le droit national». Les États membres peuvent décider si cette protection sociale est mise en œuvre à titre obligatoire ou volontaire.

Tous les pays sont dotés d'un système de protection pour travailleurs indépendants. Ces systèmes varient toutefois considérablement. Dans certains pays, ces travailleurs bénéficient de la même couverture que les salariés (tel est le cas en **Croatie**, au **Monténégro**, en **Slovénie**). Les régimes en place sont fréquemment une combinaison de systèmes obligatoires (couvrant les pensions et l'assurance maladie par exemple) et volontaires (couvrant l'assurance maladie par exemple). Ainsi aux **Pays-Bas**, les travailleurs indépendants sont couverts par les régimes nationaux d'assurance (qui comportent les prestations sociales de base), par la loi générale relative aux survivants et, à partir de l'âge d'admission à la retraite (65 ans et 3 mois en 2015) par la loi générale sur les pensions de vieillesse. Ils ne peuvent en revanche invoquer automatiquement des régimes d'assurance liés à l'emploi pour des allocations de chômage ou d'invalidité, par exemple, mais ils peuvent décider de s'y affilier à titre volontaire (étant entendu qu'ils n'en bénéficieront qu'à condition de satisfaire à certains critères, tel le versement de cotisations pendant trois années au moins), de souscrire à une assurance privée (généralement plus onéreuse) ou de rester sans assurance. De même, ils n'ont pas (encore) accès à un régime complémentaire de retraite de type collectif.

Le récent rapport de Barnard et Blackham concernant la mise en œuvre de la directive constate que la protection sociale des conjoints (et, parfois, des partenaires de vie) est obligatoire dans la plupart des pays (comprenant l'**Allemagne**, l'**ARY de Macédoine** (pas les partenaires de vie), l'**Autriche**, la **Belgique**, la **Croatie**, **Chypre** (pas les partenaires de vie), le **Danemark**, l'**Espagne**, la **Finlande**, la **France** (ni conjoints ni partenaires de vie pour les professions libérales), l'**Islande**, l'**Irlande**, l'**Italie**, le **Liechtenstein**, le **Luxembourg**, la **Norvège**, les **Pays-Bas**, la **Pologne**, le **Portugal**, la **République tchèque**, la **Suède** et la **Turquie** (pas les partenaires de vie).[87] Des systèmes volontaires existent en **Bulgarie**, en **Estonie**, en **Lettonie** (pas les partenaires de vie), en **Lituanie** (pas les partenaires de vie), au **Luxembourg** (volontaire en dehors du secteur agricole), en **Roumanie**, au **Royaume-Uni** (ouverture de certains droits selon un critère de résidence), en **Slovaquie** et en **Slovénie**.[88] La **Grèce** n'a pas transposé l'article 7 de la directive et les personnes visées par cet article ne sont pas prises en compte par la législation en matière de sécurité sociale.

85 Voir Arandjelovic, R. *Fueling the Economic Potential of Women in Serbia, Overview of the situation in female entrepreneurship in Serbia, obstacles most often encountered by women in business and proposed answers*, disponible sur http://www.policycafe.rs/documents/financial/research-and-publications/A2F-for-women/Women%20Entreoreneurship%20Thesis.pdf, consulté le 7 décembre 2016, p. 5.

86 Stratégie nationale pour l'amélioration de la situation de la femme et la promotion de l'égalité des sexes, Journal officiel de la République de Serbie n° 15/2009.

87 Voir Barnard C., Blackham, A., *Self-Employed: The implementation of Directive 2010/41 on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity in a self-employed capacity*, disponibles sur: http://www.equalitylaw.eu/index.php?option=com_edocman&task=document.viewdoc&id=2732&Itemid=295, p. 22.

88 Voir Barnard, C., Blackham, A., *Self-Employed: The implementation of Directive 2010/41 on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity in a self-employed capacity*, disponible sur: http://www.equalitylaw.eu/index.php?option=com_edocman&task=document.viewdoc&id=2732&Itemid=295, p. 22.

7.7 Prestations de maternité

L'article 8 de la directive 2010/41/UE concerne les prestations de maternité destinées aux femmes exerçant une activité indépendante ainsi qu'aux conjointes et partenaires de vie de travailleurs indépendants. Le premier paragraphe dispose que «[l]es États membres prennent les mesures nécessaires pour que les femmes exerçant une activité indépendante ainsi que les conjointes et les partenaires de vie [...] puissent, conformément au droit national, avoir droit à une allocation de maternité suffisante leur permettant d'interrompre leur activité professionnelle pour raison de grossesse ou de maternité pendant au moins quatorze semaines».

Barnard et Blackham signalent que quelques pays ont modifié leur législation pour se conformer à cet article.[89] Plusieurs experts nationaux font état de problèmes posés par la mise en œuvre de cette disposition, que ce soit sur le plan formel ou pratique (**Allemagne**, **ARY de Macédoine**, **Grèce**, **Lettonie** et **Lituanie** notamment). En **Grèce**, seules les femmes exerçant une activité indépendante – ni les conjointes ni les partenaires de vie – peuvent bénéficier d'une prestation de maternité. En **Allemagne**, seules les artistes et publicistes indépendantes, ainsi que les membres aidants de la famille dans le secteur agricole, ont droit à des prestations de maternité en vertu de réglementations spéciales. En **Lituanie**, les conjointes de travailleurs indépendants ne sont pas soumises à la réglementation en matière de prestations de maternité, et les partenaires de vie ne sont pas reconnues du tout. De même, dans l'**ARY de Macédoine**, les conjointes et partenaires de vie ne peuvent davantage bénéficier d'un congé de maternité.

L'expert d'**Espagne** illustre la manière dont le congé de maternité fonctionne concrètement pour les femmes qui exercent une activité indépendante: étant donné que celles-ci déclarent généralement un revenu inférieur à la réalité, l'allocation de maternité ne compense pas vraiment la perte du revenu antérieur. En réalité, les femmes indépendantes ont tendance à reprendre le travail immédiatement à l'échéance des six semaines obligatoires après l'accouchement en renonçant au solde du congé de maternité. Il n'existe en Espagne aucun service de remplacement temporaire ni autre type de service social en dehors de la réduction des cotisations à la sécurité sociale lorsque la travailleuse indépendante engage quelqu'un pour la remplacer pendant son congé de maternité ou pendant le temps qu'elle consacre à s'occuper de ses enfants.

7.8 Sécurité sociale professionnelle

L'article 10 de la directive de refonte 2006/54 dispose que «[l]es États membres prennent les mesures nécessaires afin que les dispositions des régimes professionnels de sécurité sociale des travailleurs indépendants contraires au principe de l›égalité de traitement soient révisées avec effet au 1er janvier 1993, au plus tard».

La question de savoir si la législation nationale transpose dûment les dispositions relatives à la sécurité sociale professionnelle des travailleurs indépendants donne des résultats assez divers. Les experts d'**Allemagne**, de l'**ARY de Macédoine**, d'**Autriche**, d'**Espagne**, d'**Estonie**, de **France** (bien que le principe de l'égalité s'applique), de **Hongrie**, d'**Irlande**, de **Lettonie** (pas explicitement), de **Lituanie**, du **Monténégro** (sécurité sociale professionnelle non reconnue), du **Royaume-Uni**, de **Serbie** (sécurité sociale professionnelle non reconnue), de **Suède** et de **Turquie** font savoir que ce n'est pas le cas. Plusieurs de ces pays ont eu pour approche de considérer que cette transposition n'était pas requise (**Royaume-Uni** entre autres). En **Grèce**, l'article 10 a été reproduit dans la loi transposant la directive, mais sans la moindre précision quant aux régimes helléniques qui sont professionnels.

89 Voir Barnard C., Blackham, A., *Self-Employed: The implementation of Directive 2010/41 on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity in a self-employed capacity*, Disponible sur: http://www.equalitylaw.eu/index.php?option=com_edocman&task=document.viewdoc&id=2732&Itemid=295, p. 23.

7.9 Exceptions relatives à la sécurité sociale professionnelle

L'article 11 de la directive de refonte 2006/54 prévoit des exceptions pour les travailleurs indépendants en matière de sécurité sociale professionnelle. Les États membres peuvent, dans certaines circonstances, différer la mise en application obligatoire du principe de l'égalité de traitement. Ces dérogations semblent être uniquement d'application en **Grèce**, en **Irlande** et au **Portugal**. En **Irlande**, les régimes à membre unique sont exclus de la loi sur les pensions. Au **Portugal**, l'article 5 du décret-loi n° 307/97 du 11 novembre 1997 (qui traite de l'égalité hommes-femmes en matière de sécurité sociale professionnelle) recourt aux exceptions pour les travailleurs indépendants en ce qui concerne la sécurité sociale professionnelle. Quant à la **Grèce**, l'experte nationale indique que l'article pertinent de la loi transposant la directive n'est pas clair.[90]

7.10 Interdiction de discrimination

L'article 14, paragraphe 1, de la directive de refonte 2006/54 proscrit toute discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe en ce qui concerne «les conditions d›accès à l›emploi, aux activités non salariées ou au travail, y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement, quelle que soit la branche d›activité et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle, y compris en matière de promotion». Cette interdiction de discrimination a été mise en œuvre dans **tous les pays**, même si ce n'est pas toujours de façon explicite, en particulier pour ce qui concerne les travailleurs indépendants. Les exceptions sont l'**ARY de Macédoine**, la **Lituanie**, le **Monténégro** et la **Serbie**. Il est intéressant de faire remarquer que cette liste inclut tous les pays candidats. En **Allemagne**, l'interdiction de discrimination fondée sur le sexe envers les travailleurs indépendants se limite à l'accès aux activités indépendantes et à la promotion. Il y a contestation sur le point de savoir si les travailleurs indépendants peuvent invoquer l'article 19 de la loi générale sur l'égalité de traitement (qui transpose les exigences de la directive 2004/113) contre une discrimination portant sur leurs conditions de travail ou la résiliation discriminatoire de contrats d'emploi conclus avec eux.[91] À ce jour, les juridictions n'ont pas confirmé cette possibilité. En **Suède**, il n'y a pas, en ce qui concerne les travailleurs indépendants, d'interdiction de discrimination applicable au choix d›un partenaire économique, et la législation ne couvre pas davantage la résiliation d'une relation contractuelle avec un travailleur indépendant.

90 Article 8, paragraphe 3, de la loi 3896/2010.

91 Voir Thüsing, G. (2007), *Arbeitsrechtlicher Diskriminierungsschutz*, paragraphe 94, Munich.

8. Égalité de traitement en ce qui concerne les biens et les services

Conformément à la directive 2004/113, tous les États membres – de même que des pays tiers, en l'occurrence l'**ARY de Macédoine**, l'**Islande**, le **Liechtenstein**, le **Monténégro** et la **Norvège** – ont pris les mesures nécessaires pour que leur législation interdise la discrimination directe et indirecte fondée sur le sexe en ce qui concerne l'accès à des biens et des services et la fourniture de biens et services. En **Turquie**, le nouvel article 5 de la loi instituant le Conseil des droits de l'homme et de l'égalité transpose également cette directive. En **Serbie**, l'interdiction porte uniquement sur la fourniture de services (et non pas celle de biens).

(i) Champ d'application des dispositions législatives nationales

En vertu de son article 3, paragraphe 1, la directive «s'applique à toutes les personnes fournissant des biens et services qui sont à la disposition du public indépendamment de la personne concernée, tant pour le secteur public que pour le secteur privé y compris les organismes publics, et qui sont offerts en dehors de la sphère de la vie privée et familiale, ainsi qu'aux transactions qui se déroulent dans ce cadre». On n'en observe pas moins des disparités non négligeables entre États membres pour ce qui concerne le champ d'application matériel de leur législation nationale, selon qu'elles font usage ou non, en particulier, de l'exclusion visée au troisième paragraphe du même article 3, à savoir que «[l]a présente directive ne s'applique ni au contenu des médias et de la publicité ni à l'éducation».

Si un certain nombre de pays appliquent les exclusions susmentionnées (**Allemagne**, **Autriche**, **Chypre**, **Estonie**, **Finlande**, **Grèce**, **Italie**, **Liechtenstein**, **Norvège**, **Pologne**, **Portugal**, **Roumanie**), d'autres plus nombreux ont opté pour un champ d'application matériel allant au-delà des exigences de la directive puisqu'il couvre également le contenu des médias, de la publicité et de l'éducation (**ARY de Macédoine**, **Belgique**, **Bulgarie, Croatie**, **Danemark**, **Espagne**, **Estonie**, **Hongrie** (logement et éducation), **Islande**, **Lettonie**, **Lituanie**, **Luxembourg**, **Malte**, **Royaume-Uni**, **Serbie**, **Slovaquie** et **Slovénie**). En droit **slovène** toutefois, les termes «biens» et «services» ne sont pas définis.

Le champ d'application des législations de **Malte** et de la **Macédoine** est très large puisque la seconde fait référence aux organes du pouvoir législatif, exécutif et judiciaire, aux administrations locales et aux autres organismes du secteur public et privé, aux entreprises publiques, aux partis politiques, aux mass médias et au secteur civil, et à toutes les entités fournissant des biens et services qui sont à la disposition du public et qui sont offerts en dehors de la sphère de la vie privée et familiale. La législation du **Royaume-Uni** couvre les «infrastructures» (*facilities*) au même titre que les biens et les services, et n'exige pas que les services soient par leur nature généralement payants. La législation **espagnole** contient deux dispositions offrant une protection spécifique aux femmes enceintes et aux femmes en congé de maternité: les coûts liés à la grossesse et à l'accouchement ne peuvent justifier de différences entre personnes individuelles en termes de primes et de prestations ainsi qu'en termes d'accès aux biens et aux services; et il n'est pas permis de se renseigner quant à l'état éventuel de grossesse d'une personne, hormis dans un but de protection de sa santé. La législation **serbe** oblige les institutions sociales, de soins de santé et autres ayant pour objet de protéger les femmes et les enfants d'adapter leur organisation de travail et leurs horaires pour répondre aux besoins des personnes qu'elles desservent. Le Médiateur **suédois** en charge de l'égalité a rendu une décision dans deux dossiers de harcèlement de femmes, par un chauffeur de taxi dans un cas et par un chauffeur de bus dans l'autre; les deux femmes ont été respectivement indemnisées à hauteur de 6 300 et 3 150 euros. L'**Irlande** signale un cas qui n'a pas abouti à un constat de discrimination: en l'espèce, le refus d'une compagnie aérienne de vendre un voyage aller-retour à une femme enceinte n'a pas été considéré comme fondé sur la grossesse, mais sur l'état d'avancement de la grossesse et le risque qui en découle pour la sécurité.

