

CAHIER DE ReCHERCHE

NOVEMBRE 2004

■ N° 209

DROIT COMMUNAUTAIRE ET
MESURES NATIONALES
DE LUTTE CONTRE
LES DISCRIMINATIONS RACIALES
DANS L'EMPLOI

Une approche comparée de cinq exemples en Europe

Isabelle VAN DE WALLE

avec la collaboration de

Marie SEGUETTE et Pierre TARDIEU

Département "Évaluation des politiques publiques"

CRÉDOC

L'ENTREPRISE DE RECHERCHE



Centre de Recherche pour l'Etude et l'Observation des Conditions de Vie
142, rue du Chevaleret – 75013 Paris

**DROIT COMMUNAUTAIRE ET
MESURES NATIONALES
DE LUTTE CONTRE
LES DISCRIMINATIONS RACIALES
DANS L'EMPLOI**

Une approche comparée de cinq exemples en Europe

Novembre 2004

n° 209

Isabelle Van de Walle
Avec la collaboration de
Marie Seguetta et Pierre Tardieu

Département Évaluation des politiques publiques

Sommaire

INTRODUCTION.....	3
CHAPITRE I. DROIT INTERNATIONAL ET DROIT COMMUNAUTAIRE.....	7
I. <i>Un droit international précurseur, peu contraignant pour les États</i>	8
1. Une question soulevée dès l'après-guerre par les instances internationales	8
2. Une ratification nécessaire et aux effets limités	9
II. <i>Le cadre européen de la lutte contre les discriminations raciales</i>	12
1. La Charte sociale européenne et les droits économiques et sociaux.....	12
2. Le Traité d'Amsterdam et la directive européenne de 2000	14
3. Un droit communautaire trop contraignant ou trop timide ?	18
CHAPITRE II. DES EXPÉRIENCES EUROPÉENNES CONTRASTÉES.....	23
I. <i>L'Allemagne et l'Espagne : deux pays à la traîne</i>	24
1. L'Allemagne : un retard non comblé en 2004.....	24
• Une législation lacunaire	24
• Des freins culturels qui retardent une mise en œuvre pourtant exigée par le droit communautaire	26
2. L'Espagne : une mobilisation <i>a minima</i>	28
• Une législation anti-discriminatoire prometteuse.....	28
• Un manque de mesures concrètes.....	32
II. <i>La Suède et la Belgique, moteurs européens en matière de lutte contre les discriminations raciales</i>	35
1. La Suède.....	35
• Une politique d'avant-garde.....	35
• ... qui privilégie la médiation.....	37
2. La Belgique	39
• La mise en place progressive d'un arsenal législatif performant.....	39
• Un accent mis sur la conciliation et le partenariat avec les employeurs	42
III. <i>La Grande Bretagne : un pays toujours précurseur</i>	44
1. Une législation pionnière confortée par le droit communautaire.....	44
2. La Commission pour l'égalité raciale : un exemple ancien pour les partenaires européens	47
3. Les statistiques ethniques comme outil de définition et d'évaluation des politiques publiques.....	49
CONCLUSION.....	52
Bibliographie.....	58

INTRODUCTION

Le département Évaluation des Politiques Publiques du CRÉDOC investit depuis plusieurs années la thématique des discriminations dans l'emploi. Il travaille sur les questions de la mixité et de l'égalité des chances entre les hommes et les femmes dans l'univers professionnel ¹. Mais il réalise également des travaux sur les discriminations liées à la race et à l'origine ethnique ².

Les études et recherches sur les discriminations raciales dans l'emploi se sont développées dans un contexte particulier marqué simultanément par une évolution profonde du droit communautaire en faveur de la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement sans distinction liée à la race ou à l'origine ethnique, et la naissance en France, à la fin des années

¹ Cf. notamment Maresca Bruno, Van de Walle Isabelle, Alleaume Solange [2000], *L'égalité entre les hommes et les femmes dans l'accès aux postes de l'encadrement supérieur au Ministère de l'Emploi et de la solidarité*, étude réalisée à la demande du Ministère de l'Emploi et de la solidarité, Paris, CRÉDOC ; Maresca Bruno, Van de Walle Isabelle [en cours], *Diagnostic sur l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes de l'administration parisienne*, étude réalisée à la demande de la Ville de Paris, Paris, CRÉDOC.

² Ces travaux s'inscrivent pour partie dans une perspective de recherche, soit dans le cadre d'analyses statistiques, soit dans le cadre d'une réflexion sur les concepts et les méthodes d'approche des discriminations raciales dans l'emploi [Van de Walle Isabelle, Courel Jérémy [2002], "Les Discriminations dans le monde du travail. Une approche statistique des cadres d'origine étrangère ou natifs des DOM-TOM", *Cahiers de recherche du CRÉDOC*, n°171 ; Van de Walle Isabelle [2004], "L'étude des discriminations raciales dans l'entreprise. Concepts et méthodes", *Cahier de Recherche du CRÉDOC*, n°196.] Le département Évaluation des Politiques Publiques répond également aux questions de commanditaires publics (Haut Conseil à l'Intégration, Direction des Populations et des Migrations du ministère de l'Emploi, Fonds d'Action Sociale pour l'Intégration et la Lutte contre les Discriminations) sur la représentation des personnes d'origine étrangère ou issues des DOM-TOM dans les entreprises et les administrations [Maresca Bruno, Van de Walle Isabelle, Masson Brigitte [2001], *Comment poser une question qui ne se pose pas ? L'accès des Français d'origine étrangère et des natifs des DOM-TOM aux fonctions d'encadrement dans les entreprises et les administrations*, rapport pour le Haut Conseil à l'Intégration, Paris, CRÉDOC.] ou encore sur l'impact de dispositifs de lutte contre les discriminations raciales dans l'emploi [Van de Walle Isabelle, Masson Brigitte [2001], *Les atouts et limites du parrainage comme outil de politique publique d'accès à l'emploi et de lutte contre les discriminations*, étude réalisée à la demande du FASILD, Paris, CRÉDOC.]. Enfin, des demandes d'études proviennent de commanditaires privés, engagés dans le cadre de conventions avec des partenaires publics (Eiffage Construction, Fédération Nationale des Producteurs de Légumes). Confrontés à des difficultés de recrutement et de fidélisation de leur main d'œuvre, ces commanditaires souhaitent mieux analyser leurs procédures de recrutement, de promotion et, plus largement, leur politique de gestion des ressources humaines et sont amenés à réfléchir sur la position occupée dans les entreprises par les salariés étrangers ou d'origine étrangère [Van de Walle Isabelle [2003], *Recrutement, intégration et professionnalisation des jeunes ouvriers du bâtiment. Devenir ouvrier du gros œuvre dans le groupe Eiffage Construction*, étude réalisée à la demande d'Eiffage Construction, de la direction des Populations et des migrations du ministère de l'Emploi et du FASILD, Paris, CRÉDOC ; Van de Walle Isabelle [2004], *Les relations interculturelles dans les exploitations maraîchères. Représentations, vécus et pratiques des chefs d'exploitation*, étude réalisée à la demande de la Fédération Nationale des Producteurs de Légumes (FNPL) et du FASILD, Paris, CRÉDOC.].

1990, d'une politique publique de lutte contre les discriminations raciales. Sous la double pression de la société civile (chercheurs, associations de lutte contre le racisme...) et de l'Union Européenne, la France, longtemps en retard par rapport à plusieurs de ses voisins européens, impulse aujourd'hui une politique publique volontariste de lutte contre les discriminations raciales dans l'emploi.

Dans un tel contexte, il est apparu intéressant de faire le point sur l'évolution du droit communautaire qui amène la France à prendre un certain nombre de mesures dont la création prochaine d'un organisme de promotion de l'égalité de traitement, mais également de restituer quelques expériences étrangères significatives, à savoir celles de l'Allemagne, de la Belgique, de l'Espagne, de la Grande-Bretagne et de la Suède. L'objectif est de mettre en lumière les principaux leviers envisageables en matière de lutte contre les discriminations raciales dans l'emploi. En la matière, plusieurs axes sont en effet possibles. La protection des victimes par un arsenal législatif adapté interdisant clairement les discriminations et la mise en place de procédures leur permettant de faire valoir leurs droits est une étape essentielle. La promotion de l'égalité de traitement passe également par des actions visant à mieux préparer les actifs et, notamment, les demandeurs d'emploi, étrangers ou d'origine étrangère, à affronter le marché du travail (apprentissage de la langue du pays d'accueil, acquisition de nouvelles qualifications, ...). Plus volontariste, la lutte contre les discriminations raciales peut également supposer la mise en œuvre d'actions auprès des employeurs, auteurs conscients ou inconscients des discriminations.

Ce cahier de recherche comprend deux chapitres. Le premier traite du droit international et du droit communautaire. Précurseur en matière de lutte contre les discriminations raciales, le droit international est peu contraignant pour les États. Le droit communautaire a pour sa part profondément évolué avec le Traité d'Amsterdam et surtout l'adoption en 2000 d'une directive relative à la mise en œuvre dans les États membres du principe d'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique. Le second chapitre présente cinq exemples européens. Il débute par deux pays jusqu'ici à la traîne en matière de lutte contre les discriminations raciales, l'Allemagne et l'Espagne, le retard n'étant toujours pas comblé dans le cas allemand malgré le dépassement de la date limite prévue pour la mise en œuvre de la nouvelle directive européenne. La Belgique et la Suède apparaissent comme des pays moteurs en matière de lutte contre les

discriminations raciales avec un arsenal législatif performant et un accent en faveur de la conciliation grâce à l'intervention de médiateurs. Quant à la Grande Bretagne, elle reste un pays précurseur avec une législation pionnière et l'existence ancienne d'un organisme de promotion de l'égalité de traitement puissant qui a la double possibilité de contrôler les employeurs et d'engager avec eux des relations partenariales. L'analyse du droit communautaire et de ces cinq exemples européens permet en conclusion d'identifier les différents leviers possibles de la lutte contre les discriminations raciales dans l'emploi.

CHAPITRE I. DROIT INTERNATIONAL ET DROIT COMMUNAUTAIRE

I. UN DROIT INTERNATIONAL PRÉCURSEUR, PEU CONTRAIGNANT POUR LES ÉTATS

1. Une question soulevée dès l'après-guerre par les instances internationales

La question des discriminations raciales est évoquée à plusieurs reprises en droit international, notamment dans les textes fondateurs du nouvel ordre international mis en place à l'issue de la seconde guerre mondiale.

La Charte des Nations unies de 1945 prône le droit à l'égalité des personnes et des nations. Les États membres s'engagent, dès son préambule, "*à proclamer à nouveau [leur] foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites*". Mais c'est la Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par l'assemblée générale de l'O.N.U (Organisation des Nations Unies) le 10 décembre 1948, qui instaure véritablement le principe du droit de toute personne à l'égalité devant la loi et à la protection contre la discrimination. "*Tous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une égale protection de la loi. Tous ont droit à une protection égale contre toute discrimination qui violerait la présente Déclaration et contre toute provocation à une telle discrimination*" (article 7).

La convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, ouverte à la signature par une résolution de l'assemblée générale de l'O.N.U. du 21 décembre 1965, s'attache spécifiquement aux discriminations fondées sur la race. Elle les condamne et prône la mise en œuvre de politiques étatiques de lutte contre de telles discriminations. "*Les États parties condamnent la discrimination raciale et s'engagent à poursuivre par tous les moyens appropriés et sans retard une politique tendant à éliminer toute forme de discrimination raciale et à favoriser l'entente entre toutes les races*" (article 2.1).