Plusieurs pays ont adopté une position intermédiaire à cet égard. C'est ainsi que les **Pays-Bas**, par exemple, admettent des exceptions en matière d'éducation uniquement, afin de laisser une certaine latitude aux établissements d'enseignement spécial pour suivre leurs propres convictions. De même en **France**, la loi autorise l'organisation d'écoles non mixtes (tant publiques que privées). L'**Irlande** a fait usage des dérogations tant pour l'éducation que pour la publicité, tandis que la **Turquie** y recourt pour la publicité et les médias, mais pas en matière d'éducation. La situation est encore différente en **Suède**, où les médias et la publicité ne sont pas couverts par le principe de non-discrimination, alors que tel est le cas de l'éducation. En **Norvège**, le principe de non-discrimination s'étend à la fois à l'éducation et à la publicité. Dans certains pays, le champ d'application matériel n'est pas réellement défini dans la mesure où l'égalité d'accès aux biens et aux services est simplement garantie, sans autre précision (**Monténégro, République tchèque**). La loi **roumaine** sur les biens et les services, adoptée pour transposer la directive, en reprend le champ d'application et les dérogations autorisées; ces restrictions juridiques sont toutefois incompatibles avec la législation roumaine déjà en place, qui va au-delà des exigences européennes: elle interdit toute dérogation, notamment en ce qui concerne les conventions immobilières, les prêts bancaires et tout autre type de contrat, et s'applique également aux services dans les domaines de l'éducation, des médias et de la publicité. La modification apportée en 2015 à la loi sur l'égalité des chances entre les femmes et les hommes a introduit en outre l'obligation expresse pour les agences de publicité de s'abstenir de faire usage de stéréotypes liés au genre dans leurs productions. En vertu du droit écrit **bulgare**, le principe de non-discrimination s'étend uniquement à l'éducation, mais peut s'étendre également aux médias et à la publicité sur base de la jurisprudence. Le champ d'application de la loi de transposition **lituanienne** ne précise pas s'il couvre l'intégralité des biens et des services, étant donné que, d'une part, il définit «différentes possibilités» de sélectionner des biens et des services comme constituant une violation du principe de l'égalité de traitement susceptible de donner lieu à une sanction administrative, et que, d'autre part, il n'interdit pas les situations dans lesquelles le refus de fourniture de biens et de services se fonde sur le sexe du consommateur – lequel est toujours envisagé de surcroît comme une personne physique. La fourniture de biens ou la prestation de services peut être refusée à des personnes morales représentées par des personnes physiques d'un sexe déterminé.

Il est important de signaler que le champ d'application matériel est plus restreint encore dans un certain nombre de pays. La législation **allemande** se limite aux contrats conclus en droit civil et prévoit des exceptions telles que l'application exclusive aux «contrats de masse». L'interdiction de harcèlement sexuel se limite en outre au domaine de l'emploi. La législation **lettone** ne couvre pas les biens et services offerts au grand public par des personnes physiques en dehors d'activités commerciales (lorsqu'un particulier annonce publiquement la vente de son propre appartement, par exemple). Les associations sans but lucratif ne sont pas davantage couvertes du fait qu'elles ne peuvent fournir de biens ni de services contre rémunération et que leurs activités ne peuvent dès lors être considérées comme commerciales. En **Estonie**, la loi fait principalement référence à la nationalité, la race et la couleur en tant que motifs d'interdiction de discrimination en matière d'accès à des biens et des services, et autorise certaines dérogations et différences de traitement entre personnes en raison de leur sexe.

(ii) Possibilité de justification

L'article 4, paragraphe 5, de la directive 2004/113 dispose que «[l]a présente directive n'exclut pas les différences de traitement si la fourniture de biens et services exclusivement ou essentiellement destinés aux membres d'un sexe est justifiée par un but légitime et que les moyens de parvenir à ce but sont appropriés et nécessaires». Si, dans certains pays, la législation ne prévoit pas (explicitement) cette possibilité de justifier une différence de traitement en matière de fourniture de biens et de services (**ARY de Macédoine**, **Danemark**, **Islande**, **Monténégro**, **Norvège**, **Portugal**, **Serbie**), tel est cependant le cas de la plupart des législations nationales (**Allemagne**, **Autriche**, **Bulgarie**, **Croatie**, **Chypre**, **Espagne, Finlande**, **France**, **Grèce**, **Hongrie**, **Italie**, **Lettonie**, **Liechtenstein**, **Luxembourg**, **Malte**, **Pologne**, **République tchèque**, **Royaume-Uni**, **Serbie**, **Slovénie**, **Turquie**). L'application de cette règle et la jurisprudence restent néanmoins très rares à ce jour.

Aux **Pays-Bas**, ces justifications portent essentiellement sur les installations sanitaires, les vestiaires, les dortoirs et les saunas, les concours de beauté et les compétitions sportives, et la protection ou la lutte contre les violences et le harcèlement sexuels et l'aide aux personnes qui en sont victimes. Ces services de protection différenciés selon le genre doivent être nécessaires et proportionnés. La législation **allemande** autorise elle aussi une différence de traitement pour autant qu'elle se fonde sur une raison objective (prévention d'un danger ou d'un préjudice envers d'autres, ou protection de la vie privée ou de la sécurité personnelle, par exemple). En **Belgique**, si la loi fédérale sur l'égalité des genres autorise certaines justifications, celles-ci n'ont pas été davantage précisées par un arrêt royal subordonné. Étant donné toutefois que certains éléments de la notion de «biens et services» relèvent des compétences respectives des entités et réglementations fédérées, les juridictions ont en fait la possibilité d'apprécier les justifications de traitement différencié: tel a été le cas pour une installation de fitness dont l'accès était réservé aux femmes, restriction qui a été admise en raison de différences morphologiques entre hommes et femmes et dans un souci de protection de la vie privée. Le Médiateur **finlandais** en charge de l'égalité a estimé que des offres exclusivement réservées à un seul sexe se justifient si leur valeur monétaire est peu élevée et lorsque des offres spéciales sont faites à l'occasion de la fête des mères ou des pères. Certains bains publics et piscines proposent des heures d'ouverture respectivement réservées aux femmes et aux hommes, et des saunas fonctionnent pour hommes et pour femmes séparément. En **Irlande du Nord**, des dérogations limitées sont admises pour de petits logements, afin de protéger la vie privée et la décence lorsque des soins personnels et/ou de santé sont dispensés ou que les usagers des services doivent être en petite tenue, ainsi que pour protéger la liberté religieuse. En **Irlande**, un club de golf exclusivement masculin n'a pas été jugé discriminatoire. En **Lituanie**, il n'existe aucune disposition légale prévoyant la possibilité de justifier une discrimination fondée sur le sexe dans le domaine des biens et services, mais le bureau du Médiateur pour l'égalité des chances est tenu d'investiguer en cas de plaintes individuelles. C'est ainsi par exemple que des femmes en congé parental jusqu'au troisième anniversaire de leur enfant se sont vu refuser un crédit à la consommation pour financer l'achat d'appareils électroménagers. Le Médiateur a rejeté cette plainte au motif qu'il n'existait aucune preuve que la société aurait eu l'intention de discriminer les femmes. Il a également admis des quotas égaux de garçons et de filles dans l'accès aux écoles secondaires jésuites pour des raisons de représentation proportionnée «louable» des deux sexes. Il n'a pas davantage considéré que l'activité de la société de «taxis roses», fondée pour fournir des services opérationnels aux femmes uniquement, enfreignait le principe de l'égalité de traitement. En **Bulgarie**, des décisions intéressantes prises à la fois par la Cour administrative suprême et la Commission pour la protection contre la discrimination attestent d'une certaine prise en considération d'arguments moraux et de stéréotypes persistants comme prétexte pour ne pas aborder les problématiques en jeu sous l'angle de la discrimination. Des experts et des ONG de femmes bulgares sont convaincus que ces décisions découlent également du fait que les médias et les annonces sont exclus du champ d'application de la directive. Les justifications de différences de traitement figurent en **Turquie** à l'article 7 de la loi instituant le Conseil des droits de l'homme et de l'égalité et concernent tous les types de discrimination, y compris la fourniture de biens et de services.

(iii) Conformité à l'arrêt Test-Achats

Depuis l'arrêt *Test-Achats*,[92] les législations de tous les États membres de l'UE ont été modifiées afin de veiller à ce que l'utilisation du sexe en tant que facteur actuariel dans le calcul des primes et des prestations des services d'assurance et autres services financiers connexes n'entraîne pas pour les assurés de différences en matière de primes et de prestations à partir de la date fixée à cette fin par l'arrêt en question, à savoir le 21 décembre 2012 (voir également l'article 5, paragraphes 1 et 2 de la directive 2004/113). Les seuls pays tiers dans lesquels tel n'est pas le cas sont l'**ARY de Macédoine**, le **Liechtenstein** et la **Serbie**. La législation du **Monténégro** ne contient pas d'interdiction expresse, mais on peut déduire de la loi générale sur l'égalité qu'elle n'admet pas d'exception à cet égard. Dans les pays de l'EEE, l'arrêt de la CJUE s'applique uniquement aux échanges de services entre résidents de l'UE, ce qui signifie que des différences en termes de primes et de prestations restent admises au **Liechtenstein**. En

92 Affaire C-236/09.

Serbie également, des facteurs de risque fondés sur le sexe restent utilisés dans la pratique en rapport avec les primes et prestations d'assurance. La législation **hongroise** a été modifiée, mais elle autorise encore une dérogation à la règle unisexe pour ce qui concerne le régime collectif d'assurance-vie ainsi que l'assurance maladie et l'assurance contre les accidents. En **Finlande**, les employeurs ont commencé d'offrir à certains membres de leur personnel (généralement des membres de la direction ou des cadres de haut niveau) des régimes de retraite non considérés comme des assurances – étant donné qu'il ne s'agit pas de régimes légaux – et pouvant dès lors utiliser le sexe comme facteur actuariel. La législation **estonienne** permet encore aux compagnies d'assurance, lorsqu'elles évaluent les risques dans le cadre d'une assurance maladie, de tenir compte des risques propres aux personnes d'un sexe déterminé et de différencier, si nécessaire, les primes et les indemnités des hommes et des femmes en fonction de l'importance des risques spécifiés. Cette disposition est jugée contraire au droit de l'UE. En **Slovénie**, les compagnies d'assurance sont autorisées, en ce qui concerne les assurances vie, accident et maladie, à prendre en considération la circonstance personnelle du genre lors de la fixation des primes et prestations en général pour autant que cela n'entraîne aucune différenciation au niveau individuel. Un effet notable de la modification de la législation **espagnole** en vue de la rendre conforme à l'arrêt *Test-Achats* réside dans la hausse du coût de l'assurance automobile pour les femmes, étant donné que les assurances avaient eu jusque-là pour habitude de faire bénéficier les femmes d'une tarification plus favorable. La législation **roumaine** oblige toutes les compagnies d'assurance à rédiger des normes et procédures internes pour la collecte, le traitement, la publication et l'actualisation des données statistiques et actuarielles utilisées pour le calcul des primes et/ou des prestations.

(iv) Possibilité de mesures d'action positive

Si de nombreux systèmes juridiques autorisent des mesures d'action positive en rapport avec l'accès et la fourniture de biens et de services (conformément à l'article 6 de la directive), l'adoption de ce type de mesures constitue plutôt l'exception que la règle puisqu'à ce jour seuls l'**ARY de Macédoine**, l'**Espagne**, l'**Irlande**, le **Royaume-Uni** et la **Suède** ont pris des dispositions dans ce sens. Il s'agit de mesures publiques relatives à l'accès à certains biens lorsque des femmes se trouvent dans une situation de risque particulière. Ainsi par exemple, la législation **espagnole** établit que le gouvernement promeut l'accès des femmes au logement lorsqu'elles sont dans le besoin ou menacées d'exclusion, de même que lorsqu'elles sont victimes de violences fondées sur le sexe. La loi électorale **irlandaise** (portant modification de la loi sur le financement des partis politiques) prévoit que, pour bénéficier d'un financement public pendant le prochain mandat parlementaire, tout parti politique doit compter au moins 30 % de candidates lors de la prochaine élection générale. Cette législation a été votée en raison du faible nombre de femmes siégeant au parlement, mais une action constitutionnelle a été intentée en justice à l'encontre de cette disposition. En **Irlande du Nord** également, des mesures d'action positive sont admises en rapport avec les partis politiques et les associations bénévoles. En **Suède**, une différence de traitement entre hommes et femmes en matière de services et de logement est admise lorsque le but est légitime et que les moyens utilisés sont nécessaires et appropriés. En **Estonie**, des démarches sont tentées pour que l'État instaure un Fonds de soutien des pensions alimentaires des enfants à l'intention principalement des enfants et des femmes, étant donné que ces dernières forment la majorité des parents isolés. Son règlement est encore attendu en 2016 et le Fonds deviendra opérationnel le 1er janvier 2017.

(v) Problèmes spécifiques

Un nombre non négligeable de pays ont signalé des problèmes spécifiques de discrimination fondée sur la grossesse, la maternité et la parentalité en rapport avec l'accès et la fourniture de biens et de services. On peut citer ici:

- des plaintes pour discrimination en matière d'accès et de fourniture de services de santé, le plus souvent en rapport avec la santé génésique des femmes, et notamment l'avortement et l'accessibilité de la contraception (**Croatie:** en invoquant un appel à la conscience, les établissements de santé peuvent refuser de pratiquer un avortement et les pharmacies peuvent refuser aux femmes la

pilule du lendemain en s'appuyant sur les informations que celles-ci doivent fournir concernant leur comportement sexuel);
- le refus par des banques d'accorder des prêts à des femmes qui sont en congé de grossesse, de maternité et parental (**Croatie**); ceci dit, suite aux recommandations du Médiateur en charge de l'égalité des genres, de nombreuses banques ont modifié leurs pratiques. Des cas de discrimination envers des clients masculins en congé parental ont cependant été signalés, de même que des cas dans lesquels l'indemnité de naissance liée à une assurance-vie n'était accessible qu'aux femmes;
- des normes inégales d'un hôpital à l'autre pour ce qui concerne les soins et la protection des femmes accouchées, et des honoraires différents pour une interruption volontaire de grossesse (**Croatie**);
- l'application d'une période de carence avant que les femmes exerçant une activité indépendante puissent contracter elles-mêmes une assurance contre le risque lié au congé de maternité auprès d'une compagnie privée (**Pays-Bas**);
- la résiliation par des compagnies privées d'assurance maladie de l'affiliation de femmes enceintes ou leur exclusion ab initio des prestations liées à la grossesse et l'accouchement (**Allemagne**);
- la restriction de l'accès aux services de santé associés à des contrats d'assurance par suite d'une pratique largement répandue qui consiste à instaurer une période initiale durant laquelle le contrat est sans effet – cette période étant susceptible de couvrir la durée d'une grossesse (**Portugal**);
- signalement de cas de refus de louer des appartements à des femmes enceintes (**Pologne**);
- refus de services, dans des restaurants entre autres, à des mères allaitantes (**Allemagne, Pologne**);
- l'interdiction faite aux mères (et occasionnellement aux pères) d'entrer dans des magasins ou des autobus avec une poussette (**Hongrie**);
- la protection en vertu de la loi nationale est jugée insuffisamment claire et précise pour que les personnes puissent comprendre leurs droits et que les fournisseurs de biens et de services puissent comprendre leurs obligations légales à l'égard des personnes transsexuelles, des femmes enceintes et des femmes accouchées (**Lituanie**);
- en l'absence de législation précisant les types de risque qui doivent être couverts par les programmes des compagnies d'assurance privées, celles-ci ne proposent aucun programme standard d'assurance voyage et d'assurance maladie couvrant les risques liés à la grossesse et la maternité (**Lettonie**);

En **Italie** en revanche, l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2004/113 a été transposé de manière à conserver l'exonération des frais relatifs à l'ensemble des examens cliniques liés à la grossesse et à certains frais cliniques effectués durant la même période. De surcroît, le fait d'avoir des enfants est considéré comme justifiant un accès préférentiel à un logement social, et le fait d'avoir plusieurs enfants comme justifiant un accès à une maternelle publique.

9. Violence à l'égard des femmes et violence domestique en lien avec la convention d'Istanbul

La convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (convention d'Istanbul) instaure une série d'obligations globales en vue d'éradiquer la violence envers les femmes dans le cadre juridique du droit international des droits de l'homme.[93] La Convention reconnaît dans son préambule la nature structurelle de la violence envers les femmes («une manifestation des rapports de force historiquement inégaux entre les femmes et les hommes») et a notamment pour but de promouvoir l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, y compris par l'autonomisation des femmes.[94]

Le Conseil de l'Europe (CoE) a adopté la convention d'Istanbul le 6 avril 2011, laquelle est entrée en vigueur le 1er août 2014. Il s'agit du premier instrument qui fixe, en Europe, des normes juridiquement contraignantes spécifiquement destinées à prévenir la violence envers les femmes (y compris les filles de moins de 18 ans).[95] La Convention couvre un large éventail de mesures portant notamment sur la collecte de données, des actions de sensibilisation, une protection, la fourniture de services de soutien et des dispositions en matière d'asile et de migration. Elle vise également des mesures juridiques axées sur la pénalisation des diverses formes de violence à l'égard des femmes et sur la dimension transfrontière de cette violence.

La Commission européenne a publié en octobre 2015 une feuille de route pour l'adhésion éventuelle de l'UE à la convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (convention d'Istanbul), qui détaille une initiative susceptible de déboucher sur une décision du Conseil relative à l'adhésion de l'UE à la convention d'Istanbul.[96] L'article 216, paragraphe 1, du TFUE confère à l'UE la compétence externe de conclure des accords internationaux lorsque les traités ou des actes juridiques contraignants de l'UE le prévoient, lorsque la conclusion de l'accord est nécessaire à la réalisation de l'un des objectifs visés par les traités, ou est susceptible d'affecter les règles communes ou d'en altérer la portée.[97] Étant donné que la lutte contre la criminalité et la promotion de l'égalité entre hommes et femmes sont des objectifs clairement établis par l'acquis de l'UE, cette dernière a la compétence générale d'adhérer à la convention d'Istanbul. En vertu de l'article 216, paragraphe 2, du TFUE, les accords conclus par l'Union européenne lient les institutions de l'Union et ses États membres.[98] Dès lors, en cas d'adhésion de l'UE à la convention d'Istanbul, les États membres seront tenus à la fois par les politiques de l'Union qui mettent la Convention en œuvre et par les obligations découlant de leur propre ratification. À ce jour, le seul traité international en matière de droits de l'homme ratifié par l'UE est la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées (CDPH).[99]

Au 2 décembre 2016, la convention d'Istanbul avait été signée par 42 membres du Conseil de l'Europe, dont 22 l'avaient également ratifiée. Les 28 États membres de l'UE l'avaient signée, et 14 l'avaient ratifiée à cette date. Parmi les pays de l'EFTA, l'**Islande** et la **Norvège** avaient également ratifié la Convention.

Les membres de l'UE l'ayant ratifiée sont les suivants: **Autriche**, **Belgique**, **Danemark**, **Espagne**, **Finlande**, **France**, **Italie**, **Malte**, **Pays-Bas**, **Pologne**, **Portugal**, **Roumanie**, **Slovénie** et **Suède**. Les États membres suivants l'ont signée: **Bulgarie**, **Croatie**, **Chypre**, **Estonie**, **Allemagne**, **Grèce**, **Hongrie**, **Irlande**, **Lettonie**, **Lituanie**, **Luxembourg**, **République tchèque**, **Royaume-Uni** et **Slovaquie**.

93 Convention n° 210 adoptée le 11 mai 2011 et entrée en vigueur le 1er août 2014.
94 Article 1, paragraphe 1 sous b), de la convention d'Istanbul.
95 Article 3, sous f), de la convention d'Istanbul
96 http://ec.europa.eu/smart-regulation/roadmaps/docs/2015_just_010_istanbul_convention_en.pdf.
97 http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN.
98 http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN.
99 http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010D0048&rid=1; http://europa.eu/rapid/press-release_IP-11-4_fr.htm.

Selon le rapport «Implications juridiques de l'adhésion de l'UE à la convention d'Istanbul», plusieurs États membres signataires de la Convention ont également pris des mesures en vue de sa ratification. La compétence de l'UE en matière de droit pénal revêt ici une importance particulière du fait que la convention d'Istanbul est un instrument de lutte contre les actes criminels et que les modifications législatives effectuées dans les États membres avant la ratification se traduisent souvent par des modifications au niveau du code pénal national.

10. Mise en application et conformité

Ce onzième chapitre concerne la manière dont les pays ont donné effet aux dispositions horizontales de l'ensemble des directives européennes relatives à l'égalité entre les hommes et les femmes, autrement dit les dispositions qui visent à faire respecter et appliquer les droits et obligations de l'UE que ces directives contiennent.

10.1 Rétorsions

Aux termes du droit de l'UE en matière d'égalité des genres, des mesures doivent être prises pour protéger les travailleurs contre le licenciement, ou tout autre traitement défavorable de la part de l'employeur, en réaction à une plainte au niveau de l'entreprise ou à une action en justice visant à faire respecter le principe de l'égalité de traitement (voir l'article 24 de la directive 2006/54/CE et l'article 10 de la directive 2004/113/CE). Tous les pays, hormis l'**ARY de Macédoine** et la **Suède**, signalent que leurs normes nationales sont à la hauteur de celles fixées au niveau de l'UE. Dans l'**ARY de Macédoine**, la protection est uniquement assurée pour les procédures relatives au harcèlement moral. Les rétorsions font l'objet d'une définition étroite, à savoir le traitement défavorable et l'exposition d'une personne au risque d'un préjudice du fait qu'elle a engagé des poursuites ou témoigné dans le cadre de poursuites. En **Suède**, l'interdiction nationale de rétorsions est jugée insuffisante dans la mesure où elle n'intègre pas l'exigence d'inclusion dans le concept même de discrimination. Le Tribunal du travail n'en a pas moins attribué une indemnisation de 7 900 euros à une femme licenciée le jour même où elle avait formulé une plainte pour harcèlement sexuel. En **Turquie**, l'ancien article 5 de la loi sur le travail, qui constituait la disposition principale, a été jugé inadéquat et une nouvelle approche de la mise en application est envisagée par la loi instituant le Conseil des droits de l'homme et de l'égalité (loi n° 6701). Ce dernier est chargé d'initier par suite de plainte ou ex officio des enquêtes sur des discriminations, d'infliger une amende aux personnes physiques ou aux entités juridiques publiques/privées qui en seraient les auteurs, et d'aider et d'orienter les victimes face aux procédures administratives et judiciaires.

Il faut constater cependant une certaine limitation du degré de protection dans d'autres pays également. Au **Portugal**, le système juridique ne fait aucune référence expresse aux rétorsions en rapport avec une discrimination, la protection étant confinée au domaine de l'emploi. L'expert **belge** estime que l'efficacité de la protection contre les rétorsions est discutable dans son pays du fait que la protection porte principalement sur le licenciement de la victime et que le montant de l'indemnité fixée pour licenciement abusif est jugé trop faible pour être réellement dissuasif (six mois de rémunération brute), sauf dans le cas de très petites entreprises. L'experte **lettone** constate qu'il serait souhaitable d'assurer également une protection contre les rétorsions dans le domaine de la sécurité sociale. En **Croatie**, une proposition d'amendement de la définition des rétorsions figurant dans la loi sur l'égalité entre hommes et femmes a été soumise au parlement national en mai 2016 sous la pression de la Commission européenne, laquelle réclamait une harmonisation de cette définition avec celle figurant dans la loi antidiscrimination. L'experte croate estime que cet amendement n'était pas absolument nécessaire d'un point de vue juridique, mais qu'il pourrait néanmoins apporter une sécurité juridique supplémentaire aux intéressés. L'experte **monténégrine** constate qu'un certain nombre de représentants de la loi de son pays ne connaissent pas la notion de rétorsions.

10.2 Charge de la preuve

Un deuxième point important concerne les dispositions prises en droit national pour assurer un renversement de la charge de la preuve dans les affaires liées à une discrimination fondée sur le sexe. En raison des difficultés inhérentes à la fourniture de preuves de discrimination, le droit de l'UE en matière d'égalité des genres prévoit un renversement de la charge de la preuve. Une victime invoquant une discrimination doit établir, devant une juridiction ou autre autorité compétente, des faits permettant de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, mais il incombe ensuite à la partie défenderesse de démontrer

qu'elle n'a pas enfreint le principe de l'égalité de traitement. S'ils le souhaitent, les États membres peuvent instaurer des règles plus favorables à la partie demanderesse. Ces règles s'appliquent également dans le domaine des biens et des services, mais elles ne s'appliquent pas aux procédures pénales (voir article 19 de la directive de refonte 2006/54/CE et l'article 9 de la directive 2004/113/CE). Divers éléments de cette législation relative aux éléments de preuve dans des affaires de discrimination ont, eux aussi, été initialement développés par la Cour de justice[100] et coulés par la suite seulement en force de loi.

Le renversement de la charge de la preuve est assuré dans tous les systèmes juridiques nationaux couverts par le présent rapport, le plus souvent par voie législative avec confirmation par voie jurisprudentielle dans certains cas (**Bulgarie**, **Irlande**, **Italie**, **Norvège**, **Slovaquie**). En **Estonie**, si l'employeur refuse la fourniture d'une preuve, ce refus peut être assimilé à une reconnaissance de discrimination. En **Slovaquie**, la législation a été améliorée et le champ d'application du renversement de la charge de la preuve est désormais plus large que celui prévu dans les directives puisqu'il couvre toutes les formes de discrimination.

Dans certains pays toutefois, la loi reste quelque peu ambiguë dans la mesure où elle contient des règles différentes selon les actes législatifs (**Croatie**, **Serbie**). Ailleurs, c'est la pratique qui fait défaut par manque de jurisprudence (**Liechtenstein**, **Serbie**). Dans d'autres pays encore, la jurisprudence n'est guère satisfaisante. Alors que, dans ses lignes directrices concernant les affaires liées à l'emploi, la Cour suprême **hongroise** insiste sur la différence entre la charge de la preuve en cas d'abus de droit (charge de la preuve directe) et en cas d'inégalité de traitement (charge de la preuve partagée et inversée) et en dépit de l'éternel débat en la matière, il reste assez fréquent que les juridictions inférieures hongroises exigent des parties demanderesses qu'elles démontrent la survenue d'une discrimination. En **Grèce**, les règles sont parfaites en théorie mais, comme le constate également le Médiateur, elles ne sont apparemment pas appliquées en dépit d'une décision préjudicielle de la CJUE dans une affaire grecque.[101] Cette situation s'explique notamment du fait que ces règles figurent dans les actes juridiques transposant les directives mais n'ont pas été incorporées aux codes de procédure – avec pour conséquence qu'elles sont largement méconnues. En **Roumanie**, trois actes législatifs distincts donnent trois définitions différentes de la charge de la preuve, dont deux ne satisfont pas à la définition européenne. Cette situation engendre un manque de cohérence dans l'application pratique du concept. En **Pologne**, la disposition législative relative à la charge de la preuve a été comprise par de nombreuses juridictions comme exigeant des parties requérantes qu'elles ne présentent pas seulement des faits essentiels mais qu'elles établissent l'existence probable d'une discrimination en précisant son motif – ce qui revient à leur demander quelle était la motivation de l'employeur.