Ce dispositif est complété dès 1958 par la convention 111 de l'Organisation internationale du travail (O.I.T.) relative à l'égalité de traitement en matière d'emploi et de profession. La convention 111 traite des discriminations sur le marché du travail, que celles-ci soient ou non liées à la race, et prône la mise en œuvre de politiques nationales d'égalité des chances et de traitement dans l'emploi. *"Tout Membre pour lequel la présente convention est en vigueur s'engage à formuler et à appliquer une politique nationale visant à promouvoir, par des méthodes adaptées aux circonstances et aux usages nationaux, l'égalité de chances et de traitement en matière d'emploi et de profession, afin d'éliminer toute discrimination en cette matière"* (article 2). Progressivement s'est ainsi constitué au fil des décennies un droit international qui reconnaît comme droit universel le droit de toute personne, sans distinction de race, à l'égalité devant la loi et à la protection contre la discrimination sur le marché du travail.

2. Une ratification nécessaire et aux effets limités

En matière de condamnation des discriminations raciales et de mise en œuvre d'une politique d'égalité de traitement sur le marché du travail, l'impact de la réglementation internationale est longtemps resté modeste dans plusieurs États européens et, en particulier, en France.

Pour entrer en vigueur, le droit international doit être ratifié par les États et cette ratification peut intervenir dans des délais plus ou moins longs. La France n'a ainsi ratifié qu'en 1971 la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, pourtant ouverte à la signature dès la fin de l'année 1965. De même, la France n'a approuvé que le 28 mai 1981 le texte de la convention 111 de l'O.I.T., soit 23 ans après la clôture des négociations, dans le contexte hautement symbolique de l'arrivée de la gauche au pouvoir.

La ratification en 1971 de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale a été suivie de la promulgation de la loi du 1^{er} juillet 1972 contre le racisme. Toutefois, cette loi est loin d'avoir pour seule origine la ratification : elle apparaît comme "le fruit des pressions exercées avec patience par un nombre croissant de

députés et, d'autre part, d'un activisme antiraciste constant à l'extérieur du Parlement, dans le contexte du gouvernement post-1968 plus libéral de Jacques Chaban-Delmas"³. La loi du 1^{er} juillet 1972 peut être considérée comme le point de départ d'une reconnaissance par les pouvoirs publics de l'existence même des discriminations raciales en France : pour la première fois, les discriminations raciales sont officiellement interdites et les actes de discrimination explicitement condamnés. Néanmoins, ayant une portée avant tout symbolique, ce texte ne se révélera pas être un outil efficace de lutte contre les discriminations raciales. La ratification de la convention 111 de l'O.I.T., conjuguée aux pressions d'hommes politiques et de la société civile, *via* les chercheurs et les associations anti-raciste, sans oublier celles de l'Union européenne, est, elle aussi, suivie d'une avancée législative notable en 1981. Celle-ci élargit les possibilités de recours des personnes victimes de discriminations, en leur ouvrant notamment la voie des Prud'hommes. Toutefois, elle ne change pas fondamentalement la donne en matière de lutte contre les discriminations raciales sur le marché du travail.

L'évolution du droit international et les débats suscités par l'adoption de nouvelles dispositions au sein de l'O.N.U. ont favorisé la prise en compte des discriminations raciales par le législateur français. Mais les conventions internationales paraissent être une incitation peu contraignante tant le rejet des discriminations y est exprimé en des termes généraux. Malgré ses engagements internationaux, la France a mis du temps à reconnaître pleinement la réalité des discriminations raciales et, surtout, à mettre en œuvre une politique d'égalité de traitement sur le marché du travail. La Constitution du 4 octobre 1958 postule la primauté du droit international sur la loi : les dispositions du droit international peuvent théoriquement être invoquées par les victimes de discrimination devant une juridiction française. Cependant, le droit international ne prévoit aucune sanction et ne règle pas le problème de la complexité des procédures judiciaires nécessaires à la condamnation d'un employeur coupable de discrimination.

Le cadre européen est plus à même de contraindre les pays membres de l'Union européenne à mener une politique efficace de lutte contre les discriminations raciales. S'appliquant sans processus de ratification, le droit communautaire prime en effet sur la législation interne. De plus, les États membres sont tenus de respecter le droit communautaire

³ Bleich E. [2003], "Histoire des politiques françaises antidiscrimination : du déni à la lutte", *Hommes*

et ne peuvent pas se soustraire aux décisions de la Cour de justice des Communautés européennes qui veille à son application. Plus que le droit international, le droit communautaire a donc les moyens d'infléchir de manière décisive la politique des États membres en matière de discriminations raciales sur le marché du travail.

II. LE CADRE EUROPÉEN DE LA LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS RACIALES

1. La Charte sociale européenne et les droits économiques et sociaux

Les traités de Paris (1951) et de Rome (1958) qui fondent les Communautés européennes se sont polarisés sur les questions économiques et n'ont pas explicitement associé les "droits fondamentaux" des personnes vivant dans l'espace européen à un objectif prioritaire.

Toutefois, la garantie de la démocratie, des droits de l'homme et de la prééminence du droit constituait un objectif du Conseil de l'Europe, fondé en 1949 par 18 États⁴. Ces États ont adopté le 4 novembre 1950 la Convention européenne des droits de l'homme entrée en vigueur en 1953, avec pour objectif la garantie des droits civils et politiques. Un système original a été mis en œuvre qui énonce et protège les droits et libertés fondamentaux dans les États membres du Conseil de l'Europe. Estimant ensuite naturel d'apporter à cette Convention un complément précisant la garantie des droits sociaux et économiques, le Conseil de l'Europe a adopté en 1961, puis révisé en 1996, la Charte sociale européenne. Cette Charte sociale qui concerne trois grands domaines, les conditions de travail, la protection des sans-emploi et la protection sociale, s'est révélée être l'une des réalisations majeures du Conseil de l'Europe.

Dix-neuf droits ont été ouverts par la Charte sociale signée à Turin le 18 octobre 1961 et entrée en vigueur le 26 février 1965. Les États souhaitant devenir partie à ce traité devaient s'engager à se considérer comme liés par au moins dix articles sur dix-neuf et à accepter au moins cinq des sept articles considérés comme particulièrement importants⁵, à savoir le droit au travail, le droit à s'organiser, le droit de négociation collective, le droit à la sécurité sociale, le droit à l'assistance sociale et médicale, le droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique, le droit des travailleurs migrants et de leurs familles à la protection et à l'assistance.

⁴ Le Conseil de l'Europe a été rejoint par 16 nouveaux membres au cours des années 1990. En octobre 2004, il compte 46 États membres.

⁵ La Charte de 1996 mentionne six articles sur neuf considérés comme particulièrement importants.

Un protocole additionnel, signé à Strasbourg le 5 mai 1988 et entré en vigueur le 4 septembre 1992, a élargi les droits garantis par la Charte en y ajoutant le droit à l'égalité des chances et de traitement en matière d'emploi et de profession sans discrimination fondée sur le sexe, le droit des travailleurs à l'information et à la consultation au sein des entreprises, le droit des travailleurs à prendre part à la détermination et à l'amélioration des conditions de travail et du milieu de travail et enfin, le droit des personnes âgées à une protection sociale.

Après deux autres protocoles signés en 1991 et en 1995, destinés à améliorer les mécanismes de contrôle de la Charte ⁶, celle-ci a fait l'objet d'une révision, adoptée à Strasbourg le 3 mai 1996 et entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1999. Cette révision a visé à mieux garantir les droits économiques et sociaux fondamentaux, en tenant compte de l'évolution de la société européenne depuis 1961. La nouvelle Charte constitue un traité international au champ d'application plus étendu, puisqu'elle réunit en un seul instrument tous les droits garantis par la Charte de 1961 et par le protocole additionnel de 1988, ainsi que de nouveaux droits : droit à la protection contre la pauvreté et l'exclusion sociale, droit au logement, protection en cas de licenciement, droit à la protection contre le harcèlement sexuel et les autres formes de harcèlement, droits des travailleurs ayant des responsabilités familiales à l'égalité des chances et de traitement, droit des représentants des travailleurs. S'y ajoutent également des amendements liés au renforcement du principe de non-discrimination et à l'amélioration de l'égalité entre les femmes et les hommes, de la protection de la maternité et de la protection sociale des mères, de la protection sociale, juridique et économique des enfants au travail et en dehors du travail, et, enfin, de la protection des personnes handicapées. L'amendement lié au renforcement du principe de non-discrimination garantit aux nationaux et aux étrangers résidant et / ou travaillant légalement les droits énoncés dans la Charte, sans distinction fondée sur la race, le sexe, l'âge, la couleur, la langue, la religion, les opinions, l'ascendance nationale ou l'origine sociale, l'état de santé ou encore l'appartenance ou non à une minorité nationale.

⁶ Depuis 1961, la procédure de contrôle repose sur des rapports nationaux : les États parties soumettent chaque année un rapport, dans lequel ils indiquent comment ils mettent en œuvre la Charte en droit et en pratique. Le Comité européen des Droits sociaux examine les rapports et décide de la conformité ou non des situations nationales à la Charte. Si un État ne donne pas suite à une décision de non-conformité du Comité, le Comité des Ministres adresse une recommandation à cet État, lui demandant de modifier la situation en droit ou en pratique. Depuis le protocole de 1995, une procédure de réclamations collectives permet aux organisations non gouvernementales (ONG) dotées du statut participatif auprès du Conseil de l'Europe et inscrites sur une liste établie à cette fin, ainsi qu'aux

2. Le Traité d'Amsterdam et la directive européenne de 2000

C'est dans ce contexte de révision de la Charte sociale européenne qui marque le milieu des années 1990, que le législateur européen va dépasser l'approche fonctionnaliste et sectorielle qui caractérise les premières phases de la construction européenne. Le Traité d'Amsterdam, signé en 1997 et entré en vigueur le 1^{er} janvier 1999, reconnaît formellement le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales en introduisant ce principe dans le corpus législatif qui s'impose aux États membres de l'Union européenne. Il marque l'acte de naissance d'une politique européenne en matière de lutte contre les discriminations raciales.

La lutte contre les discriminations raciales devient un objectif clair dès lors que le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales est formellement confirmé. Les principes de non discrimination à l'encontre des ressortissants communautaires et d'égalité entre les hommes et les femmes, déjà présents dans le traité instituant la communauté européenne, sont repris dans le traité d'Amsterdam. L'innovation réelle réside dans le nouvel article 13 énonçant que *"le Conseil (...) peut prendre les mesures nécessaires en vue de 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 nouvelle disposition permet à la Commission européenne de travailler désormais sur l'ensemble des discriminations et de proposer une législation au Conseil de l'Union européenne. Cette possibilité est rapidement exploitée et, dès 2000, deux propositions de directives sont adoptées par les ministres des États membres. La directive 2000/43/CE relative à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique est adoptée le 29 juin 2000. La directive 2000/78/CE portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail l'est le 27 novembre 2000. Les partenaires européens affichent ainsi clairement leur volonté politique de se mobiliser en faveur de la lutte contre les discriminations, notamment raciales, dans l'emploi et le travail.

organisations d'employeurs et aux syndicats d'un État concerné, de saisir le Comité de recours alléguant de violations de la Charte.