Un autre problème concerne l'accès à l'information. En **France**, la Cour de Cassation a été saisie d'un cas très similaire à l'affaire *Meister* traitée par la CJUE, considérant que la Cour d'appel avait eu raison d'établir que les salariés poursuivaient un but légitime en exigeant la communication des informations nécessaires à la protection de leurs droits – informations auxquelles, en l'espèce, seul l'employeur avait accès et qu'il refusait de communiquer. En **Allemagne**, l'insuffisance de droits à l'information pose également problème, de même que la réticence des tribunaux d'utiliser les données statistiques comme commencement de preuve. Cette situation pourrait toutefois évoluer avec une nouvelle loi relative à l'égalité salariale s'appliquant aux entreprises occupant plus de 200 personnes. Le droit du **Royaume-Uni** présenterait certaines lacunes à la lumière du droit (de la jurisprudence) de l'UE dans la mesure où une partie requérante potentielle pourrait se trouver dans l'impossibilité d'obtenir les informations qui lui permettraient d'établir des faits conduisant au renversement de la charge de la preuve. Plusieurs pays, parmi lesquels l'**Irlande**, prévoient en revanche un droit spécifique à l'information. En **Italie**, la législation nationale va plus loin que le droit de l'UE pour ce qui concerne l'utilisation de données quantitatives/statistiques puisqu'elle exige des entreprises occupant plus de cent personnes de produire des rapports bisannuels sur la situation des travailleurs en termes d'embauche, de formation professionnelle,

100 Dans *Danfoss* et *Kelly & Meister.*
101 C-196/02 *Nikoloudi*, Recueil 2005, p. I-1789.

de perspectives de carrière, de rémunération, de licenciement et de retraite. En **Lettonie**, l'accès à l'information n'est pas garanti par la loi et il appartient à la juridiction saisie de décider s'il existe un motif de réclamer une information dont seule la partie défenderesse dispose.

Un problème particulier s'est posé en **Finlande**, où la jurisprudence s'est concentrée sur le point de savoir si une comparaison peut être faite lorsqu'il y a des femmes et des hommes parmi les travailleurs mal rémunérés. Le Tribunal du travail a estimé que la charge de la preuve pouvait être renversée et incomber à la partie défenderesse pour autant que la partie requérante puisse présenter un comparateur au moins du sexe opposé qui soit mieux rémunéré pour un même travail, indépendamment du fait qu'il y ait à la fois des femmes et des hommes dans des tranches inférieures et supérieures de salaire qui effectuent le même travail. La Cour suprême et la Cour administrative suprême n'en ont pas moins décidé pour leur part dans des affaires portant sur le nouveau système de rémunération des juges qu'il ne pouvait y avoir de discrimination salariale du fait que des hommes comme des femmes étaient placés dans des fonctions relevant d'un barème salarial inférieur. Les requérants ne sont même pas parvenus à établir une présomption de discrimination, laquelle aurait provoqué le renversement de la charge de la preuve vers la partie défenderesse. Les Cours n'ont pas été jusqu'à envisager qu'il pouvait s'agir d'une discrimination indirecte, ce qui aurait requis de comparer la position des magistrates et des magistrats dans différentes tranches de rémunération.

10.3 Voies de recours et sanctions

La mesure dans laquelle le droit de l'UE en matière d'égalité des genres aura les effets souhaités va largement dépendre des voies de recours et sanctions prévues par la législation nationale. Car s'il appartient aux États membres de décider des voies de recours et sanctions applicables aux violations du droit de l'UE en la matière (réparation, réintégration, sanctions pénales, amendes administratives, etc.), ce dernier exige que le non-respect de l'interdiction de discrimination fasse l'objet de sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives. C'est la CJUE qui a initialement développé ces exigences, lesquelles ont été intégrées plus tard seulement dans la législation antidiscrimination de l'Union (voir les articles 18 et 25 de la directive de refonte 2006/54/CE et les articles 8 et 14 de la directive 2004/113/CE). L'indemnisation ou la réparation doit également être proportionnée au préjudice subi, et la fixation d'un plafond ne peut, en principe, en limiter a priori le montant. De même, le droit national ne peut exclure l'attribution d'intérêts.[102]

(i) Types de voies de recours et de sanctions

La persistance d'une autonomie nationale se traduit par une immense diversité entre pays pour ce qui concerne les voies de recours et sanctions mises à la disposition des victimes – étant entendu que celles-ci dépendent aussi du type d'infraction au droit européen de l'égalité qui est en cause:

- déclaration quant aux droits de la partie requérante (**Royaume-Uni**);
- demande d'annulation des dispositions illégales (**Belgique**, **Grèce**, **Liechtenstein**, **Serbie**), nullité des dispositions et pratiques discriminatoires (**Bulgarie**, **Espagne**, **France**, **Italie**, **Luxembourg**, **Malte**), interdiction ou cessation des activités discriminatoires (**Bulgarie**, **Estonie**, **Grèce**, **Hongrie**, **Lettonie**, **Norvège**, **Royaume-Uni**, **Serbie**) ou action en restitution (**Slovaquie**, **Slovénie**, **Turquie**);
- un certain droit à la réintégration (**ARY de Macédoine**, **Autriche**, **Chypre**, **Espagne**, **Estonie**, **Finlande**, **France**, **Grèce**, **Hongrie**, **Irlande**, **Lettonie**, **Lituanie**, **Luxembourg**, **Malte**, **Pays-Bas**, **Portugal**, **Roumanie**, **Slovénie**, **Turquie**) ou nullité du licenciement (**Espagne**, **Estonie**, **Suède**) et du refus d'embaucher ou de promouvoir (**Grèce**);
- réparation (**Allemagne**, **ARY de Macédoine**, **Autriche**, **Bulgarie**, **Espagne**, **Finlande**, **France**, **Hongrie**, **Italie**, **Liechtenstein**, **Malte**, **Pays-Bas**, **Portugal**, **République tchèque**, **Roumanie**,

102 Voir par exemple l'affaire C-271/92 *M. Helen Marshall c. Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority*, Recueil 1993, p. I-4397 (*Marshall II*) et l'affaire C-180/95 *Nils Draehmpaehl c. Urania Immobilienservice OHG*, Recueil 1997, p. I-2195 (*Draehmpaehl*).

Royaume-Uni, **Serbie**, **Suède** et **Turquie**) comprenant explicitement aussi des intérêts (**Chypre**, **Grèce, Irlande**, **Lituanie**) et l'indemnisation du préjudice moral (**Bulgarie**, **Chypre**, **Danemark**, **Estonie**, **Grèce, Islande, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Norvège, Pologne, Roumanie, Serbie, Slovaquie, Slovénie**) en cas d'atteinte à la réputation ou au respect de la personne au sein de la société, ou à sa dignité (**République tchèque**) ou en cas de détresse causée par des rétorsions (**Irlande**);
- astreintes et amendes administratives (**ARY de Macédoine**, **Autriche**, **Belgique**, **Bulgarie**, **Chypre**, **Danemark**, **Espagne**, **Finlande**, **Grèce, Hongrie, Islande, Lettonie, Luxembourg, Monténégro, Norvège, Portugal, Roumanie, Serbie, Slovénie, Suède, Turquie**);
- refus ou révocation de certaines allocations publiques ou prestations financières (**Italie**, **Portugal**);
- application automatique de la disposition salariale la plus avantageuse aux salariés des deux sexes pour autant qu'ils exécutent le même travail/un travail de même valeur (**Grèce**, **Portugal**);
- publication de la décision du tribunal (**Serbie**) aux frais de la partie défenderesse (**Croatie**) ou de la décision de la Commission pour l'égalité de traitement (**Hongrie**);
- mesures temporaires destinées à prévenir un traitement discriminatoire ou à éviter un préjudice majeur et irréparable (**Serbie**).

Aux **Pays-Bas**, les victimes de licenciements discriminatoires peuvent également, depuis le 1er juillet 2015, réclamer une réparation raisonnable au lieu de demander à la juridiction saisie d'invalider la résiliation de l'emploi. Jusqu'à cette date, des dommages-intérêts n'étaient pratiquement jamais réclamés (et à plus forte raison accordés) en cas de discrimination et il devrait en être autrement désormais. Une «prestation transitoire» a également été introduite au 1er juillet 2015. Tous les salariés occupés depuis deux ans ou davantage, que ce soit sous contrat permanent ou sous contrat à durée déterminée, peuvent bénéficier de cette prestation en cas de résiliation de leur emploi, sauf si celle-ci résulte d'une faute grave de leur part. L'experte **irlandaise** signale un cas dans lequel la partie requérante (une directrice des ventes et du marketing de très haut rang) a obtenu un montant total de 315 000 euros pour licenciement discriminatoire durant un congé de maternité et pour détresse causée par les rétorsions. La législation **suédoise** autorise une «indemnisation de la discrimination» qui, selon la Cour suprême nationale, peut se concrétiser par une indemnisation pour atteinte à la dignité ou par une indemnisation préventive. En **Turquie**, la loi récemment instaurée concernant le Conseil des droits de l'homme et de l'égalité prévoit désormais la possibilité pour ce Conseil de lancer des avertissements et d'infliger des amendes administratives, ainsi que de considérer comme facteurs aggravants éventuels la gravité de l'infraction, le statut économique de l'auteur et une discrimination multiple. Les actes discriminatoires pourront être sanctionnés d'une amende allant de 1 000 TL (310 EUR) à 15 000 TL (4 650 EUR). Si le Conseil estime que l'acte discriminatoire en cause est constitutif d'un crime, il le signalera comme tel.

Si le niveau de réparation est plafonné dans de nombreux pays (voir plus loin), tel n'est pas le cas en **Finlande**, en **Italie**, en **Norvège**, en **Pologne** et au **Royaume-Uni**. En **Lituanie**, l'indemnisation pour préjudice moral n'est pas non plus plafonnée, mais les juridictions se montrent réticentes à allouer des montants élevés dans ce contexte. Ainsi par exemple, par suite de son refus discriminatoire d'engager des femmes roms comme serveuses dans un bar, un employeur a dû verser à titre de réparation pour préjudice moral un montant correspondant à deux fois et demie environ le salaire minimum au lieu d'accorder l'emploi. En **Slovénie** par contre, les dommages-intérêts ne sont pas plafonnés dans le secteur privé, mais ils le sont lorsqu'il s'agit de dommages et intérêts pour préjudice moral. En **Roumanie**, les victimes présumées de discrimination fondée sur le genre doivent d'abord déposer plainte auprès de l'employeur ou du prestataire de services avant de pouvoir saisir une juridiction ou l'organisme national pour l'égalité de traitement, à l'inverse de victimes présumées de discrimination fondée sur d'autres motifs.

Des sanctions pénales sont également possibles dans un certain nombre de pays, mais elles s'appliquent à des types différents de discrimination fondée sur le genre:
- en **Belgique**, une discrimination en matière d'emploi et d'accès aux biens et aux services peut donner lieu à une peine d'emprisonnement d'un mois à un an;

- le code pénal **finlandais** interdit la discrimination au travail et une forme aggravée de discrimination au travail fondée sur le sexe et plusieurs autres motifs, y compris les relations familiales, en rapport avec l'accès à l'emploi et au travail. La sanction pour le premier délit est une amende ou une peine d'emprisonnement de six mois au maximum, et pour le second une amende ou une peine d'emprisonnement d'un maximum de deux ans;
- en vertu du code du travail **français**, l'employeur risque une peine d'emprisonnement d'un an maximum et une amende de 3 750 euros; en vertu du code pénal, toute discrimination peut être sanctionnée d'une peine maximale de trois ans d'emprisonnement et d'une amende de 45 000 euros. Ces sanctions sont cependant rarement appliquées;
- à **Chypre**, quiconque contrevient délibérément aux dispositions interdisant la discrimination salariale est coupable d'un délit et sanctionné d'une amende maximale de 6 860 euros ou d'une peine d'emprisonnement maximale de six mois, ou conjointement des deux. De surcroît, quiconque enfreint les dispositions en matière de discrimination fondée sur le genre sera sanctionné, en cas d'inculpation, d'une amende maximale de 7 000 euros et d'une peine de prison ne dépassant pas six mois, ou conjointement des deux;
- en **Croatie**, le harcèlement sexuel est un motif de sanction pénale lorsqu'il est commis à l'encontre d'une personne subordonnée ou d'une autre personne ayant un lien de dépendance vis-à-vis de l'auteur des faits, ou d'une personne particulièrement vulnérable en raison de son âge, d'une maladie, d'une invalidité, d'une dépendance, d'une grossesse, d'une incapacité physique ou mentale grave – la sanction pénale pouvant aller jusqu'à un an d'emprisonnement;
- en **Grèce**, «l'atteinte à la dignité sexuelle» peut donner lieu à une peine d'emprisonnement de 6 mois à trois ans, et à une sanction pécuniaire d'au moins 1 000 euros si elle est commise en exploitant la situation d'un travailleur/d'une travailleuse ou d'un(e) candidat(e) à l'emploi;
- en **Turquie**, des sanctions pénales peuvent être imposées en cas de harcèlement et d'agression sexuelle avec une peine d'emprisonnement dont la durée varie selon la gravité du délit (de 3 mois à 12 ans, voire davantage);
- en **Lituanie**, une discrimination grave fondée notamment sur le sexe sera sanctionnée par une ordonnance de service communautaire, une arrestation ou une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à trois ans, mais cela ne s'est encore jamais produit;
- en **Serbie**, le non-respect du droit en matière d'égalité donne généralement lieu à une peine d'emprisonnement de trois mois à cinq ans;
- à **Malte**, une amende ou une peine d'emprisonnement allant jusqu'à six mois, ou les deux, peuvent être infligées en cas de rétorsions, et de harcèlement (sexuel);
- en **Pologne**, une peine d'emprisonnement allant jusqu'à deux ans peut être infligée en cas de violation grave et notoire des droits des salariés, et des amendes et une privation de liberté de la personne inculpée pouvait aller jusqu'à trois ans d'emprisonnement sont possibles dans les cas de harcèlement sexuel les plus graves;
- en **Autriche** également, le harcèlement sexuel grave est considéré comme un délit pouvant donner lieu à une peine allant jusqu'à six mois de prison ou à une amende pénale;
- dans l'**ARY de Macédoine**, le non-respect du droit en matière d'égalité constitue un délit susceptible de donner lieu à une sanction pénale/une peine d'emprisonnement;
- en **Norvège** et au **Portugal**, les sanctions pénales peuvent concerner tous les motifs de discrimination, tant dans le domaine de l'emploi public que privé, mais elles peuvent uniquement être infligées sous la forme d'amendes;
- la dépénalisation prévue par le décret **italien** n° 8 du 15 janvier 2016 a donné lieu à changements quant aux sanctions pour non-respect de l'interdiction de discrimination fondée sur le sexe dans les relations de travail: les sanctions pénales mineures (une amende allant de 250 à 1 500 EUR) sont désormais remplacées par des sanctions pécuniaires administratives s'échelonnant de 5 000 à 10 000 EUR. La modification concerne tous les cas de discrimination visés par le code de l'égalité des chances, autrement dit tous les secteurs, tant public que privé, et tous les aspects de la relation de travail.

(ii) Problèmes persistants

Il est important de faire remarquer que les experts sont assez nombreux à considérer que leurs lois nationales ne satisfont pas (totalement) au critère général de l'UE quant au caractère efficace, proportionné et dissuasif des sanctions (**ARY de Macédoine**, **Bulgarie**, **Finlande**, **Hongrie**, **Lettonie**, **Monténégro**, **Pays-Bas**, **Pologne**, **Roumanie**, **Serbie**, **Slovaquie**) ou à constater que de graves problèmes persistent à cet égard (**Allemagne**, **Espagne**, **République tchèque**, **Suède**). En **Grèce,** les sanctions sont efficaces, proportionnées et dissuasives, mais leur usage est limité du fait que des problèmes socioéconomiques et de procédure dissuadent l'engagement de poursuites judiciaires (voir la section suivante).

Un problème important et plus général concerne le niveau (fixé et/ou faible) de la réparation et des indemnités ainsi que, dans certains pays, la manière dont les juridictions les appliquent (**Belgique**, **Bulgarie**, **Espagne**, **Finlande**, **Hongrie**, **Lettonie**, **Lituanie**, **Malte**, **Monténégro**, **Pays-Bas**, **Pologne**, **République tchèque**, **Roumanie**, **Serbie**, **Suède**). Elles ne sont pas considérées comme remplissant le critère de l'effet dissuasif ni comme prenant dûment en compte les frais, la durée et l'incertitude des procédures judiciaires. Si, en **République tchèque,** une infraction dans le domaine de l'égalité de traitement peut être sanctionnée d'une amende allant jusqu'à 37 040 euros, les services de l'inspection du travail n'en ont jamais infligée à un tel niveau: en 2014, ils ont infligé une cinquantaine d'amendes pour un montant total de 13 000 euros à peine. L'experte **espagnole** estime que les voies de recours et les sanctions sont proportionnées en théorie mais qu'en pratique le préjudice moral est difficile à démontrer et que, lorsqu'il est reconnu en justice, les montants alloués sont peu élevés. De surcroît, certaines sanctions peuvent uniquement être infligées par l'inspection du travail, laquelle n'envisage pas toujours la discrimination fondée sur le genre comme une priorité. De même, en **Serbie**, les procédures antidiscriminatoires ne sont pas traitées dans la pratique comme des urgences et le montant des sanctions infligées pour préjudice moral se sont échelonnés de 40 à 830 euros, ce qui est purement symbolique par rapport à certaines autres lois. Même lors de faits graves de discrimination, les juridictions se sont contentées d'imposer les montants les plus faibles et l'exécution des décisions judiciaires a également posé problème. Au cours des quelques dernières années, l'autorité **hongroise** pour l'égalité de traitement s'est montrée de plus en plus réticente à recourir aux sanctions (aussi faibles soient-elles) qu'elle pouvait infliger: elle a constaté un non-respect de l'égalité de traitement dans 33 dossiers sur les 240 dans lesquels elle s'est prononcée en 2015 et, alors qu'elle peut appliquer des amendes allant de 165 à 20 000 euros, les amendes infligées dans 27 de ces dossiers ont atteint un montant total de 26 000 EUR, soit un chiffre légèrement supérieur seulement au seuil maximum pouvant être appliqué dans une affaire unique.[103]

Dans une affaire récemment publiée concernant le refus de la candidature d'une femme au poste de camerawoman en raison de son sexe, la pénalité s'est élevée à 310 euros à peine. En **Estonie**, les demandes d'indemnisation pour cause de discrimination sont rares et, en 2014, le montant total versé par des employeurs à des salariés victimes de traitements illégaux n'a guère dépassé 71 000 euros. En **Lituanie** également, le Médiateur pour l'égalité des chances et les juridictions sont réticentes à imposer de lourdes sanctions en cas de violation de la législation relative à l'égalité. En **Finlande**, un problème se pose du fait que l'indemnisation peut être réduite, voire totalement supprimée, si cette décision semble raisonnable compte tenu de la situation économique de l'auteur de l'infraction, de ses tentatives de prévenir les effets préjudiciables de celle-ci, ou d'autres circonstances. L'experte **suédoise** fait remarquer que la restriction s'appliquant spécifiquement à l'indemnisation économique, qui écarte la possibilité d'indemnités en rapport avec des nominations et des promotions et qui découle de la doctrine suédoise de «l'embauche à volonté», peut être mise en cause à la lumière du principe de l'égalité d'accès à l'emploi et de son application effective. En **Irlande**, une indemnisation peut uniquement être accordée sur la base d'un seul motif, même si plusieurs motifs sont en cause dans une affaire particulière et si «l'indemnisation réelle et effective» peut être mise en doute puisque les montants alloués sont plafonnés même si la discrimination se fonde sur plus d'un motif. Si la jurisprudence dans ce domaine reste peu abondante

103 http://www.egyenlobanasmod.hu/article/view/taj2015_1#szamok (9 octobre 2016).

en **Norvège**, et que des sanctions y sont dès lors rarement infligées, il convient de signaler qu'une indemnisation conséquente du préjudice moral a été accordée dans trois affaires récentes: le montant a dépassé 12 000 euros, ce qui est élevé par rapport à des cas de licenciements abusifs, par exemple. En **Roumanie**, alors que les sanctions administratives peuvent aller de 680 à 22 720 euros, l'organisme national pour l'égalité s'en tient au niveau minimum et les indemnités octroyées par les tribunaux pour préjudice moral sont très faibles et, partant, non dissuasives. En **Turquie**, l'indemnisation est plafonnée à un montant correspondant à quatre mois de salaire. À **Malte**, les amendes/indemnités vont de 116,47 à 2 329,27 euros selon le type de violation du droit en matière d'égalité des genres – ce que l'on considère généralement comme insuffisant pour être dissuasif. En **Pologne**, le niveau d'indemnisation n'est pas plafonné mais les montants effectivement alloués sont considérés comme peu susceptibles d'avoir un effet dissuasif. L'experte **macédonienne** signale qu'alors que l'Inspection du travail est désormais autorisée à infliger des amendes administratives sans procédure judiciaire, le montant des amendes pouvant être ainsi imposées a fortement diminué: une amende s'élevant précédemment à 400 EUR est désormais limitée à 70 EUR, par exemple.[104] L'experte **italienne** estime que la dépénalisation prévue par l'article 8 du 15 janvier 2016, tout en visant à réduire la charge de travail des juridictions pénales, constitue un recul en termes d'efficacité des sanctions. Alors qu'elles sont plus lourdes que les précédentes, les nouvelles sanctions ont perdu à la fois l'effet davantage dissuasif des sanctions pénales et l'applicabilité de la procédure spéciale de l'article 15 du décret n° 124/2004, laquelle permettait à un employeur d'éviter un procès pénal en rétablissant une situation licite (autrement dit en mettant fin, si possible, à la situation illicite) et en versant le quart du montant maximum de l'amende.

D'autres problèmes concernent notamment l'effet de blocage de la jurisprudence aussi ancienne qu'inflexible de la Cour **belge** de cassation selon laquelle aucune juridiction ne peut ordonner la réintégration d'un travailleur sous contrat d'emploi. En **Allemagne**, lorsque la discrimination découle de conventions collectives, l'employeur est uniquement responsable s'il a fait preuve de négligence grave ou s'il a agi intentionnellement. De surcroît, l'employeur et la personne fournissant les biens et les services ne sont tenus d'indemniser le préjudice moral que s'ils peuvent être considérés comme responsables de la discrimination en raison d'une faute personnelle. Ces critères entravent la mise en application, sans compter que l'indemnisation allouée pour préjudice personnel est très modeste. Dans l'**ARY de Macédoine**, la faiblesse du système judiciaire ainsi que l'inefficacité de l'organisme en charge de l'égalité des genres et de la commission antidiscrimination sont perçues comme particulièrement problématiques. En **Islande**, bien que la charge de la preuve incombe à l'employeur, il reste difficile pour la partie requérante de rassembler suffisamment de preuves pour déposer un dossier auprès de la commission des plaintes. La clause autorisant les travailleurs à divulguer leurs conditions salariales ne garantit absolument pas la transparence. Ce serait plutôt l'inverse dans la mesure où cette clause peut être envisagée comme une échappatoire pour éviter de régler le problème. En **Norvège**, des victimes de discrimination ont exprimé leur déception quant au fait que ni le Médiateur ni le Tribunal pour l'égalité ne soit habilité à attribuer des indemnités lorsqu'une discrimination est établie. Étant donné que le Médiateur en charge de l'égalité traite chaque année 90 % de l'ensemble des dossiers de discrimination, autant dire que les sanctions prévues par la législation norvégienne sont rarement appliquées dans la pratique. L'experte du **Monténégro** attire l'attention sur des aspects plus généraux tels que la lenteur de réaction des instances publiques et autres répondants, sur la bureaucratie massive et sur l'obstacle que peuvent constituer les mentalités.

10.4 Accès aux tribunaux

Un autre élément revêt une importance majeure pour assurer une réelle conformité au droit européen en matière d'égalité des genres, et sa mise en œuvre: il s'agit de l'accès adéquat à la justice des victimes présumées de discrimination fondée sur le sexe. Les États membres ont l'obligation de veiller à ce que

104 Cette loi a été modifiée en recourant à une procédure abrégée sans aucun débat (que ce soit en séance plénière ou lors d'une session de la Commission «Égalité des chances des femmes et des hommes»), http://www.sobranie.mk/materialdetails.nspx?materialId=c88da9f4-f206-491a-aa81-714494a882bd, consulté le 21 juin 2016.

les procédures judiciaires soient accessibles à toutes les personnes qui estiment avoir été lésées par la non-application à leur égard du principe de l'égalité de traitement, même après la cessation des relations dans le cadre desquelles la discrimination est présumée s'être produite. En vertu de la jurisprudence de la CJUE, les juridictions nationales doivent assurer une protection judiciaire efficace et garantir l'accès aux procédures judiciaires (voir par exemple l'article 17, paragraphe 1, de la directive 2006/54/CE).[105] Un certain nombre de problèmes et d'obstacles subsistent toutefois à cet égard également dans les pays couverts par le présent rapport, et il ne s'agit pas toujours d'entraves juridiques.

(i) Rareté du contentieux et facteurs sous-jacents

Si l'accès à la justice est assuré en tant que tel dans tous les pays, un problème généralisé persiste, à savoir la (grande) rareté du contentieux en matière d'égalité hommes-femmes dans beaucoup d'entre eux. Outre le faible niveau de l'indemnisation, qui peut dissuader les victimes éventuelles d'intenter des poursuites (voir la section précédente), les difficultés et entraves les plus fréquemment signalées sont les suivantes:

- le coût d'une action en justice (**ARY de Macédoine**, **Belgique**, **Croatie**, **Estonie**, **Finlande**, **Grèce**, **Lettonie**, **Norvège**, **Pologne**, **Royaume-Uni**, **Slovaquie**);
- le délai excessivement court dans lequel une action peut être intentée (**Allemagne**, **Royaume-Uni**);
- la durée des procédures (**Croatie**, **Estonie**, **Grèce, Hongrie, Italie, Norvège, Slovénie**);
- les critères régissant l'octroi d'une aide juridique (**Belgique**, **Grèce**);
- la non-habilitation des associations à intenter une action en justice (**Allemagne** – possibilité offerte uniquement aux comités d'entreprises, lesquels n'en ont encore pas fait usage à ce jour);
- le manque de confiance vis-à-vis des tribunaux/du système juridique (**ARY de Macédoine**, **Estonie**, **Italie**, **Monténégro**);
- le fait que seuls les tribunaux soient habilités à allouer des indemnités et qu'ils ne reconnaissent pas nécessairement les conclusions de l'organisme pour l'égalité comme le fondement d'un recours en réparation (**Bulgarie**, **Hongrie**, **Norvège**);
- l'accès insuffisant à l'information, et en particulier aux arrêts d'autres juridictions sur le même sujet (**Croatie**, **Lettonie**);
- les avantages trop faibles tirés d'une action en justice (analysés en détail à la section précédente);
- la stigmatisation liée à ce type d'affaires où la partie requérante apparaît comme un «fauteur de trouble» (**Croatie**, **Estonie**, **Malte**, **République tchèque**) et la crainte de représailles ou de rétorsions (**ARY de Macédoine**, **Grèce**, **Hongrie**, **Lettonie**, **Liechtenstein**, **Royaume-Uni**);
- l'appartenance à une petite communauté (**Estonie**, **Liechtenstein**, **Luxembourg**, **Malte**, **Monténégro**);
- la crainte des plaignants de ne pas être crus (**Royaume-Uni**) et la difficulté de trouver des moyens de preuve (**Grèce**, **Italie**, **Lettonie**, **Turquie**);
- le manque de soutien et de compréhension de la part de la famille (**Monténégro**, **Serbie**);
- le manque de sensibilisation et de connaissance quant à la législation en vigueur dans le domaine de l'égalité (**Estonie**, **Italie**, **Monténégro**, **Serbie**);
- le manque d'expérience et d'habitude de défendre ses propres droits (**Estonie**);
- l'insuffisance d'assistance et de conseils qualifiés et expérimentés (**Grèce**, **Royaume-Uni**);
- des stéréotypes profondément enracinés quant aux rôles liés au genre, qui se traduisent par davantage de tolérance (**Monténégro**, **Serbie**);
- la crise socioéconomique, le taux élevé de chômage féminin et de chômage de longue durée qui en découle, et le faible niveau et les conditions strictes des prestations de chômage (**Grèce**).