La directive 2000/43/CE relative à la mise en œuvre dans les États membres du principe d'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique s'applique aux secteurs privé et public, y compris les organismes publics, et vise à assurer la protection contre les discriminations raciales dans l'accès à l'emploi (critères de sélection, conditions de recrutement, promotion), l'orientation et la formation professionnelles, les conditions d'emploi et de travail (y compris licenciement et rémunération), l'affiliation aux organisations de travailleurs ou d'employeurs, mais également la protection sociale, les avantages sociaux, l'éducation, l'accès aux biens et services et la fourniture de biens et services.

L'article 2 de la directive est consacré au "*concept de discrimination*". Le champ de la discrimination n'y est pas réduit à la seule discrimination directe, mais étendu à la discrimination indirecte. Alors que la discrimination directe relève d'un traitement défavorable pour des raisons affichées de race ou d'origine ethnique, la discrimination indirecte résulte de dispositions ou de pratiques applicables à tous, apparemment neutres, mais qui, dans les faits, sont susceptibles de désavantager les personnes d'une race ou d'une origine ethnique par rapport à d'autres. Le harcèlement est également considéré comme une forme de discrimination. Il en est de même de "*tout comportement consistant à enjoindre à quiconque de pratiquer une discrimination à l'encontre de personnes pour des raisons de race ou d'origine ethnique*" (article 2.4). Cette dernière disposition interdit de donner des ordres conduisant à des pratiques discriminatoires. Allant au-delà de la sanction du comportement individuel, elle a pour vocation de mettre à mal des pratiques institutionnalisées et de responsabiliser les directions et hiérarchies à l'origine de pratiques ou de règles susceptibles d'être attentatoires au principe de non-discrimination. Par contre, les différences de traitement peuvent ne pas constituer une discrimination lorsque, en raison de la nature et des conditions d'exercice de l'activité exercée, la caractéristique liée à la race ou à l'origine ethnique constitue "*une exigence professionnelle essentielle et déterminante*" (article 4)⁷.

La directive évoque enfin la possibilité de mesures de discrimination positive ou, plutôt, d'action positive : son article 5 stipule en effet que "*pour assurer la pleine égalité dans la pratique, le principe de l'égalité de traitement n'empêche pas un État membre de maintenir*

⁷ Le secteur de la restauration peut fournir des exemples de telles différences de traitement exclues du champ des discriminations lorsque l'embauche de salariés d'une race ou d'une origine ethnique particulière est jugé légitime car contribuant à témoigner du caractère pittoresque du restaurant.

ou d'adopter des mesures spécifiques destinées à prévenir ou à compenser des désavantages liés à la race ou à l'origine ethnique". La directive n'interdit pas l'action positive, mais elle ne l'encourage pas non plus : l'action positive n'est pas définie comme un élément constituant de la lutte contre les discriminations raciales. "Le recours à l'action positive relève d'une simple faculté : si elles peuvent prolonger l'interdiction de discrimination, les mesures d'action positive n'en constituent pas une composante nécessaire" ⁸.

Le chapitre II de la directive est consacré aux voies de recours et à l'application du droit. La nouvelle législation ouvre des voies de recours administratif et judiciaire pour les plaignants. Les associations, les organisations ou les personnes morales peuvent, "pour le compte ou à l'appui du plaignant, avec son approbation, engager toute procédure judiciaire et/ou administrative prévue" (article 7.2) : non seulement elles peuvent se porter partie civile, mais elles sont autorisées, avec l'accord de la victime présumée, à ester en justice, ce qui n'est pas le cas en 2000 dans nombre de législations européennes. La charge de la preuve est aménagée et désormais répartie entre le plaignant et la partie adverse dans les affaires civiles et administratives : dès lors que le plaignant "établit [...] des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe de l'égalité de traitement" (article 8.1). La question de la charge de la preuve est fondamentale, car déterminante de la probabilité de succès d'un recours en justice. Dans la plupart des législations européennes avant 2000, il revient à la victime de fournir la preuve de la discrimination : celle-ci est placée dans une position difficile puisqu'elle ne dispose souvent que de son propre témoignage et que la constitution d'un dossier incriminant se heurte à nombre de difficultés. Réaménager la charge de la preuve est un signal politique fort : l'employeur présumé coupable devra désormais démontrer que sa décision de ne pas embaucher ou encore de refuser une promotion repose sur des éléments valables et ne porte en aucun cas atteinte au principe d'égalité de traitement. Un autre élément nouveau, absent de la plupart des arsenaux législatifs européens au moment du vote de la directive, est la défense des personnes dénonçant des pratiques ou des dispositions discriminatoires : la directive offre une protection juridique contre les rétorsions en réaction à une plainte ou à une action en justice. Enfin, des sanctions, effectives, proportionnées et dissuasives, notamment sous la forme du versement d'indemnités à la

⁸ De Schutter O. [2001], *Discrimination et marché du travail. Liberté et égalité dans les rapports d'emploi*, P.I.E.-Peter Lang, p. 173.

victime, et dont le régime sera déterminé par les États membres, sont prévues à l'encontre des coupables de discrimination (article 15).

Outre qu'ils doivent diffuser l'information relative à la nouvelle directive sur l'ensemble de leur territoire et encourager le dialogue avec les organisations non gouvernementales concernées par la lutte contre la discrimination raciale, les États membres sont invités à favoriser le dialogue entre les partenaires sociaux en vue de promouvoir l'égalité de traitement. "La surveillance des pratiques sur le lieu de travail, [...] des conventions collectives, des codes de conduite, et [...] la recherche ou l'échange d'expériences et de bonnes pratiques" (article 11.1) sont évoquées. De plus, les États membres doivent encourager les partenaires sociaux à conclure, au niveau approprié (établissement, entreprise, branche professionnelle...), des accords établissant des règles de non-discrimination (article 11.2). Les pouvoirs publics sont ainsi incités à amener employeurs et organisations syndicales à négocier en vue de promouvoir l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

Enfin, la directive prévoit dans son chapitre III la désignation, dans chaque État membre, d'un ou plusieurs organismes de promotion de l'égalité de traitement. Trois missions leur sont fixées :

- apporter aux victimes une aide indépendante pour engager une procédure pour discrimination ;
- conduire des études indépendantes concernant les discriminations ;
- publier des rapports indépendants et émettre des recommandations sur toutes les questions liées aux discriminations raciales (article 13).

La directive 2000/78/CE adoptée en novembre 2000, soit moins de six mois plus tard, est pour sa part consacrée à l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail avec pour objectif de lutter contre la discrimination fondée sur la religion ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle. N'ayant pas pour objet l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique, cette seconde directive s'inscrit dans le même esprit que la précédente. Le concept de discrimination et le champ d'application des nouvelles dispositions y sont définis dans des termes très proches, si ce n'est identiques. Les dispositions concernant les voies de recours et l'application du droit sont reprises telles que définies dans la première directive : ouverture de droits de recours administratif et judiciaire, possibilité pour les associations, les organisations et les personnes morales de se porter partie civile et

d'estimer en justice avec l'accord de la victime présumée, aménagement de la charge de la preuve, protection contre les rétorsions, diffusion de l'information, encouragement au dialogue social et au dialogue avec les organisations non gouvernementales.... Des différences de traitement fondées sur l'âge sont autorisées : elles peuvent ne pas constituer une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées, notamment dans le cadre de programmes d'incitation à l'emploi des personnes jeunes ou âgées (article 6). De fait, la directive 2000/78/CE n'interdit pas le maintien ou l'adoption de mesures d'action positive. Elle ne fait notamment pas obstacle aux dispositions ou mesures créées en vue de sauvegarder ou d'encourager l'insertion des personnes handicapées dans le monde du travail, mais elle ne demande pas non plus aux États membres de les encourager (article 7). Il n'y a là encore aucune incitation explicite de la part de l'Union européenne à développer des politiques d'action positive dans les États membres.

3. Un droit communautaire trop contraignant ou trop timide ?

Avec la nouvelle rédaction de l'article 13 en 1997 et l'adoption des deux directives de 2000, l'Union européenne s'est doté d'un cadre législatif permettant de mettre en œuvre, dans les États membres, le principe d'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail. Ce processus était de fait engagé depuis une vingtaine d'années avec l'adoption en 1976 de la directive relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes ⁹, dont la nouvelle législation s'est largement inspirée. Avec la directive de juin 2000, les victimes de discrimination raciale jouissent désormais d'un niveau de protection équivalent à celui dont bénéficiaient jusqu'alors les victimes de discrimination sexuelle ¹⁰.

⁹ Directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail. Cette directive avait été précédée le 10 février 1975 du vote de la directive 75/117/CEE concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité de rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins.

¹⁰ Pour certains chercheurs, les directives de 2000 établissent une hiérarchie entre les motifs de discrimination : toutes les victimes de discrimination et, notamment, les victimes des discriminations fondées sur la religion ou sur l'orientation sexuelle, ne bénéficient pas du même niveau de protection (Barry E. [2003], "Different hierarchies - enforcing equality law", in Costello C. and Barry E., *Equality in diversity. The new equality Directives*, Irish Centre for European Law). Pour J. Malmberg cependant, l'évolution de la législation bénéficie d'un effet boule de neige. L'approche fragmentée du problème de la discrimination n'a pas pour seul effet de créer une sorte de hiérarchie entre les

L'une des faiblesses de la nouvelle législation européenne, soulignée par plusieurs chercheurs, est toutefois l'exception au principe de non-discrimination du fait de la nationalité. En effet, l'interdiction de discrimination s'applique aux personnes d'origine étrangère et aux étrangers, ressortissants notamment des pays tiers, mais elle ne vise pas "les différences de traitement fondées sur la nationalité" qui sont exclues du champ d'application de la directive (article 3.2). Ainsi, la nouvelle législation n'interdit pas la fermeture de certains emplois, notamment publics, mais non exclusivement, aux étrangers ressortissants des pays tiers¹¹. La légitimité de ces discriminations légales est critiquée par nombre d'acteurs sociaux, militants ou chercheurs, tant elle apparaît en contradiction avec l'affirmation d'une urgence à mettre à jour les phénomènes de discrimination et l'émergence de politiques publiques de lutte contre les discriminations raciales. Observant en 2002 la liste des professions fermées aux étrangers non communautaires en France, François Gaudu s'interroge. "À quoi bon raisonner sur les comportements discriminatoires, si un quart du marché du travail – admettons cette approximation – demeure juridiquement fermé aux étrangers ? Quel fondement scientifique demeure-t-il pour mesurer les différences de traitement imputables aux comportements individuels ?"¹². Pour L. Roseberry, la lutte contre la discrimination raciale est indissociable d'une réflexion sur l'intégration des immigrants en Europe. Pour elle, la directive de 2000 altère en définitive le concept de discrimination et consolide le statut inférieur de l'étranger dans les pays de l'Union européenne¹³.

différents fondements des discriminations. Le travail législatif et l'application des textes bénéficient en réalité, à terme, à toutes les victimes de discrimination : une avancée sur un type de victimes finit, par effet de contagion, par bénéficier aux autres victimes de discrimination (Malmberg J. [2003], *Effective enforcement of EC labour law*, Iustus Forlag, Uppsalla).