Parmi les autres facteurs plus spécifiques mis en évidence en tant que motifs particuliers de réticence à l'égard d'actions individuelles en justice, on peut citer le concept souvent invoqué aujourd'hui de la

105 Jurisprudence constante depuis l'affaire C-222/84 *Marguerite Johnston c. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, Recueil 1986, p. I-01651.

«diversité», qui fait du genre un critère parmi de nombreux autres et déplace ainsi l'attention principale des décideurs et des médias. En **Belgique**, les barèmes salariaux du secteur privé sont régis par convention collective et les recours pour discrimination salariale peuvent dès lors être considérés comme assez audacieux. L'experte **hongroise** constate qu'alors que l'accès à la justice est consacré par la législation, la jurisprudence des juridictions inférieures démontre que des lacunes importantes existent à quatre égards dans la pratique juridique: la large interprétation des dérogations prévues par la loi; la réticence à octroyer des indemnités dissuasives; la minimisation de l'importance des violences envers les femmes; et l'application inadéquate des règles relatives à la charge de la preuve. Un arrêt de la Cour suprême d'**Islande** dans une affaire de harcèlement sexuel ne semble guère devoir encourager les victimes à saisir la justice: en l'espèce, une femme réclamait à son employeur des dommages et intérêts pour préjudice moral par suite d'un harcèlement sexuel durant un voyage professionnel. La Cour suprême a considéré que le comportement de l'homme en question était «totalement déplacé» (invitation à le rejoindre dans un bain à remous où il se trouvait nu; coups frappés à la porte de la requérante une heure après qu'elle lui ait souhaité bonne nuit) mais elle a estimé que le comportement devait être sexuellement plus explicite («d'autres choses encore») pour être considéré comme un harcèlement sexuel.

(ii) Aide juridique/financière

Une attention particulière est accordée à l'aide juridique mise à la disposition des victimes de discrimination fondée sur le genre. Le tableau est, ici également, très diversifié, surtout si la distinction est faite entre l'aide financière et l'aide ou le conseil juridique (voir à ce propos le point (iii) et la section 11.4.).

Certains pays n'ont prévu aucune aide juridique/financière (**Autriche**, **Lituanie**, **Luxembourg**, **Roumanie**); d'autres la lient aux revenus (**Belgique**, **Bulgarie**, **Estonie**, **Finlande**, **France**, **Grèce**, **Hongrie**, **Islande**, **Lettonie**, **Malte**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pologne**, **Suède**) ou ne l'octroient que dans des affaires de types particuliers (**ARY de Macédoine**, **Turquie**) ou traitées par des juridictions spécifiques (**Chypre**). En **Islande**, une aide financière peut également être allouée lorsque l'issue de la procédure peut avoir une grande importance de manière générale ou une forte incidence sur l'emploi, la situation sociale ou autre statut personnel de la partie requérante. La Commission d'aide juridique se penche également sur des facteurs tels que la tentative éventuelle de la partie requérante de résoudre l'affaire (via un recours administratif par exemple) ou les chances de la procédure judiciaire d'avoir un d'aboutissement positif compte tenu de la jurisprudence – ce qui signifie qu'à la lumière de l'arrêt susmentionné de la Cour suprême, les perspectives pour des victimes présumées d'obtenir une aide juridique ne sont guère prometteuses. En **Turquie**, aucun frais de justice ne peut être réclamé à des victimes de violences. Au **Monténégro**, les victimes de discrimination fondée sur le genre bénéficient généralement d'une aide juridique gratuite de la part d'ONG sous la forme d'informations, de conseils juridiques et d'une représentation. En **Pologne**, un plaignant peut également demander au tribunal de désigner un représentant légal pour défendre sa cause. En **Macédoine**, la première décision de justice établissant une discrimination envers une travailleuse enceinte invoquant la loi sur la prévention et la protection contre la discrimination a été publiée le 3 mars 2016, soit six ans après l'adoption de la loi et grâce au soutien financier d'une ONG internationale. En **Turquie**, les requêtes adressées au Conseil des droits de l'homme et de l'égalité sont gratuites et celui-ci est chargé d'initier par suite de plainte ou ex officio des enquêtes sur des discriminations, d'infliger une amende aux personnes physiques ou aux entités juridiques publiques/privées qui en seraient les auteurs, et d'aider et d'orienter les victimes face aux procédures administratives et judiciaires. Les décisions du Conseil doivent préciser les voies/procédures juridiques permettant aux parties de contester ses décisions. Des personnes physiques et des entités juridiques peuvent déposer plainte pour discrimination. Les requêtes peuvent être adressées directement au Conseil des droits de l'homme et de l'égalité ou par l'intermédiaire de gouverneurs dans les municipalités ou de sous-gouverneurs dans les sous-municipalités.

Aux **Pays-Bas**, l'aide juridique gratuitement accordée aux personnes ayant de faibles revenus a été restreinte ces dernières années dans le cadre des mesures d'austérité. Au **Portugal**, les victimes de discrimination ont gratuitement accès à la justice et celles qui éprouvent des difficultés économiques ont

droit aux services d'un avocat officiel intervenant «pro bono», ce qui leur évite les frais de procédure. En **Serbie**, aucune aide juridique gratuite n'est prévue mais la partie requérante est exonérée du versement de l'acompte des frais de justice, lesquels sont pris en charge par le tribunal. En **Suède**, les victimes de discrimination fondée sur le sexe peuvent être représentées sans aucun frais, quel que soit le contexte, par le Médiateur pour l'égalité. Ce dernier est toutefois libre de décider des dossiers à porter en justice, dont le nombre est très limité (25 en 2014) par rapport au nombre de plaintes (1 949 dont 224 ont fait l'objet d'un examen plus approfondi). Les syndicats fournissent eux aussi une assistance juridique gratuite. Au **Royaume-Uni**, une aide juridique peut être mise à disposition au niveau des tribunaux de comtés et dans le cadre de demandes de contrôle juridictionnel auprès de la Haute Cour: ceci dit, es restrictions imposées aux cas dans lesquels cette aide est disponible, les seuils de revenu très bas en deçà desquels elle est octroyée, et sa limitation en cas de contestation relevant du droit public sont autant d'éléments qui en réduisent très fortement l'utilité pour les plaignants éventuels. En **Grèce**, l'aide juridique est également accordée sous réserve que le recours soit admissible et qu'il n'apparaisse pas manifestement mal fondé. Les victimes d'atteintes à la liberté sexuelle ou d'abus de la vie sexuelle pour un avantage financier et les victimes de violence domestique qui déposent plainte au pénal sont exemptées des frais de litige, sans aucune condition. En **Autriche**, les corporations statutaires pour salariés et les syndicats offrent des consultations juridiques gratuites en matière de droit du travail et de la sécurité sociale et assurent gratuitement dans les cas urgents la représentation de leurs membres à tous les degrés de juridiction. Les plaignants peuvent également introduire une demande à la juridiction compétente en vue d'obtenir une aide financière pour les frais de justice – cette aide pouvant également inclure une représentation juridique par un avocat. Elle est accordée pour autant que le plaignant remplisse certains critères financiers et que la poursuite du recours pose des difficultés sur le plan juridique.

(iii) Action menée par procuration par des groupes d'intérêts, des organismes pour l'égalité et des partenaires sociaux

De nombreux pays prévoient la possibilité pour des groupes d'intérêts en matière de non-discrimination/d'égalité des genres ou pour d'autres entités juridiques d'accéder à la justice pour y agir au nom de victimes présumées de discrimination fondée sur le sexe ou les y représenter (**Autriche**, **Belgique**, **Bulgarie**, **Croatie**, **Chypre**, **Danemark**, **Espagne**, **Estonie**, **France**, **Grèce**, **Hongrie**, **Islande**, **Italie**, **Lettonie**, **Liechtenstein**, **Lituanie**, **Luxembourg**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pays-Bas**, **Portugal**, **République tchèque**, **Serbie**, **Suède**). Les dispositions pertinentes sont toutefois méconnues et non appliquées faute d'avoir été incorporées dans les codes de procédure (**Grèce**). Le motif du recours ne doit pas nécessairement être une discrimination fondée sur le genre: il peut s'agir par exemple d'une défense des droits des consommateurs (comme dans le cas de *Test-Achats*) ou simplement de l'apport d'une assistance juridique de la part des syndicats à leurs affiliés de façon générale (**Belgique**). Cette représentation peut être avantageuse dans la mesure où ces entités assument également les frais. Il n'en reste pas moins, comme en témoigne le bref aperçu ci-après, que les réglementations nationales applicables aux actions par procuration comportent un certain nombre de restrictions.

En **Autriche**, ce type d'action est réservé à la *Klagsverband*, une organisation faîtière regroupant plusieurs ONG exerçant leur activité dans le domaine de la lutte contre la discrimination. Au **Portugal**, ces actions sont autorisées pour ce qui concerne la discrimination dans tous les cas où un intérêt collectif vis-à-vis de la promotion de l'égalité est reconnu à l'entité qui intente les poursuites. Des représentants collectifs d'une victime de discrimination (des syndicats par exemple) peuvent également engager une action judiciaire au nom de la victime ou lui apporter une aide dans ce contexte. En **France**, les syndicats ont le droit d'agir au nom d'une victime présumée de discrimination sans être mandatés à cette fin, tandis que d'autres associations doivent obtenir le consentement écrit du plaignant. En **Espagne**, de nombreux mécanismes sont théoriquement en place pour permettre à des groupes d'intérêts et des entités juridiques d'intervenir pour la défense de victimes de discrimination. Les actions de ce type restent néanmoins assez rares et la plupart des affaires de discrimination fondée sur le genre portées en justice sont intentées par des victimes individuelles. En **Serbie**, les syndicats sont également habilités à saisir la justice en cas de discrimination à l'égard de plus grands groupes de personnes ou au nom de particuliers

qui y consentent. Au **Danemark**, en **Finlande** et en **Italie**, les syndicats peuvent également saisir la justice; en **Bulgarie** et en **Suède**, les syndicats et d'autres organisations sans but lucratif peuvent porter des affaires de discrimination en justice, mais les premiers jouissent d'un droit prioritaire à cet égard. En **Estonie**, le Commissaire à l'égalité entre les femmes et les hommes et à l'égalité de traitement réclame instamment le droit de porter des cas de discrimination en justice, mais le ministère de la Justice s'y oppose. En **Grèce**, les ONG sont habilitées à ester en justice, mais elles ne disposent pas de ressources suffisantes pour concrétiser cette possibilité. En **Slovaquie**, des ONG peuvent uniquement représenter des victimes devant des juridictions ordinaires, mais pas devant la Cour suprême ni la Cour constitutionnelle. Le Médiateur **finlandais** dispose d'un mandat pour assister une victime en justice, mais il n'en a encore jamais fait usage. Dans d'autres pays, des entités de ce type ne peuvent intenter une action au nom du plaignant, lequel doit saisir personnellement la justice (**Allemagne**, **Irlande**) et peut uniquement bénéficier de conseils ou d'un soutien financier (**ARY de Macédoine**, **Finlande**, **Royaume-Uni**). En **Roumanie**, une modification apportée en 2012 à la loi sur l'égalité entre les hommes et les femmes a restreint la possibilité pour des victimes présumées d'être représentées par des syndicats ou des ONG aux seules procédures administratives, cette possibilité n'existant plus dans le cas de procédures judiciaires. En **Turquie**, les groupes d'intérêts ne sont pas habilités à ester en justice: ils ne peuvent donc agir au nom d'un plaignant et l'engagement d'une action collective n'est pas autorisé. Seul le ministère de la Famille et des affaires sociales jouit de cette habilitation. Au **Monténégro**, une organisation ayant pour objet de protéger les droits fondamentaux peut intenter une action en justice, mais uniquement avec le consentement de la personne visée par la discrimination. De même, à **Malte**, les entités juridiques y ayant un «intérêt légitime» peuvent s'engager dans toute procédure judiciaire au nom ou à l'appui d'un plaignant moyennant le consentement de celui-ci. Le droit **polonais** exclut la possibilité de poursuites groupées dans le cadre de recours contre des employeurs, mais il autorise les syndicats, les ONG et le Défenseur des droits de l'homme à intenter une action pour le compte d'un plaignant moyennant le consentement de celui-ci.

10.5 Organismes pour l'égalité de traitement

Depuis 2002, en vertu de la directive 2002/73/CE, les États membres et les pays de l'EEE sont tenus de désigner un ou plusieurs organismes pour l'égalité chargés de promouvoir, d'analyser, de surveiller et de soutenir l'égalité de traitement entre toutes les personnes sans discrimination fondée sur le sexe. Ils peuvent faire partie d'organes chargés, à l'échelon national, de défendre les droits de l'homme ou de protéger les droits des personnes. Ces organismes doivent avoir pour compétence d'apporter une aide indépendante aux victimes d'une discrimination fondée sur le genre, de procéder à des études indépendantes concernant les discriminations et de publier des rapports indépendants, et de formuler des recommandations (voir l'article 20 de la directive de refonte 2006/54/CE et l'article 12 de la directive 2004/113/CE).[106]

Tous les pays couverts par l'analyse ont mis en place un organisme pour l'égalité de traitement qui s'efforce de faire appliquer les exigences du droit européen et national en matière d'égalité entre les hommes et les femmes, y compris très récemment la **Turquie**. Ces organismes diffèrent cependant en termes d'objet, de compétence et de motifs de discrimination pris en charge. Si les organismes de certains pays sont spécifiquement mandatés pour les questions d'égalité de genre (**Belgique**, **Croatie**, **Chypre**, **Islande**, **Italie**), ils peuvent dans la plupart des cas agir également pour lutter contre la discrimination fondée sur d'autres motifs (**Allemagne**, **ARY de Macédoine**, **Autriche**, **Bulgarie**, **Danemark**, **Estonie**, **Finlande**, **France**, **Grèce**, **Hongrie**, **Ireland**, **Lettonie**, **Lituanie**, **Luxembourg**, **Malte**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pays-Bas**, **Pologne**, **République tchèque**, **Royaume-Uni**, **Serbie**, **Slovaquie**, **Slovénie**, **Suède**). Quelques pays se sont dotés des deux types d'organismes (**Liechtenstein**, **Roumanie**). Ces organismes peuvent remplir un simple rôle d'information et/ou de recherche (**Allemagne**, **Luxembourg**

106 À propos des organismes pour l'égalité de traitement en général, voir R. Holtmaat *Des catalyseurs du changement? Les organismes de promotion de l'égalité de traitement aux termes de la directive 2000/43/CE,* 2007, disponible sur http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=2015&langId=en.

entre autres) ou se charger également d'examiner les plaintes, de fournir une assistance et des conseils juridiques, d'émettre des avis, des recommandations et des avertissements (non contraignants), de tenter d'obtenir un règlement amiable, d'intenter des action en justice, etc. (**Estonie**, **Finlande**, **Grèce** (pas de recours aux tribunaux), **Hongrie**, **Irlande**, **Islande**, **Italie**, **Lituanie**, **Monténégro**, **Norvège**, **Pologne**, **Serbie**, **Slovaquie**, **Suède**). Certains organismes pour l'égalité sont également habilités à infliger des amendes (**Chypre**, **Hongrie**, **Lituanie**) ou des sanctions (**Bulgarie**). La commission **irlandaise** pour les droits de l'homme et l'égalité peut également inviter un groupe d'entreprises à effectuer un bilan en matière d'égalité ou à préparer et mettre en œuvre un plan d'action en faveur de l'égalité. La situation dans l'**ARY de Macédoine** reste assez opaque dans la mesure où la loi prévoit également qu'un agent spécial de l'État assume la fonction d'organisme pour l'égalité des genres, mais où il n'aurait apparemment pas de pouvoir indépendant d'investigation, de contrôle et de rapport. On ne dispose en outre d'aucune information concernant son fonctionnement réel. L'experte **norvégienne** constate que le point faible au niveau de la Médiatrice pour l'égalité réside dans le fait que ni elle-même ni personne d'autre n'est spécifiquement chargé de fournir une assistance indépendante aux victimes de discrimination afin de leur permettre d'avoir accès aux sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives exigées par le droit de l'UE.

L'experte **croate** constate que bon nombre de victimes se sentent plus en confiance en adressant leur plainte au Médiateur pour l'égalité des genres en vue d'une procédure à l'amiable, moins formaliste et gratuite, plutôt que de saisir la justice. Il en va de même en **Grèce,** où le Médiateur examine chaque année de 300 à 400 plaintes individuelles. Au **Portugal** aussi, l'écart entre le nombre réduit d'actions intentées en justice et le travail intensif assumé par l'organisme pour l'égalité de traitement (CITE) conduit à conclure que la démarche la plus efficace pour faire appliquer concrètement le droit intervient en dehors des cours et tribunaux. Les victimes présumées de discrimination ont également le droit de demander conseil et de signaler des pratiques discriminatoires à la fois à la CITE et aux services de l'Inspection du travail. L'experte **polonaise** souligne elle aussi que la pratique démontre qu'il est souvent plus efficace de procéder par des contacts directs entre l'Inspection du travail et l'employeur que de saisir la justice: elle s'appuie notamment sur une vaste étude réalisée auprès de 581 entreprises et consacrée aux licenciements de personnes revenant de congé de maternité, de paternité ou parental ainsi qu'au respect d'autres droits des salariés. La **Turquie** a mis en place le Conseil des droits de l'homme et de l'égalité: la loi qui l'institue, entrée en vigueur en avril 2016, comble deux lacunes en matière d'égalité des genres, à savoir l'absence de loi spécifique antidiscrimination et l'absence d'organisme de promotion de l'égalité. La Turquie est également dotée d'une institution de médiation, dont l'un des cinq Médiateurs est chargé des femmes et des enfants. Il peut tenter de régler les plaintes mais également d'obtenir un règlement judiciaire si nécessaire, auquel cas le juge prend en compte le rapport (non contraignant) du Médiateur. En **France**, le Défenseur des droits peut aider les victimes à engager une action à l'encontre d'auteurs de discriminations et, grâce aux pouvoirs spéciaux qui lui sont conférés, mener une enquête et exiger des explications de la part de la partie défenderesse en organisant des auditions et en rassemblant d'autres éléments probants, y compris des informations sur place. Il peut formuler des recommandations et les publier, ce qui incite la partie défenderesse à obtempérer. Une autre évolution mérite d'être signalée: il s'agit de la création aux **Pays-Bas** de «services de lutte contre la discrimination» (*ADV*); toutes les municipalités sont tenues de mettre en place et de subsidier un service de ce type, dont la tâche principale consiste à aider les victimes de discrimination et à suivre la situation à cet égard. Les ressources du Commissaire **estonien** à l'égalité hommes-femmes et à l'égalité de traitement sont diminuées alors qu'il reçoit chaque année un nombre de plaintes plus important. Au **Monténégro**, le Médiateur a notamment pour mission de suivre les affaires de discrimination traitées devant diverses instances de mise en application. Outre une insuffisance de ressources humaines et financières, il signale que son travail est rendu plus difficile encore par l'absence de dossiers relatifs aux affaires de discrimination. Bien que la loi sur l'interdiction de discrimination soit claire et impérative, les règlements y afférents sont totalement vagues et ambigus – ce que le Médiateur a également déjà signalé, de même que les incohérences et imprécisions du manuel relatif au contenu et au mode d'établissement de dossiers distincts concernant des cas signalés

de discrimination,[107] censé porter sur l'établissement de dossiers spéciaux sous la forme d'une base de données électroniques permettant au Médiateur d'accéder immédiatement aux informations.[108]

10.6 Partenaires sociaux

Les partenaires sociaux sont, tout comme les ONG et d'autres parties prenantes, de plus en plus souvent appelés à contribuer, eux aussi, à l'instauration de l'égalité des genres. Les États membres de l'UE et les pays de l'EEE sont tenus de promouvoir le dialogue entre partenaires sociaux en vue d'impulser l'égalité de traitement – ce dialogue pouvant se concrétiser par une surveillance des pratiques en matière d'égalité entre les hommes et les femmes sur le lieu de travail; par la promotion de modalités de travail plus flexibles en vue de faciliter la conciliation entre vie professionnelle et vie privée; par un suivi des conventions collectives; et par la réalisation de codes de conduite, d'études et d'échanges d'expériences et de bonnes pratiques en matière d'égalité des genres. De même, les États ont l'obligation d'inciter les employeurs à promouvoir l'égalité de traitement de façon planifiée et systématique, et à fournir à intervalles réguliers aux membres de leur personnel et/ou à leurs représentants des informations adéquates concernant l'égalité de traitement. Il peut s'agir d'un aperçu de la proportion d'hommes et de femmes occupés aux différents échelons de l'organisation, de leur rémunération et des écarts au niveau de celle-ci, et de mesures qui permettraient d'améliorer la situation en concertation avec les représentants des travailleurs (articles 21 et 22 de la directive de refonte 2006/54/CE et article 11 de la directive 2004/113/CE).

Il apparaît pourtant que, dans un certain nombre de pays, les partenaires sociaux ne jouent guère de rôle important à cet égard (**Bulgarie**, **Estonie**, **Lettonie**, **Lituanie**, **Luxembourg**, **République tchèque**, **Roumanie**, **Royaume-Uni**, **Slovaquie**, **Turquie**) ou que le résultat de cette implication soit difficile à établir (**ARY de Macédoine**, **Islande**, **Italie**, **Malte**, **Norvège**).

Dans d'autres pays, les partenaires sociaux remplissent un rôle plus visible dans le développement et la promotion du droit de l'égalité des genres

- en formulant des avis (**Autriche**, **Belgique**, **Croatie**, **Grèce**), y compris dans le cadre de procédures judiciaires (**Pologne**);
- en contrôlant l'application par les employeurs des dispositions relatives au travail (**Pologne**);
- en intentant une action en justice, en ce compris l'assistance à des affiliés syndicaux dans des cas individuels (**Belgique**, **Finlande**, **Grèce**, **Hongrie**, **Pologne**, **Suède**);
- en stimulant le débat sur certaines questions (égalité de rémunération et action positive, par exemple) (**Pays-Bas**, **Suède**);
- en collaborant avec des organismes pour l'égalité (**Liechtenstein**);
- en faisant de représentants des partenaires sociaux des membres statutaires de l'organisme ou de la commission national(e) pour l'égalité de traitement (**Grèce**, **Italie**) et en leur conférant un droit de codécision sur les avis de la commission (**Autriche**);
- en prévoyant l'obligation légale de présenter toute nouvelle législation aux partenaires sociaux et d'en discuter avec eux – le non-respect de cette exigence rendant la législation en cause inconstitutionnelle et, partant, inapplicable (**Portugal**) ou en maintenant la tradition de participation des partenaires sociaux à ces discussions (**Norvège**, **Slovénie**);
- en **Estonie**, après les élections parlementaires nationales du printemps 2015, la Commission pour l'égalité de genre – organe consultatif du ministère des Affaires sociales comprenant 22 représentants d'organisations diverses – a présenté au gouvernement des recommandations visant à promouvoir

107 Journal officiel n° 50/2014 du Monténégro.
108 Ibidem, p. 135.

l'égalité hommes-femmes durant la période 2015-2018 en les adressant à tous les partis représentés au sein du nouveau parlement;[109]
– via les conventions collectives (voir la section 11.7);

Dans d'autres pays encore, le rôle des partenaires sociaux dans ce domaine est assez important. En **France**, une tradition de longue date implique principalement les partenaires sociaux au travers d'une obligation de négocier chaque année sur les questions d'égalité et d'écart de rémunération entre les sexes. Des sanctions peuvent être infligées depuis 2012 aux entreprises qui ne respectent pas leur obligation de négocier et de conclure des accords en matière d'égalité hommes-femmes. En **Irlande**, les organisations tant patronales que syndicales sont considérées comme des acteurs efficaces de la mise en œuvre de la législation relative à l'égalité, même en l'absence de dispositions légales à cette fin. À **Chypre**, les partenaires sociaux jouent un rôle majeur dans l'application de la législation relative à l'égalité des genres au travers du Comité consultatif du travail. En **Serbie**, la Confédération des syndicats autonomes s'est dotée depuis 2002 d'une section féminine, qui prend toute une série d'initiatives pour lutter contre la discrimination fondée sur le sexe et renforcer les droits des femmes et la protection de la maternité. Il est intéressant de souligner que la législation serbe invite également les syndicats et les organisations d'employeurs à veiller, dans le cadre des négociations collectives, à ce que les commissions de négociation comptent 30 % de représentants du sexe le moins représenté. En **Grèce,** les grands syndicats ont des secrétariats spéciaux pour les femmes/l'égalité; mais la possibilité pour les syndicats de porter des affaires en justice reste limitée en raison de la transposition inadéquate des dispositions législatives pertinentes de l'UE et de la non-incorporation des dispositions nationales pertinentes dans les codes de procédures. En **Finlande**, les syndicats peuvent eux aussi intenter une action en justice et les partenaires sociaux exercent leur influence en rédigeant des propositions législatives sur toute question relevant de la vie professionnelle, y compris l'ensemble de la législation en matière d'égalité entre hommes et femmes. Les partenaires sociaux ont en outre l'habitude de débattre ensemble de questions relatives à l'égalité des genres.

Ce rôle peut être plus important encore dans les pays où la position des syndicats est particulièrement forte. En **Suède** par exemple, le marché du travail se caractérise par un taux de syndicalisation élevé, tant au niveau des employeurs qu'au niveau des salariés, puisque 75 % environ des travailleurs sont syndiqués. Les organisations syndicales y jouent dès lors un rôle majeur, en particulier dans les domaines qui ne sont pas visés par la loi (les salaires notamment) ou qui sont régis par des règles semi-obligatoires dont il est possible de s'écarter quelque peu par le biais de conventions collectives. Les partenaires sociaux jouent également un rôle prédominant sur le marché **danois** du travail. La plupart des affaires traitées par des juridictions ordinaires sont introduites par un syndicat au nom de l'un de ses affiliés et, lorsque le recours se fonde sur une convention collective, les partenaires sociaux sont les seules parties habilitées à pouvoir en assurer l'exécution. Si, au **Portugal**, toutes les dispositions législatives relevant du droit du travail sont régulièrement examinées avec les partenaires sociaux, y compris celles qui concernent l'égalité des genres, cette dernière n'est généralement pas considérée par les partenaires sociaux comme une thématique importante.

10.7 Conventions collectives

Dans le prolongement de la section précédente, il est intéressant de souligner que l'importance spécifique des conventions collectives en tant que moyen de mise en œuvre du droit de l'UE en matière d'égalité

109 Les recommandations étaient axées sur cinq objectifs prioritaires: 1) atténuer l'incidence négative des stéréotypes liés au genre sur la vie quotidienne et les décisions des femmes et des hommes et sur le développement de l'économie et de la société; 2) favoriser une indépendance égale des femmes et des hommes; 3) améliorer l'équilibre hommes-femmes à tous les niveaux de gestion et de décision; 4) améliorer la qualité de vie des femmes comme des hommes; et 5) favoriser systématiquement et efficacement une prise en compte généralisée de la dimension de genre. En 2016, la Commission a également commenté le projet de Plan de promotion du bien-être pour la période 2016-2023, qui inclut les priorités stratégiques du gouvernement en matière d'égalité des genres et reflète également les propositions antérieurement formulées par la Commission.

des genres varie elle aussi selon les systèmes nationaux. Le plus souvent, les conventions collectives sont contraignantes en tant que contrats mais, dans la plupart des pays, elles ne sont pas d'application générale pour les parties non signataires à moins qu'une mesure spécifique soit prévue à cet effet.