¹¹ Pour la France, le CERC note en 1999 que "l'estimation des emplois fermés aux étrangers non ressortissants de l'espace économique européen aboutit à une fourchette de 6,5 à 7,2 millions d'emplois, soit 29 à 33 % du « stock »" dont 5 millions de fonctionnaires et 1 million d'emplois publics (sécurité sociale, entreprises du secteur public et nationalisé), CERC [1999], "Immigration, emploi et chômage. Un état des lieux empirique et théorique", *Les dossiers du CERC-Association*, n°3. À propos des emplois fermés aux étrangers, cf. également Chassard Yves, Singer Véronique, Blétry Natacha, Sachs Tatiana [1999], *Les emplois du secteur privé fermés aux étrangers*, Paris, Bernard Brunhes Consultants, étude réalisée à la demande de la Direction de la Population et des Migrations du Ministère de l'Emploi et de la Solidarité ; GED [2000], "Les emplois fermés aux étrangers : secteur privé, entreprises publiques, fonctions publiques", *Note du GED*, n°1.

¹² Gaudu François [2002], "Le séjour et la situation sur le marché du travail : aspects juridiques (synthèse introductive)", *in* Commissariat Général du Plan, *Immigration, marché du travail, intégration. Rapport du séminaire présidé par François Héran*, Paris, La Documentation française, p. 238.

¹³ Rosenberry L.-M. [2001], "Like carrying water with a sieve : An analysys of the new EC Race Discrimination Directive from a comparative legal historic perspective", *Julebog*, pp. 247-270.

Les directives européennes de 2000 ont donné lieu à de très nombreux commentaires. Parmi les chercheurs, certains considèrent que la nouvelle législation est trop contraignante dans un contexte d'économie de marché ; d'autres, au contraire, la jugent trop timide pour devenir un outil efficace de lutte contre les discriminations raciales. Les tenants de l'approche libérale se trouvent essentiellement en Autriche et en Allemagne. Les critiques sont particulièrement vives en Allemagne alors que ce pays marque un retard dans l'adoption d'une législation anti-discriminatoire ¹⁴. Certains universitaires d'outre Rhin vont jusqu'à dénoncer le contenu des directives européennes. Pour E. Picker, la nouvelle législation est incompatible avec le fonctionnement libre du marché, déjà bridé par la législation sur l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes au travail. Il juge les directives de 2000 inacceptables parce que marquant une intervention abusive des pouvoirs publics dans la vie économique ¹⁵.

À l'opposé, d'autres chercheurs s'interrogent sur la capacité de la nouvelle législation européenne à devenir un outil réellement efficace de lutte contre les discriminations raciales. Plusieurs pointent les limites d'une approche privilégiant les procédures judiciaires individuelles. Les nouvelles directives autorisent les associations, les organisations et les personnes morales reconnues par les États à attaquer en justice les employeurs. Mais celles-ci ne peuvent le faire que pour des individus et avec leur consentement. Pour E. Barry ¹⁶, P. Chiceo ¹⁷ et P. Rodrigues ¹⁸, il devrait être prévu d'élargir cette possibilité aux groupes dans le perspective de la "class action" à l'américaine, qui permet à des plaignants de se regrouper pour attaquer une entreprise ¹⁹. Dans un objectif de lutte contre des pratiques généralisées, il leur semble logique de privilégier des démarches collectives jugées plus efficaces et d'une plus grande visibilité médiatique.

¹⁴ Cf. Chapitre 2. Des expériences européennes contrastées.

¹⁵ Picker E. [2003], "Antidiskriminierung als Zivilrechtsprogramm ?" ("La non-discrimination comme objet de loi ?"), *Juristenzeitung*, pp. 540-545.

¹⁶ Barry E. [2003], "Different hierarchies - enforcing equality law", in Costello C and Barry E., *Equality in diversity. The new equality Directives*, Irish Centre for European Law.

¹⁷ Chiceo P. [2002], "Le nuove direttive comunitarie sul divieto di discriminazione" ("Les nouvelles directives européennes de lutte contre les discriminations"), *Rivista italiana di diritto del lavoro*, Vol. 1, p. 75.

¹⁸ Rodriges P. [2000], "De richtlijn tegen rassendiscriminatie bezien vanuit polderperspectief" ("La directive sur l'égalité raciale et la politique de lutte contre les discriminations"), *Netherlands Tijdschrift van Europees Recht*, pp. 279-284.

¹⁹ Exemple des anciens fumeurs et/ou de leurs familles regroupés pour attaquer collectivement de grandes entreprises de tabac.

À propos toujours des procédures judiciaires, B. Heppel²⁰ considère que la directive de 2000 autorise les États membres à s'appuyer essentiellement sur des compensations financières comme réparation aux personnes victimes de discriminations indirectes. Hors, par essence, ces discriminations ne touchent pas des individus, mais des groupes de personnes désavantagées de la même manière par une disposition, un critère ou une pratique donné. Pour B. Heppel, la réponse adéquate serait d'exiger de l'employeur qu'il prenne des mesures permettant de corriger les effets de la disposition, du critère ou de la pratique incriminé. Le cas échéant, le versement d'indemnités à la victime pourrait compléter cette mesure, mais ce versement ne suffit pas à lui seul pour lutter efficacement contre les pratiques de discrimination indirecte et laisse la porte ouverte à des violations répétées du principe de non discrimination dans une situation identique.

L'action positive a également une place importante dans les débats. Pour des auteurs comme U. O'Hare²¹, les nouvelles directives s'appuient essentiellement sur des procédures judiciaires. Or, consacrer le principe de discrimination positive aurait permis d'impliquer davantage les acteurs économiques et de ne pas faire tant dépendre la lutte contre les discriminations d'un processus de dénonciation n'intervenant qu'*a posteriori*. U. O'Hare suggère de contraindre les employeurs à veiller à ce que leur personnel soit représentatif de la diversité de la société. B. Heppel²² explique pour sa part que l'approche européenne, inspirée de la démarche britannique des années 1970 qui avait essentiellement vocation à donner aux individus le droit de saisir la justice, s'appuie trop sur l'intervention de l'État pour faire évoluer la société. Une telle approche est, à son avis, insuffisante pour s'attaquer au racisme institutionnalisé et briser une logique d'exclusion sociale dont les discriminations raciales sont une expression. Seule une démarche fondée sur l'action positive peut, à ses yeux, combler ces lacunes. Plus largement, C. Kimber²³ s'interroge sur la nécessité d'un débat plus approfondi, à la lumière de l'évaluation des premières directives communautaires sur l'égalité entre les hommes et les femmes en matière d'emploi et de travail. Constatant la faible réduction des écarts de rémunération entre les deux sexes, l'universitaire se questionne sur l'opportunité de s'inspirer d'un modèle qui n'a pas fonctionné conformément aux attentes.

²⁰ Heppel B. [2004], "Race and law in fortress Europe", *Modern law review*, Vol. 67, pp. 1-15.

²¹ O'Hare U. [2001], "Enhancing European Equality Rights : a New Regional Framework", *Journal of European and Comparative Law*, Vol. 8, pp. 144.

²² Heppel B. [2004], "Race and law in fortress Europe", *op. cit.*

²³ Kimber C. [2003], "Recent developments in EC equality law", *in* Lucey M., Keville C., *Irish Perspectives on EC law*, Round Hall, Dublin, pp. 291-317.

Le droit communautaire doit se renforcer dans les prochaines années sur la base de l'entrée en vigueur de la Constitution européenne. Cette dernière prévoit, en effet, que la Charte européenne des droits fondamentaux ait une valeur juridique, alors qu'aujourd'hui, annexée au Traité de Nice, cette charte n'en a aucune. L'article 21 de la Charte européenne énonce le principe de l'interdiction de la discrimination : *"est interdite toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle"*. Avec l'adoption du traité constitutionnel, cet article deviendrait opposable : les citoyens européens pourraient désormais l'invoquer face à un juge qui, en cas de doute quant à l'interprétation des normes communautaires, doit se référer à la Cour de justice des Communautés européennes. La Charte européenne des droits fondamentaux donnerait ainsi une plus grande visibilité au droit à la protection contre la discrimination. Cependant, elle ne modifierait aucunement le cadre de la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement dans les États membres : les directives de 2000 interdisent dorénavant la discrimination tandis que la Charte n'ouvre pas la voie à une nouvelle approche dans la politique européenne de lutte contre les discriminations raciales, susceptible de répondre aux critiques soulevées par les universitaires.

Dès maintenant, la nouvelle législation européenne oblige les États membres à s'atteler à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique. Pour se conformer à la nouvelle législation, une partie des États membres, jusqu'ici peu engagés dans la lutte contre la discrimination raciale, devaient adopter de nouvelles dispositions, ce qu'ils n'ont, pour partie, pas réalisé à ce jour, malgré le dépassement de la date limite prévue par la directive (19 juillet 2003). D'autres États membres avaient, au contraire, depuis longtemps impulsé des politiques publiques d'égalité de traitement. Même s'ils ont dû, pour certains, prendre de nouvelles dispositions en vue d'une application de la directive, ils ont été précurseurs en matière de lutte contre les discriminations raciales et ont pu inspirer le législateur européen, si ce n'est lui servir de référence.

CHAPITRE II. DES EXPÉRIENCES EUROPÉENNES CONTRASTÉES

I. L'ALLEMAGNE ET L'ESPAGNE : DEUX PAYS À LA TRAÎNE

1. L'Allemagne : un retard non comblé en 2004

- **Une législation lacunaire**

L'Allemagne se distingue par le caractère lacunaire et le manque de lisibilité de sa législation en matière de lutte contre les discriminations raciales. L'article 3.3 de sa Loi fondamentale du 23 mai 1949 est consacré à l'égalité des citoyens devant la loi : *"nul ne doit être défavorisé ou advantagé en raison de son sexe, de son ascendance, de sa race, de sa langue, de sa patrie et de son origine géographique, de ses croyances, de ses opinions religieuses ou politiques. Nul ne doit être défavorisé en raison de son handicap"*. Ce principe d'égalité à valeur constitutionnelle prémunit, en théorie, des pratiques discriminatoires. Cependant, la Loi fondamentale allemande a essentiellement pour vocation de protéger les particuliers contre les éventuels abus des pouvoirs publics : il n'y a pas d'interdiction de principe qui s'appliquerait de manière directe aux pratiques discriminatoires sur le marché du travail. La Loi fondamentale n'est, en effet, pas destinée à réguler les relations de droit privé et, notamment, les relations entre employeurs et salariés. La jurisprudence a néanmoins adapté le principe d'égalité de traitement de l'article 3.3 au droit du travail en interdisant aux employeurs les différences de traitement reposant sur des motifs subjectifs ou arbitraires.