Dans certains pays, les conventions collectives revêtent une importance considérable pour la promotion de l'égalité (**Autriche**, **Grèce**, **Suède**). En **Suède**, les conventions collectives déterminent les conditions de travail en général, et les conditions salariales en particulier. Ces conventions sont juridiquement contraignantes pour les employeurs et les membres du syndicat signataire. Étant donné que la réglementation de la rémunération incombe entièrement aux partenaires sociaux, ceux-ci sont également tenus de traiter la question de l'écart salarial hommes-femmes; ils agissent cependant sur la seule base de l'interdiction générale de discrimination, étant donné qu'aucune règle spécifique n'est d'application à cet égard. Compte tenu toutefois de l'autonomie des partenaires sociaux et du caractère fortement genré du marché suédois du travail, il s'avère difficile de procéder à l'évaluation du système suédois de fixation des salaires. En **Autriche** également, les conventions collectives constituent le fondement des politiques salariales et peuvent couvrir diverses politiques sur le lieu de travail. L'État n'influence pas le processus de négociations collectives et les conventions collectives ont le statut juridique d'ordonnances générales du travail, lesquelles ont un caractère contraignant. Leur champ d'application personnel s'applique à toutes les entreprises et à tous les travailleurs du secteur ou de l'industrie concerné(e) et couvre l'ensemble du territoire national ou du moins régional (l'une des provinces, par exemple). Les parties à ces négociations respectent depuis des années le principe de l'égalité de rémunération avec pour effet, par exemple, la suppression de barèmes salariaux spécialement peu élevés pour les travailleuses. Les conventions collectives servent également à mettre en œuvre des dispositions progressistes telles que l'ajout de périodes supplémentaires de congé parental (rémunéré ou non), l'adoption de mesures d'action positive, etc. Le **Portugal** fait preuve d'une approche intéressante pour ce qui concerne l'application du principe de l'égalité de rémunération via les conventions collectives: son code du travail établit que chaque fois qu'une convention collective ou une disposition interne d'un règlement d'entreprise limite un certain type de rémunération aux hommes ou aux femmes, ces stipulations s'appliquent automatiquement aux salariés des deux sexes, à condition qu'ils exécutent un même travail ou un travail de même valeur. Le code du travail prévoit également que, juste après leur publication, les conventions collectives sont examinées par l'organisme national pour l'égalité de traitement afin de s'assurer qu'elles ne contiennent pas de clauses discriminatoires. La démarche s'est avérée particulièrement efficace dans la mesure où l'organisme pour l'égalité convainc alors les partenaires sociaux de modifier la clause en question ou parce que, alternativement, la justice déclare la clause nulle et sans effet. À **Chypre** aussi, les conventions collectives servent à la mise en œuvre du droit en matière d'égalité des genres, mais elles n'ont pas force de loi. Bien qu'elles ne soient pas d'application générale au **Danemark**, les conventions collectives y constituent néanmoins une source importante de droit dans la mesure où la législation relative à l'égalité des genres leur est subordonnée et où elles assurent une protection similaire à celle qui y est prévue. En **Belgique**, une convention collective spécifiquement consacrée à l'égalité de rémunération a été jadis adoptée et déclarée d'application générale obligatoire par arrêté royal. Aux **Pays-Bas**, les conventions collectives contiennent des règles supplémentaires plus avantageuses que celles figurant dans la législation pour ce qui concerne, entre autres, le droit aux facilités de garde d'enfants, le congé pour soins et le congé parental. Depuis l'incorporation du principe de l'égalité hommes-femmes dans la constitution de la **Grèce**, les partenaires sociaux ont régulièrement inclus les questions d'égalité de genre dans les négociations collectives et ont progressivement éliminé la discrimination directe en matière de rémunération, même si tel n'est pas encore le cas de la discrimination indirecte liée à la classification professionnelle utilisée dans les conventions collectives. Ils ont également renforcé la protection de la maternité et de la parentalité. En **Norvège**, huit conventions collectives ont été déclarées d'application dans tout le pays en vue d'assurer l'égalité de rémunération dans certains secteurs, et toutes les grandes conventions font un objectif spécifique de l'égalité entre les hommes et les femmes.

Il a cependant été signalé par ailleurs que les conventions collectives ne sont pas (réellement) utilisées comme moyen de mise en œuvre du droit européen en matière d'égalité des genres (**Allemagne**, **Bulgarie**, **Estonie**, **Finlande**, **Hongrie**, **Islande**, **Italie**, **Lettonie**, **Lituanie**, **Luxembourg**, **Malte**, **Monténégro**,

Pologne, **République tchèque**, **Roumanie**, **Royaume-Uni**, **Slovénie** et **Turquie**); que toutes les conventions collectives ne contiennent pas de clauses visant à garantir l'égalité (**ARY de Macédoine**, **Liechtenstein**) ou que, lorsqu'elles comportent des mesures innovantes, celles-ci peuvent être purement formelles et ne déboucher sur aucune action concrète (**France**). Il arrive même que des conventions collectives contiennent des dispositions favorisant des inégalités fondées sur le sexe (**Allemagne**, **Croatie**). En **Allemagne**, la prédominance masculine qui continue de caractériser les organisations de partenaires sociaux est également considérée comme un obstacle empêchant les conventions collectives de devenir un moyen efficace de faire appliquer le droit de l'égalité des genres. En **Hongrie**, des conventions collectives sont principalement conclues au niveau de l'entreprise et, étant donné qu'elles peuvent s'écarter de la législation, elles ne sont pas considérées comme un moyen efficace de mettre le droit de l'égalité en œuvre. Depuis l'entrée en vigueur du nouveau code du travail, les conventions collectives servent à restreindre les droits des travailleurs. En **Finlande**, les conventions collectives ne sont pas utilisées pour la mise en application du droit européen de l'égalité des genres, hormis peut-être au travers de quelques mesures non contraignantes, en l'occurrence des recommandations à l'intention des partenaires sociaux. En **Grèce**, le système des conventions collectives a été progressivement démantelé depuis 2010 par suite d'interventions officielles majeures et répétées dans les négociations collectives. La hiérarchie des conventions collectives a en outre été inversée, de sorte que les accords au niveau de l'entreprise (où le pouvoir de négociation des femmes est moindre) prévalent sur les accords sectoriels. La loi a également retiré la fixation des salaires minima des négociations collectives dans tout le pays de sorte que ces salaires font l'objet d'une réduction discriminatoire en termes d'âge. Ces mesures sont exigées par le protocole d'accord en tant que conditions du plan de sauvetage du pays. En **Slovaquie**, les questions d'égalité des chances abordées dans les conventions collectives concernent principalement les conditions de travail des femmes enceintes et des salariés s'occupant de jeunes enfants. Au **Luxembourg**, les partenaires sont légalement tenus de faire part des résultats des négociations, y compris en ce qui concerne l'application des plans pour l'égalité en faveur des femmes et des hommes, mais cette obligation n'est pas jugée très efficace dans la mesure où les partenaires sociaux se contentent le plus souvent de constater que ce point a été examiné.

Il peut arriver que des conventions collectives contiennent encore des règles enfreignant la législation relative à l'égalité de traitement. Tel a été le cas dans une affaire récemment publiée par l'Autorité hongroise pour l'égalité de traitement. La convention collective prévoyait en l'espèce une règle en vertu de laquelle l'employeur n'accordait pas de «voucher» (forme de prestation) à une salariée en congé de maternité. L'Autorité et la juridiction du travail ont considéré qu'il s'agissait d'un non-respect de la réglementation en matière d'égalité salariale, et la juridiction saisie a obligé l'employeur à verser la différence à la salariée. Aucune autre sanction d'a été appliquée.[110]

110 EBH/19/2016, http://egyenlobanasmod.hu/article/view/ebh-19-2016, consulté le 9 octobre 2016.

11. Évaluation globale: le droit en théorie et le droit en pratique

L'analyse comparative présentée dans ce rapport concernant la situation juridique de 35 pays européens dans les différents domaines visés par le droit européen en matière d'égalité entre les hommes et les femmes, montre que des avancées majeures ont été accomplies mais que beaucoup de préoccupations demeurent – l'une d'elles étant l'écart de rémunération entre les sexes. Il apparaît en effet qu'en dépit des réglementations en vigueur dans les pays analysés, des problèmes subsistent dans bon nombre d'entre eux et dans tous les domaines quant à la transposition et l'application adéquates du droit de l'UE relatif à l'égalité des genres. Ces problèmes ne concernent pas uniquement des lacunes de fond au niveau de la législation et de son application par les juridictions nationales: ils concernent également le caractère fragmenté des dispositions législatives nationales, lequel nuit à la clarté et à la cohérence de l'ensemble du corpus législatif relatif à l'égalité hommes-femmes en vigueur dans le pays concerné. Plusieurs experts considèrent également que la transposition est demeurée un processus plutôt formel dans la mesure où les lois relatives à l'égalité n'ont jamais été examinées ni modifiées en vue de promouvoir l'égalité réelle et substantielle des femmes, et d'évaluer si elles produisaient les résultats espérés.

Outre ces problèmes propres aux législations nationales en matière d'égalité, le rapport met en évidence un certain nombre de problèmes plus généraux observés dans beaucoup de pays, ou du moins dans un nombre non négligeable d'entre eux.

Le premier porte sur la mise en application du droit en matière d'égalité, laquelle peut être considérée comme l'un des grands défis à relever dans la mesure où l'absence de contentieux constatée dans la plupart des pays témoigne sans doute de l'efficacité pratique très limitée du cadre juridique. Le large éventail de facteurs susceptibles d'expliquer ce contentieux peu abondant, recensés à la section 11.4, mériteraient une étude plus approfondie et une stratégie plus globale en vue d'y remédier. Ces facteurs mettent également en lumière d'autres problèmes généraux, tels que le manque de transparence de l'information et la difficulté d'y accéder. Non seulement les salaires et les systèmes de rémunération ne répondent pas aux exigences en termes de transparence et d'accessibilité des données et des statistiques, mais il en va de même de la jurisprudence, par exemple. Dans plusieurs pays, cette jurisprudence n'est guère publiée ou reste très difficilement accessible, ce qui risque non seulement d'engendrer un manque de cohérence au niveau de l'interprétation des cours et tribunaux, mais également de freiner une prise de conscience plus générale du droit relatif à l'égalité des genres parmi les différentes parties concernées. On pourrait critiquer également à cet égard la couverture médiatique limitée, voire incorrecte, des affaires de discrimination fondée sur le genre. Cette situation tend à aggraver un autre problème largement perçu, à savoir le manque de connaissances et de compétences spécifiques au niveau des juridictions et des organismes pour l'égalité, mais également au niveau des avocats et des victimes éventuelles de discrimination fondée sur le genre.

L'efficacité de la mise en œuvre est par ailleurs fortement entravée par la durée et le coût des procédures judiciaires, l'experte du **Royaume-Uni** résumant bien cette problématique en faisant remarquer que le véritable problème dans son pays réside dans la complexité et le coût croissant de la mise en œuvre – à tel point que les droits sont menacés d'exister sur papier uniquement. La situation de la **Norvège** à cet égard est également révélatrice: la plupart des affaires de discrimination sont introduites auprès du Médiateur et du Tribunal pour l'égalité en raison du faible seuil et de la gratuité de la procédure, mais ces instances ne sont pas habilitées à octroyer d'indemnisation lorsqu'elles établissent l'existence d'une discrimination. De surcroît, le faible niveau des indemnités attribuées par les juridictions de nombreux pays tendent également à dissuader les victimes éventuelles de s'adresser à la justice. Le fait que de nombreuses législations nationales prévoient un plafonnement des indemnités suscite également le doute quant à la compatibilité d'une telle disposition avec les exigences européennes. Seuls les rapports concernant la **France** et l'**Irlande** expriment un certain optimisme à cet égard en faisant état d'une augmentation du nombre d'actions en justice ainsi que d'une plus grande familiarisation avec les instruments de réglementation de la discrimination et d'une facilité d'accès aux décisions judiciaires.

Un autre point concerne le rôle des partenaires sociaux dans la mise en œuvre et la promotion du droit relatif à l'égalité entre hommes et femmes. Il ressort du présent rapport que les partenaires sociaux pourraient être des acteurs plus dynamiques dans ce domaine et que des progrès plus importants pourraient être accomplis. L'autonomie dont ils jouissent dans plusieurs pays, qui leur permet parfois certains écarts par rapport à la législation, n'apparaît pas jusqu'ici comme réellement bénéfique pour l'égalité des genres. Elle semble même avoir eu une incidence négative dans certains cas. Les partenaires sociaux pourraient conférer davantage de poids et de priorité à l'égalité hommes-femmes dans le cadre des négociations et conventions collectives. De façon plus générale, les experts sont assez nombreux à faire remarquer que l'attention et le sentiment d'urgence font défaut lorsqu'il est question d'égalité des genres et que l'on pourrait en faire beaucoup plus – notamment au niveau du législateur et de l'exécutif pour ce qui est de l'intégration de cette égalité dans l'ensemble des politiques, mais également au niveau des organismes chargés des questions d'égalité.

Enfin et surtout, plusieurs rapports attirent l'attention sur la question très préoccupante de la discrimination multiple et du renforcement actuel des stéréotypes liés au genre, des valeurs familiales traditionnelles et des rôles traditionnels des hommes et des femmes, qui restreignent la liberté de choix des femmes – processus qui commence à transparaître dans les politiques, la législation et la jurisprudence. Cette évolution pourrait avoir un lien avec la présence de gouvernements conservateurs dans certains pays (**ARY de Macédoine**, **Hongrie**) et avec la crise financière et les mesures d'austérité dans d'autres (**Grèce**). Il arrive aussi que le contenu des médias conserve des connotations sexistes et misogynes (**Serbie**). Il convient de suivre ces phénomènes avec la plus grande attention afin de déterminer s'ils continuent de progresser et, dans l'affirmative, de quelle manière.

COMMENT VOUS PROCURER LES PUBLICATIONS DE L'UNION EUROPÉENNE?

Publications gratuites:

- un seul exemplaire:
  sur le site EU Bookshop (http://bookshop.europa.eu);

- exemplaires multiples/posters/cartes:
  auprès des représentations de l'Union européenne (http://ec.europa.eu/represent_fr.htm),
  des délégations dans les pays hors UE (http://eeas.europa.eu/delegations/index_fr.htm),
  en contactant le réseau Europe Direct (http://europa.eu/europedirect/index_fr.htm)
  ou le numéro 00 800 6 7 8 9 10 11 (gratuit dans toute l'UE) (*).

(*) Les informations sont fournies à titre gracieux et les appels sont généralement gratuits (sauf certains opérateurs, hôtels ou cabines téléphoniques).

Publications payantes:

- sur le site EU Bookshop (http://bookshop.europa.eu).

DS-AD-17-001-FR-N

Office des publications

ISBN 978-92-79-63353-9 doi:10.2838/868