Ce principe général d'égalité dont la portée dans la pratique est difficile à évaluer, est accompagné de plusieurs dispositions législatives qui interdisent les discriminations dans des domaines circonscrits et restent fragmentaires. La loi-cadre sur les fonctionnaires ainsi que la loi sur les fonctionnaires fédéraux stipulent que le sexe, l'ascendance, les croyances, la race, l'opinion religieuse ou politique, l'origine sociale ou de parenté ne doivent pas être pris en compte lors des nominations. Pour le secteur privé, la loi sur les conseils d'établissement de 1972 attribue dans son article 75 aux employeurs et aux conseils d'établissement le devoir de veiller au respect du droit et de l'équité dans le traitement des salariés. Sont en particulier interdites toutes distinctions fondées sur le sexe, l'ascendance, la religion, la nationalité, l'origine, les opinions, les activités politiques ou syndicales. Cette disposition souffre toutefois de larges exceptions. Il s'agit d'abord exclusivement du traitement des salariés. Au nom de la

liberté contractuelle, l'interdiction de toute inégalité de traitement injustifiée ne s'applique pas avant la conclusion d'une relation de travail : la question de l'embauche, pourtant essentielle dans une perspective de lutte contre les discriminations raciales, est exclue du champ²⁴. De plus, l'article 75 ne concerne pas un grand nombre d'entreprises ou établissements à vocation artistique, académique, confessionnelle, caritative ou politique. Enfin, toutes les entreprises ne sont pas tenues d'être dotées de conseils d'établissement dont l'élection, prévue dans les établissements employant cinq salariés ou plus, est laissée à l'initiative du personnel. Largement répandus dans les grandes entreprises, les comités d'établissement sont peu présents dans celles de petite taille : en 1999, alors que 98 % des entreprises de plus de 1 000 salariés disposaient d'un conseil d'établissement, cette proportion chutait à 4% dans les entreprises employant entre cinq et vingt salariés²⁵.

La loi sur les conseils d'établissement prévoit, en cas de violation grossière du principe d'égalité de traitement, que la juridiction du travail puisse imposer à l'employeur de renoncer à une décision antérieure ou encore de prendre une décision donnée. Le conseil d'établissement ou l'un des syndicats représentés dans l'entreprise ont la possibilité d'entamer une action en justice à l'encontre de l'employeur. Cette possibilité n'est en aucun cas un droit du salarié : celui-ci peut solliciter l'intervention du conseil d'établissement ou d'un syndicat, mais ne peut l'exiger. Il n'existe d'ailleurs aucune procédure *ad hoc* permettant aux salariés de faire valoir leurs droits. Sans soutien d'un conseil d'établissement ou d'un syndicat, les victimes de discriminations raciales doivent s'appuyer sur les procédures de droit commun. L'arsenal législatif allemand ne prévoit pas la possibilité pour les associations de défense des victimes de se porter partie civile pour soutenir les plaignants. Ceux-ci doivent en outre apporter la preuve de la discrimination : l'aménagement de la charge de la preuve, bien qu'existant déjà pour la discrimination sexuelle, n'est, en effet, pas prévu dans les procédures judiciaires relatives à la discrimination raciale.

L'Allemagne, pourtant confrontée depuis longtemps au problème de l'immigration, ne s'est ainsi pas dotée d'un arsenal législatif adapté à la lutte contre les discriminations raciales

²⁴ L'article 36 du livre III du code social interdit toutefois aux bureaux publics de placement de satisfaire les demandes des employeurs concernant des critères de sélection des candidats (notamment l'âge, l'état de santé ou la nationalité), lorsque ceux-ci ne sont pas justifiés par la nature du poste à pourvoir.

²⁵ Hege A. [2001], "La réforme conflictuelle des conseils d'établissements", *Chronique internationale de l'IRES*, n°70, p. 4.

en matière d'emploi et de travail. La disposition de la Loi fondamentale n'a pas été pensée pour protéger les victimes d'éventuelles discriminations sur le marché de l'emploi et pose de sérieux problèmes d'interprétation. Les dispositions relatives aux conseils d'établissement ne concernent pas toutes les entreprises et ne traitent pas des discriminations à l'embauche. Repoussés dans les procédures de droit commun, les salariés sans soutien d'un conseil d'établissement ou d'un syndicat ne peuvent pas être épaulés dans leur démarche par une association et doivent seuls apporter la preuve de la discrimination. Enfin, il n'y a pas d'organisme indépendant spécialisé dans la promotion de l'égalité de traitement. L'intégration des migrants et des minorités relève des compétences de commissaires chargés des questions relatives aux étrangers ("Die Ausländerbeauftragte") qui donnent leur avis sur les politiques d'intégration et formulent des propositions. Ces commissaires, présents au niveau fédéral et au niveau de chaque land, peuvent éventuellement traiter des discriminations raciales sur le marché du travail, mais cette question ne constitue qu'une de leurs attributions. Il reste ainsi à l'Allemagne beaucoup de chemin à parcourir pour satisfaire les obligations du nouveau droit communautaire en matière de lutte contre les discriminations raciales.

- **Des freins culturels qui retardent une mise en œuvre pourtant exigée par le droit communautaire**

La négociation entre employeurs et syndicats est, en Allemagne, l'élément clef du maintien de la paix sociale et les partenaires sociaux sont les moteurs du changement dans le domaine de l'emploi et du travail. Or, la question de la discrimination est largement perçue comme un problème de sous-qualification des migrants et de leurs enfants. Les politiques de lutte contre les discriminations raciales, relayées par les partenaires sociaux, ont pour objectif premier d'améliorer la capacité des individus à être employables en les préparant à affronter le marché du travail. Elles visent notamment à renforcer leurs connaissances linguistiques en allemand, mais également à inciter les migrants à mettre en avant leurs compétences culturelles (bilinguisme, savoir-être spécifiques, connaissance des pratiques et référents culturels, ...), susceptibles de constituer un atout sur le marché du travail. Les actions qui peuvent être menées auprès des employeurs visent à réduire les préjugés raciaux et à favoriser une meilleure connaissance des différentes cultures. Anja Rudiger et Sarah Spencer observent que "ces politiques attestent d'efforts accrus engagés pour la lutte contre les préjugés et la discrimination directe, mais il reste un manque de compréhension des formes indirectes et

institutionnelles de la discrimination" ²⁶. L'approche privilégiée en Allemagne s'affirme, de fait, aux dépens d'une réflexion sur les obstacles structurels inhérents au marché du travail. Sans sous-estimer l'intérêt d'actions visant à accroître la qualification des demandeurs d'emploi d'origine étrangère, si ce n'est des mesures de sensibilisation des employeurs, l'Allemagne semble avoir jusqu'ici fait l'économie d'une analyse des comportements des acteurs économiques et du fonctionnement du marché du travail, pourtant nécessaire à la mise en oeuvre d'une politique efficace de lutte contre les discriminations raciales dans l'emploi.

La nouvelle législation européenne aurait du être l'occasion pour l'Allemagne de renforcer sa politique de lutte contre les discriminations. S'inscrivant dans la perspective d'une transposition des directives de 2000 et d'un rattrapage par rapport aux autres pays européens, le gouvernement social-démocrate avait d'ailleurs formulé en 2001 un projet de loi visant à interdire de façon globale les discriminations dans le secteur privé, mais celui-ci n'a jamais été voté. Le projet de loi a été enterré en raison du refus de l'opposition parlementaire qui, soutenue par les employeurs allemands, pointait l'incompatibilité du droit communautaire avec la liberté contractuelle : la directive de 2000 prévoit que l'objectif d'égalité entre les demandeurs d'emploi et entre les salariés prime sur tous les autres principes, y compris sur la liberté de contrat. Ce projet de loi n'a pas non plus été pris comme cheval de bataille par les syndicats. Leur faible mobilisation ne paraît pas liée à un manque de représentation des travailleurs étrangers et d'origine étrangère dans les organisations syndicales. Les syndicats allemands se sont d'ailleurs fortement mobilisés en faveur de la réforme du code de la nationalité entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000 : pour eux, la lutte contre les discriminations passe avant tout par une possibilité accrue pour les migrants et leurs enfants d'acquérir la nationalité allemande et, par suite, d'agir directement dans la vie politique allemande par leur vote.

Au final, il n'y a toujours pas à ce jour d'interdiction globale de la discrimination raciale sur le marché du travail. En la matière, l'emploi ne fait pas figure d'exception : il en est de même pour nombre d'autres domaines de la vie sociale. L'Allemagne a été épinglée en 2004 par la Commission européenne pour ne pas avoir pris les mesures nécessaires relatives à la transposition des deux directives de 2000. Elle figure ainsi parmi les mauvais élèves en

²⁶ Rudiger A., Spencer S. [2003], "Social Integration of Migrants and Ethnic Minorities. Policies to Combat Discrimination", in *The Economic and Social Aspects of Migration*, Conférence organisée par la Commission européenne et l'O.C.D.E, Bruxelles.

terme de lutte contre les discriminations raciales, statut qu'elle partage avec l'Autriche, la Grèce, la Finlande et le Luxembourg, eux aussi pointés par la Commission. Gwénaëlle Calvès souligne néanmoins l'importance du débat d'ores et déjà engagé entre les organisations syndicales et patronales sur la question de la discrimination. Pour ce professeur de droit public, notamment en comparaison avec la France qui a intégré l'apport communautaire dans sa législation, "le retard allemand sera payant à terme, car les acteurs économiques et sociaux vont être armés pour affronter les problèmes qui ne manqueront pas de se poser"²⁷.

2. L'Espagne : une mobilisation *a minima*

- **Une législation anti-discriminatoire prometteuse**

La question des discriminations raciales sur le marché de l'emploi est relativement nouvelle pour l'Espagne, pays traditionnellement d'émigration, devenu récemment pays d'accueil. Jusqu'au milieu des années 1980, la seule minorité notable est la population gitane, forte alors de 600 000 individus. Ce sont d'abord les Sud-Américains qui se présentent aux frontières espagnoles. Mais, rapidement, les *Latinos* cèdent le pas aux Marocains et aux Africains, pour qui la péninsule ibérique est la porte d'entrée dans l'Union européenne. L'immigration marocaine connaît une très forte progression à partir de la fin des années 1990. En décembre 1998, on dénombrait 720 000 résidents étrangers en Espagne. Moins de cinq ans plus tard, en juin 2003, ce chiffre a doublé et atteint 1 450 000 personnes.

Le caractère récent de l'immigration n'a pas empêché le législateur espagnol d'interdire clairement les pratiques discriminatoires fondées sur la race ou l'origine en matière d'emploi et de travail, de prévoir des sanctions en cas d'infraction à cette interdiction, ainsi que des procédures spécifiques permettant aux victimes de faire valoir leurs droits, ceci avant même l'adoption de la directive européenne de 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique.

L'Espagne est signataire de l'essentiel des conventions internationales condamnant les discriminations, au nombre desquelles la convention internationale sur l'élimination de toutes

²⁷ Calvès G., "Trois questions posées à ... Gwénaëlle Calvès", *Le Monde*, 26 octobre 2004.

les formes de discrimination raciale, ratifiée par l'Espagne de Franco en 1969, et la convention 111 de l'Organisation internationale du travail relative à l'égalité de traitement en matière d'emploi et de profession. L'Espagne n'a, en revanche, pas signé le protocole 12 de la convention pour la sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales du Conseil de l'Europe.

L'article 14 du titre I de la Constitution espagnole de 1978 établit le principe d'égalité devant la loi et l'interdiction de toute discrimination et, notamment, celle fondée sur la race. *"Les Espagnols sont égaux devant la loi : ils ne peuvent faire l'objet d'aucune discrimination pour des raisons de naissance, de race, de sexe, de religion, d'opinion ou pour n'importe quelle autre raison ou circonstance personnelle ou sociale"*. Son article 17 enjoint les pouvoirs publics de mettre en place les conditions de l'égalité et de la liberté pour les individus et les groupes, et d'encourager tous les citoyens à participer à la vie politique, économique, culturelle et sociale du pays.

De plus, le droit du travail espagnol prévoit plusieurs dispositions protégeant contre les discriminations en matière d'emploi et de travail. L'article 4.2 du Statut des Travailleurs établit le droit de n'importe quel travailleur à ne pas subir d'action de discrimination, ni lors du recrutement, ni une fois embauché, pour des raisons liées à la race, la religion, le sexe, l'état civil, l'âge, le statut social, l'opinion politique, l'appartenance syndicale ou la langue. Son article 96-12 qualifie d'infractions très graves, les décisions unilatérales de l'employeur qui comportent des discriminations. La loi de 1988 sur les infractions au Code social et leurs sanctions qualifie, dans son article 28 relatif aux offres d'emploi, d'infraction très grave, la mention, dans une offre d'emploi, de conditions susceptibles de limiter l'accès à l'emploi pour des raisons liées notamment à la race.

La loi portant statut des travailleurs ne mentionne pas explicitement la discrimination indirecte. Toutefois, les tribunaux espagnols jugent discriminatoire tout traitement apparemment équitable, mais qui, dans les faits, induit des différences. De plus, la loi organique de 2000 à propos des droits et des libertés des étrangers en Espagne et de leur intégration sociale établit, dans son article 23, une définition des actes discriminatoires qui inclut les cas de discrimination indirecte. Cette définition se révèle très proche de celle de la directive européenne de 2000, mais non totalement identique. Dans le système juridique

espagnol, le concept de harcèlement n'existe par contre qu'en rapport à des considérations d'ordre sexuel.

L'action positive n'est pas interdite par les textes espagnols. Elle a même été préconisée en matière de lutte contre les inégalités de traitement fondées sur le sexe. Une décision du Tribunal constitutionnel de 1987 la consacre. Selon son interprétation de la Constitution, les mesures des pouvoirs publics visant à corriger les handicaps de certains groupes ne violent pas le principe d'égalité devant la loi, même si elles se traduisent par des traitements différenciés et positifs.

Le droit espagnol prévoit des sanctions pour les infractions à l'interdiction de discrimination. Le Statut des Travailleurs, dans son article 17-1, frappe de nullité toutes les dispositions discriminatoires contenues dans une convention collective, un contrat individuel ou une décision unilatérale d'un employeur. Les infractions très graves, telles que définies précédemment, sont sanctionnées par une amende. Enfin, la loi organique du 23 novembre 1995 qui révisé le code pénal, érige en délit les infractions à l'interdiction de toute discrimination. Elle prévoit une sanction d'emprisonnement allant de 6 mois à deux ans ou une amende pour les auteurs d'une grave discrimination dans le travail, secteur privé et public confondus, qui n'auraient pas, après une procédure administrative ou une injonction, pris des mesures pour réparer les conséquences de l'acte ou apporté une compensation économique. Cette sanction est prévue lorsque la discrimination est fondée sur "*l'idéologie, la religion ou les croyances, l'appartenance à une ethnie, à une race ou à une nation, l'orientation sexuelle, la situation familiale, la maladie ou le handicap physique*", (article 314).

Le principe constitutionnel d'interdiction de la discrimination bénéficie d'un niveau de protection très élevé. La liberté contractuelle, reconnue par la Constitution espagnole parmi les droits et devoirs fondamentaux et susceptible d'être en contradiction avec le principe de non-discrimination, ne reçoit pas un tel niveau de protection. De fait, la victime d'une discrimination a non seulement la possibilité de s'adresser aux juridictions ordinaires, mais elle peut également, après épuisement des recours judiciaires, saisir le Tribunal constitutionnel par le recours individuel d'amparo ("*recurso de amparo*"), c'est à dire de protection, utilisé pour toute violation des droits fondamentaux, soit toutes les violations des articles 14 à 29 de la Constitution espagnole. Les citoyens espagnols peuvent également faire

appel aux "Defensor del pueblo", médiateurs qui, au niveau national ou régional, défendent les citoyens lorsque l'administration publique ne respecte pas leurs droits.

Le droit du travail permet aux syndicats d'agir en justice pour défendre les droits individuels de leurs membres et, notamment, le droit à la non-discrimination. Les associations d'intérêt public dont les statuts stipulent clairement qu'elles militent contre les discriminations et ont vocation à aider les personnes appartenant à des minorités ethniques, peuvent elles aussi porter un cas devant les tribunaux. Il existe également un Institut des migrations et des services sociaux ("Instituto de Migraciones y Servicios Sociales") et un Forum pour l'intégration sociale des immigrés ("Foro para la integracion social de los Immigrantes"), auxquels les personnes estimant être victime de discrimination peuvent s'adresser. M. M. Sierra note que "dans le domaine social, le Tribunal constitutionnel a oscillé entre la présomption d'innocence et le renversement de la charge de la preuve" ²⁸. En règle générale, l'existence de la discrimination doit être prouvée par le plaignant. Toutefois, l'employeur incriminé doit justifier devant le tribunal le motif de la discrimination.

Au final, l'arsenal législatif espagnol en matière de lutte contre les discriminations raciales apparaît, à l'aube des années 2000, bien plus complet que celui de l'Allemagne, et ceci sur plusieurs points. Même si on peut reprocher un manque de clarté et de visibilité auprès du grand public, du fait de la dispersion des textes, les dispositions du droit espagnol interdisent clairement la discrimination raciale sur le marché du travail. Cette interdiction ne souffre pas, comme en Allemagne, de larges exceptions (exclusion de la question des discriminations à l'embauche, exclusion des dispositions de nombreuses entreprises non concernées par la loi sur les conseils d'établissement, ...). De plus, le principe d'interdiction de toute discrimination jouit d'un niveau de protection très élevé, notamment plus important que celui de la liberté contractuelle. Enfin, outre des dispositions relatives à la charge de la preuve plus favorables aux victimes, des voies de recours spécifiques, comme la sollicitation des "Defensor del pueblo" ou le "recurso de amparo", existent tandis que les associations sont habilitées à ester en justice, ce qui n'est pas le cas en Allemagne.

²⁸ Sierra M. M. [2002], "Spain", in Observatoire Européen des Phénomènes Racistes et Xénophobes [2002], *Anti-discrimination Legislation in EU Member States. A comparison of national anti-discrimination legislation on the grounds of racial or ethnic origin, religion or belief with the Council Directives*, Vienne.

Il n'en reste pas moins que le nouveau droit communautaire va obliger l'Espagne à moderniser son arsenal législatif en matière de lutte contre les discriminations raciales. Le concept de discrimination doit, en effet, être élargi (discrimination indirecte, harcèlement...) et l'aménagement de la charge de la preuve en faveur des victimes, plus affirmé. Le dialogue social doit être davantage favorisé ainsi que le dialogue avec les organisations non gouvernementales. Surtout, un organisme chargé de promouvoir l'égalité de traitement doit être créé. Sur ce dernier point, l'Espagne ne devançait pas l'Allemagne jusqu'en 2003 : en effet, si un "Instituto de la Mujer", spécialisé dans la promotion de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes, existait, il n'y avait, en revanche, aucun organisme de promotion de l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique.

- **Un manque de mesures concrètes**

La législation espagnole protège plus que celle d'Allemagne les victimes de discriminations raciales sur le marché du travail. Toutefois, la transposition des directives européennes a révélé les lacunes des instruments espagnols de lutte contre les discriminations. Les directives de 2000 sont transposées par la loi fiscale administrative et d'ordre social (Ley 62/2003) entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2004. Lorenzo Cachón, professeur à l'université "Complutense" de Madrid, note que ce texte qui apporte des changements importants au dispositif de lutte contre les discriminations raciales, a été adopté sans large débat de société, notamment avec les employeurs et les O.N.G, et sans véritable affrontement politique ou parlementaire²⁹.

Le chapitre III de la loi qui transpose les directives européennes, contient trois sections. La première présente des définitions générales qui intègrent dans le concept de discrimination la discrimination directe et la discrimination indirecte, ainsi que l'incitation à la discrimination et le harcèlement fondé sur l'origine ethnique. Cette première section introduit également une mesure visant à protéger les personnes dénonçant les pratiques discriminatoires. La seconde section évoque l'aménagement de la charge de la preuve, la possibilité d'un recours à l'action positive, déjà permise par le Tribunal constitutionnel, et,

surtout, la création d'un organisme spécialisé dans la promotion de l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique. La troisième section est enfin consacrée aux mesures à adopter pour garantir l'égalité de traitement et la non-discrimination dans l'emploi. Elle modifie certaines dispositions du droit du travail en vue d'une adaptation aux directives européennes. En outre, elle précise les possibilités d'action positive, envisage la promotion de l'égalité de traitement dans des domaines variés de la négociation collective et évoque l'élaboration de plans d'égalité dans les entreprises.

La loi de 2003 met ainsi en place un conseil pour la promotion de l'égalité de traitement de toutes les personnes sans discrimination fondée sur la race et l'origine ethnique ("Consejo para la promoción de la igualdad de trato y no discriminación de las personas por el origen racial o étnico"). Ses trois missions consistent, conformément à la directive européenne, à apporter une aide aux victimes de discrimination, à mener des études, à publier des rapports et formuler des recommandations sur toutes les questions liées à la discrimination. Toutefois, contrairement à la directive, le mot indépendant n'est explicitement associé à aucune de ces missions. Le conseil est composé de tous les ministères concernés par la question de la discrimination avec la participation des gouvernements des 17 communautés autonomes, des autorités locales, des organisations d'employeurs, des syndicats et des organisations défendant l'intérêt des minorités ethniques et raciales. Les médiateurs ("Defensor del Pueblo") dont la mission est de plaider la cause des citoyens face à l'État, peuvent collaborer avec la nouvelle institution. Rattaché au ministère du travail et des affaires sociales, le conseil ne dispose pas d'un budget autonome. Ce sont les services du ministère qui déterminent sa dotation en fonction de besoins qu'eux-mêmes définissent.

En associant les communautés autonomes, le conseil pour la promotion de l'égalité de traitement témoigne de l'adaptation des directives européennes au contexte national et aux spécificités de la structure de l'État espagnol. En revanche, l'indépendance de la nouvelle institution, pourtant demandée par la directive européenne, n'est pas forcément acquise. Lorenzo Cachón s'interroge à la fois sur la garantie d'indépendance et sur l'efficacité du conseil. Pour lui, "son indépendance est incertaine pour au moins deux raisons : d'abord, parce que la définition de ces missions omet le terme *indépendant* (...) ; ensuite, parce que sa mise

²⁹ Cachón L. [2004], "State of play in Spain", in European Group of non-governmental experts in the field of combating discrimination on the grounds of racial and ethnic origin and religion or belief, *Executive Summary on race equality directive*, Bruxelles, Commission européenne, p. 1.

en œuvre est de nature purement gouvernementale, tant il apparaît comme un organisme étatique à fonction consultative, malgré une présence (minoritaire) des partenaires sociaux et des O.N.G. On peut s'interroger sur son efficacité dans la mesure où l'organisme n'aura pas de budget propre" ³⁰.

Quoiqu'il en soit, l'Espagne s'engage dès aujourd'hui plus fortement que l'Allemagne dans la lutte contre les discriminations raciales sur le marché du travail : sa législation prohibe clairement les pratiques discriminatoires tandis que la transposition, somme toute rapide, des directives européennes a permis un renforcement de l'appareil législatif et la création d'un organisme de promotion de l'égalité de traitement, tous deux destinés à renforcer la protection des victimes. Néanmoins, l'implication des pouvoirs publics, au delà de la seule protection des victimes, dans la lutte contre les fondements structurels de la discrimination raciale en matière d'emploi et de travail, reste récente et encore embryonnaire. De fait, l'Espagne ne témoigne pas encore d'une réelle culture de la lutte contre les discriminations raciales, à l'inverse d'autres pays européens depuis longtemps engagés dans une telle démarche.

³⁰ Cachón L. [2004], "State of play in Spain", op. cit. p. 5.

II. LA SUÈDE ET LA BELGIQUE, MOTEURS EUROPÉENS EN MATIÈRE DE LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS RACIALES

1. La Suède

- **Une politique d'avant-garde...**

Les Suédois semblent pouvoir difficilement faire l'économie d'une réflexion sur les discriminations raciales dans l'emploi. Les projections du gouvernement estiment qu'en 2015, plus du quart de la population active sera composée de personnes étrangères ou dont au moins un parent est étranger. Il est indéniable que l'ensemble de cette population n'est pas forcément sujette à des risques de discriminations liées à son origine : les Finlandais constituent en effet la première minorité en Suède. Cependant, la population immigrée est extrêmement diverse et son intégration est un enjeu à portée aussi bien économique que sociale : la population immigrée est globalement plus jeune que l'ensemble de la population suédoise et sa démographie, nettement plus dynamique.

La Constitution suédoise prévoit dans l'article 15 de son chapitre 2 qu'aucune législation ne peut consacrer des différences de traitement fondées sur la race, la couleur ou l'origine ethnique. Ce principe ne s'applique néanmoins qu'aux relations entre les citoyens et l'État. Le Code pénal interdit pour sa part les pratiques discriminatoires fondées sur la race, l'origine ethnique ou la religion, par des entreprises ou des organisations exerçant une activité économique (article 9, chapitre 16). Toutefois, les dispositions du Code pénal sont très difficiles à invoquer devant un tribunal, notamment en raison d'une charge de la preuve peu favorable aux victimes.

Une première loi contre les discriminations raciales a été adoptée en 1994. Elle s'est révélée d'une faible efficacité. Cette loi n'a en effet été sollicitée que dans deux cas devant la juridiction du droit du travail et les employeurs ont à chaque fois gagné le contentieux. Cette loi comportait en outre des exceptions qui excluaient des secteurs entiers de l'économie et, par suite, de nombreux salariés, de son champ d'application. De plus, elle ne prévoyait pas d'aménagement de la charge de la preuve.

Le Parlement suédois a voté en 1999 une loi de modernisation de la lutte contre les discriminations sur les lieux de travail. Cette nouvelle législation a été mise en place pour pallier le manque d'effectivité de la loi précédemment en vigueur. Dès 1999, le principe du renversement de la charge de la preuve est acquis. Sans être clairement stipulé dans la loi de modernisation, il figure dans ses travaux préparatoires. Ces textes préliminaires qui servent à l'interprétation de la loi, font explicitement référence à la directive européenne de 1997 qui transfère la charge de la preuve à l'employeur dans les cas de discrimination sexuelle. Le législateur suédois a ainsi généralisé un principe posé par une directive européenne dans le cas précis de la discrimination sexuelle à tous les cas de discrimination dans l'emploi. Cette généralisation sera ensuite reprise par la Commission européenne et s'applique désormais à l'ensemble des États membres. Cet exemple illustre les interactions entre les institutions communautaires et les États membres dans le domaine de l'évolution du droit.

La loi de modernisation de 1999 marque un changement dans l'approche des pouvoirs publics suédois, avec une évolution d'une politique de formation et d'enseignement des personnes immigrées en vue de favoriser leur employabilité, vers des dispositions en faveur d'une intégration réciproque du monde professionnel et des personnes susceptibles d'être victime de discrimination. La loi de modernisation impose ainsi aux employeurs de prendre des mesures actives pour empêcher la discrimination. Ces mesures doivent s'inscrire dans une démarche collective et non individuelle, et concerner les méthodes de recrutement, les conditions de travail et les problèmes de harcèlement liés au racisme.

La discrimination positive pose par contre problème en Suède. Elle est aujourd'hui tolérée dans l'optique de la promotion de l'égalité entre les sexes. Il est notamment accepté de souligner dans une offre d'emploi que les femmes sont sous-représentées pour un poste donné et donc invitées à se porter candidate dans l'optique d'un rééquilibrage entre les sexes. Un comité parlementaire ayant pour objet l'amélioration de la législation relative à la lutte contre le discrimination réfléchit à l'élargissement des champs pour lesquels la discrimination positive pourrait être employée. Les méthodes utilisées pour les femmes, et dont les modalités ne posent pas de problème d'un point de vue strictement juridique, pourraient à terme s'étendre à d'autres populations sous-représentées.

- ... qui privilégie la médiation

Afin de garantir le principe constitutionnel d'égalité devant la loi (Article 2 chapitre 3) et de respecter les principes énoncés dans la Convention européenne des droits de l'homme qui font partie intégrante de leur droit interne ainsi que leurs différentes lois spécifiques, les Suédois s'appuient sur des "Ombudsmen". Quatre médiateurs se concentrent exclusivement sur les questions relatives aux discriminations. Ils travaillent respectivement sur la discrimination raciale, l'égalité entre les sexes (Ombudsman créé en 1980), la discrimination fondée sur le handicap (1994) et enfin, la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle (1999).

Le "Ombudsman" pour l'égalité raciale a été créé en 1986. La question de son indépendance fait débat dans la mesure où le gouvernement pèse parfois sur ses orientations. Toutefois, son budget dépend exclusivement du Parlement, ce qui assure l'autonomie de ses moyens. Le médiateur pour l'égalité raciale a à la fois une mission d'information, de conseil juridique et de représentation des personnes victimes de discrimination raciale. Il fait aboutir environ 1000 dossiers par an.

Les personnes s'estimant victimes d'une discrimination peuvent s'en remettre au médiateur, à un syndicat ou à une organisation professionnelle, dans la perspective d'une procédure de droit commun ou devant la juridiction spécialisée dans les conflits liés au travail. Les victimes n'ont accès qu'aux procédures de droit commun s'ils souhaitent mener la démarche indépendamment. Soutenues par le médiateur ou par leur syndicat, les plaintes n'engendrent aucune dépense pour les victimes présumées. Même en cas de désaveu par le tribunal, le plaignant n'est pas tenu responsable des coûts engendrés par la procédure. Tout incite donc les victimes de discrimination à avoir recours au médiateur ou à un syndicat ³¹. Syndicats et médiateur n'ont, toutefois, pas la même approche. Le médiateur cherche en effet dans un premier temps à infléchir par la médiation la position de l'employeur. Cette obligation figure d'ailleurs dans ses statuts.

³¹ Les associations sont également habilitées à représenter les victimes dans leur parcours judiciaire ; cependant, cette possibilité est très peu exploitée. Le fort taux de syndicalisation, supérieur à 90% en 1995, et la bonne visibilité du médiateur pour l'égalité raciale semblent expliquer ce faible recours des victimes aux associations de défense des droits.

Le médiateur est habilité à mener des enquêtes dans les entreprises s'il estime, à la demande d'une victime, que la situation l'exige. Lorsque l'"Ombudsman" se penche sur le cas d'une entreprise, cette dernière est tenue de lui fournir les informations nécessaires à l'évaluation des conditions de travail. Le rapport de force est en faveur du médiateur qui doit pourtant ne pas abuser de ses prérogatives afin de créer un climat de relative confiance dans l'optique d'une résolution du conflit à l'amiable. Cette démarche est privilégiée, car jugée nettement plus efficace que la confrontation au Tribunal. Les sanctions prévues ne sont en effet pas dissuasives : la peine de prison existe dans les textes, mais n'est jamais appliquée, tandis que le montant des amendes n'est pas prohibitif. Le "testing", méthode consistant à simuler des candidatures, pratiqué en Grande Bretagne et aux Pays Bas, n'est pas accepté en Suède comme méthode d'évaluation susceptible de révéler l'existence de pratiques discriminatoires. Il s'est créé un consensus entre les pouvoirs publics et les universitaires, soulignant le manque d'éthique du "testing". De fait, cette méthode qui met les employeurs devant le fait accompli, semble peu compatible avec la logique de conciliation généralement privilégiée dans la société suédoise.

Le médiateur pour l'égalité raciale est secondé par une Commission d'intégration dont la mission est d'évaluer l'ampleur des discriminations et de lutter contre leurs fondements structurels. Cette commission a été mise en place en 1998 avec le but affiché de transmettre la vision suédoise de l'intégration à tous les secteurs de la société. Ses trois missions qui correspondent à trois départements, sont l'analyse de la place des étrangers dans la société suédoise, l'accompagnement des nouveaux arrivants et la formulation de mesures stratégiques. Cette dernière mission se traduit par la formulation de droits, d'obligations et d'opportunités pour tous les acteurs de la société suédoise. Organisme consultatif, la commission a un rôle de conseil auprès des institutions qui interviennent dans le processus législatif. et sert de trait d'union entre les acteurs politiques, les acteurs économiques et l'ensemble de la population dans le cadre d'une démarche globale. La Commission pour l'intégration complète ainsi le travail du médiateur qui gère les dossiers individuels. L'existence de ces deux institutions, médiateur pour l'égalité raciale et Commission d'intégration, souligne la double démarche de la Suède qui ne se préoccupe pas uniquement de la protection individuelle des victimes, mais cherche à enrayer les blocages d'ordre institutionnel et structurel. L'essentiel de l'effort public de lutte contre les discriminations raciales revient pourtant aujourd'hui au médiateur dont la mission centrale est d'assister les victimes.

Ainsi, la Suède a non seulement rapidement offert un cadre juridique relativement favorable aux victimes, mais a pris le parti de s'attaquer aux fondements des discriminations raciales. Certes, son approche fait encore la part belle aux dossiers individuels et le travail de la Commission d'intégration reste encore récent. Certains universitaires comme Christine Johnsson et Paul Lapalainen³² déplorent d'ailleurs le manque de modernité de la législation suédoise. Pour eux, son évolution récente vers une prise en compte accrue des obstacles structurels et institutionnels à l'égalité de traitement n'est pas encore assez affirmée : la politique de lutte contre les discriminations privilégie encore trop l'assistance individualisée aux victimes par le biais des "Ombudsmen" qui n'ont pas vocation à s'attaquer aux fondements des discriminations. Toutefois, il est indéniable que la Suède, prompt à transposer les directives européennes et les devançant en partie, joue un rôle moteur parmi les partenaires européens. Dans cette optique, le gouvernement suédois poursuit aujourd'hui sa réflexion sur les mesures à prendre afin de rendre son action plus efficace. Cette réflexion pourrait prochainement déboucher sur un plus large recours à l'action positive ou encore sur la fusion des quatre médiateurs dans le but de mener une action coordonnée et de mieux lutter contre les discriminations multiples (cas par exemple des femmes issues de minorités ethniques).

2. La Belgique

- **La mise en place progressive d'un arsenal législatif performant**

La Constitution belge garantit à ses citoyens l'égalité devant la loi et l'interdiction de la discrimination. L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 26 du pacte relatif aux droits civils et politiques de l'ONU (1966) sont directement invocables dans les juridictions belges et consacrent également les principes d'égalité devant la loi et de non-discrimination dans la jouissance des libertés fondamentales.

³² Johnsson C., Lappalainen P. [2004], "Sweden", European Group of non-governmental experts in the field of combating discrimination on the grounds of racial and ethnic origin and religion or belief, *Discrimination Based on Racial or Ethnic Origin*, Bruxelles, Commission européenne.

Ces textes sont secondés par des lois fédérales et, en particulier, par la loi Moureaux de 1981, exclusivement consacrée aux discriminations raciales qu'elle condamne sur le plan pénal. L'évaluation de cette loi par le gouvernement fédéral a toutefois conclu à sa relative inefficacité. L'enregistrement des plaintes représentait un premier filtre ; les délais requis pour les nombreuses étapes du processus juridique étaient autant d'obstacles pour les personnes d'origine étrangère principalement concernées. S'y ajoutaient la difficulté de mettre en évidence l'intention raciste derrière les actes de nature discriminatoire ainsi que la réticence de certains parquets à instruire de tels dossiers. Le texte a été modifié par la loi du 20 janvier 2003 relative au renforcement de la législation contre le racisme dans le but de pallier certaines de ces difficultés. La définition de la discrimination raciale y est moins ambiguë que dans le texte d'origine et inclut les discriminations indirectes ; les délais requis à chaque étape de la procédure sont raccourcis.

Cette avancée a été immédiatement suivie du vote d'une seconde loi le 25 février 2003 visant à lutter contre les discriminations tant sur le plan civil que pénal et dont le champ d'application est beaucoup plus large. La loi de février 2003 concerne les discriminations directes et indirectes fondées aussi bien sur l'origine que sur le sexe, l'état de santé, les convictions politiques ou religieuses, la fortune et l'orientation sexuelle. Le volet civil de cette loi vise à renforcer la protection effective des personnes victimes de discrimination. En matière d'emploi, la loi couvre les secteurs privé et public. Dans le privé, les discriminations sont interdites sur l'ensemble du déroulement d'une carrière, ce qui comprend aussi bien l'accès à l'emploi que les promotions et le licenciement. Dans le service public, la nomination, l'affectation et la promotion des fonctionnaires entrent dans le champ d'application de la loi.

La loi anti-discriminatoire du 25 février 2003 aménage les procédures pour les rendre plus efficaces. Il est désormais possible d'exiger de l'auteur présumé de la discrimination le paiement d'une astreinte dans le cas où il refuserait de mettre fin à la situation discriminatoire. Surtout, conformément aux directives européennes de 2000, la charge de la preuve a été aménagée. Lorsque la victime est en mesure d'apporter des éléments faisant présumer une pratique discriminatoire, l'auteur présumé est sommé de démontrer le caractère licite de son acte. L'aménagement de la charge de la preuve existait en Belgique depuis la loi du 7 mai 1999 de transposition de la directive européenne de 1997 sur l'égalité entre les hommes et les femmes. Enfin, les associations ayant vocation à défendre les droits de l'homme et les droits

des employeurs et des salariés sont habilitées à ester en justice : elles prennent elles-mêmes en charge l'action en justice avec l'aval préalable de la victime.

Les différentes mesures introduites en 2003 ont pour but de simplifier la tâche des victimes et visent une augmentation du nombre de cas soumis à la justice. Elles n'ont cependant pas encore eu d'effet sur la publicité faite à ces procès. Emmanuelle Bribosia et Isabelle Rorive³³ regrettent que les simplifications amenées par les lois de 2003 ne se soient pas traduites par une prise de conscience accrue de la société des problèmes liés à la discrimination : les médias ne relayent pas encore l'information qui reste cantonnée au milieu des institutions et O.N.G. consacrées à la question.

Selon la distribution des compétences politiques en Belgique, la formation, l'orientation et le placement des travailleurs relèvent du champ de compétences des entités fédérées. Toutes les communautés et les régions sont donc intervenues pour mettre en œuvre la transposition des deux directives communautaires de 2000. Les Flamands ont été les premiers à mettre en place une nouvelle législation et ce dès mai 2002. Les communautés germanophones et françaises ainsi que la région wallonne ont suivi en 2004. Cependant, ces efforts n'ont pas été jugés assez conséquents par la Commission européenne. L'exécutif européen a en effet lancé en juillet 2004 une procédure devant la Cour de Justice des Communautés Européennes de Luxembourg allant à l'encontre de six pays européens dont la Belgique. La Belgique est sur la sellette du fait des lacunes de son nouveau dispositif législatif qui ne respecte pas parfaitement la directive 2000/78/CE relative à l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail : les critiques de la Commission ne concernent pas la transposition de la première directive 2000/43/CE relative à l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique.

³³ Bribosia E., Rorive I. [2004], "État actuel en Belgique", in European Group of non-governmental experts in the field of combating discrimination on the grounds of racial and ethnic origin and religion or belief, *Résumé analytique de la directive de l'égalité de traitement sans distinction de race*, Bruxelles, Commission européenne.

- **Un accent mis sur la conciliation et le partenariat avec les employeurs**

Les victimes de discrimination raciale peuvent depuis 1993 faire appel au centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme (C.E.C.L.R.). Organisme fédéral, le C.E.C.L.R. est rattaché aux services du Premier ministre, mais possède une personnalité juridique propre, ce qui est une garantie d'autonomie. Son champ d'action a été élargi par la loi du 25 février 2003 : jusqu'alors limité aux seules discriminations fondées sur la race et l'origine ethnique, il couvre désormais toutes les formes de discrimination citées par cette loi, à l'exception de la discrimination sexuelle qui relève des compétences de l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes.

Le C.E.C.L.R. rend des rapports sur la situation des discriminations raciales dans le pays et l'une de ses missions est de sensibiliser l'opinion publique au moyen de campagnes d'information. Il a également un rôle d'accompagnement psychologique et de soutien juridique auprès des victimes. Le centre est habilité à attaquer les auteurs présumés de discriminations raciales et dispose d'une indépendance suffisamment grande pour attaquer les pouvoirs publics, ce qui a déjà été le cas dans des dossiers attaquant l'État en tant qu'employeur. Le nombre de dossiers traités en 2002 est de 1316. La discrimination dans l'emploi et en particulier à l'embauche représente l'un des premiers motifs de dépôt de dossier, mais elle n'est pas le seul : les inégalités de traitement générées par les prestations des services publics et les dérapages racistes des forces de l'ordre viennent également grossir la pile des dossiers. Les services du C.E.C.L.R. sont gratuits. Le centre n'a pas le monopole de la gestion de ces affaires. En effet, en cas de défaillance du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, les victimes peuvent s'adresser au Mouvement contre le racisme et la xénophobie, association de droit privé qui offre essentiellement les mêmes services. Cette "concurrence" permet aux victimes de ne pas douter de la qualité du soutien apporté par le C.E.C.L.R. Le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme et le Mouvement contre le racisme et la xénophobie privilégient tous deux la conciliation par rapport à l'action judiciaire, jugée très coûteuse et trop consommatrice en temps. Le C.E.C.L.R. annonce que les trois quarts des dossiers qui aboutissent sont réglés grâce à la conciliation.

Pour renforcer la politique de lutte contre les discriminations, une réflexion est amorcée depuis plusieurs années sur le bien fondé d'une politique plus volontariste et, notamment, sur l'intérêt de la discrimination positive. Il n'y a pas de fondement juridique en

droit belge pour justifier l'emploi de la discrimination positive. Toutefois, dans les faits, elle est introduite dans plusieurs domaines. La Conférence interministérielle de la politique de l'immigration du 29 avril 1998 a mis en avant la nécessité d'œuvrer à une meilleure intégration des personnes d'origine étrangère dans la fonction publique. Dans cette optique, le ministère de l'Emploi et celui de la Fonction publique ont mis leurs efforts en commun pour mettre en place des mesures de discrimination positive. Au niveau des entités fédérées, le gouvernement de la région flamande a pris les devants en organisant dès juin 1998 un Comité de concertation économique et social associant les employeurs. Ce comité a affiché sa volonté de mettre en œuvre des mesures visant une meilleure représentativité de la population et notamment des groupes immigrés, à tous les échelons des entreprises. L'objectif du plan était d'associer 75 entreprises et de leur proposer une charte de bonne conduite qui puisse les inciter à lutter contre les discriminations raciales³⁴. Le 17 mars 2000, le conseil des ministres a adopté un programme de lutte contre le racisme et les autres formes de discrimination. Au niveau fédéral cette fois-ci, le gouvernement met en place avec les partenaires sociaux, employeurs et syndicats, des codes de bonnes conduite visant à associer les entreprises à la lutte contre les discriminations.

Même si la politique belge en matière de lutte contre les discriminations a été rattrapée par l'évolution du droit communautaire et qu'elle a été mise sur le banc des accusés faute d'avoir parfaitement transposé la directive relative à l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail au niveau des entités fédérées, le bilan de son arsenal juridique et des mesures prises est globalement positif. L'État se montre capable de réagir face à l'inefficacité de ses mesures comme le montre l'évaluation de la loi Moureaux. La société civile n'est pas en reste : nombre d'actions associent les partenaires sociaux et, notamment, les entreprises, en particulier en Flandre. Le contexte politique est pourtant des plus délicats avec la montée en puissance du parti d'extrême droite, le "Vlaams Blok", qui a recueilli 33 % des suffrages aux élections municipales de Anvers en 2000. L'apparition de ce parti en 1988 avait provoqué un choc qui a amené les acteurs de la vie publique à œuvrer davantage en faveur de l'intégration des personnes issues de l'immigration, effort qui a abouti à la création du C.E.C.L.R. en 1993. Face à cette menace persistante, les pouvoirs publics belges cherchent à rester à la pointe de la réflexion sur les discriminations raciales dans l'emploi.

³⁴ Martens A. [2004], *Discriminations et actions positives dans l'emploi en Flandre et à Bruxelles. Quelques résultats de recherche empirique*, Université catholique de Louvain.

III. LA GRANDE BRETAGNE : UN PAYS TOUJOURS PRÉCURSEUR

La politique britannique de lutte contre les discriminations raciales dans l'emploi est la plus ancienne d'Europe. Dès 1976, l'interdiction de toute discrimination raciale dans le travail est clairement affirmée avec le vote de la loi sur les relations entre les races. Outre cette interdiction, la législation britannique offre depuis longtemps aux victimes de puissants moyens d'action pour faire valoir leurs droits, notamment avec le soutien d'un organisme indépendant, la "Commission for Racial Equality", créée dès 1976, avec des compétences étendues et des moyens importants. Autre spécificité de la Grande Bretagne : la production de "statistiques ethniques", ayant pour objectif la mise en évidence des handicaps auxquels se heurtent certaines minorités et l'aide à la définition de politiques publiques favorisant l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique.

1. Une législation pionnière confortée par le droit communautaire

Dans une approche communautariste de la société qui va de pair avec une reconnaissance de l'existence des droits des minorités, la législation britannique a progressivement élaboré un cadre législatif de lutte contre les discriminations. Première étape, l'adoption en 1975 d'une loi sur les discriminations sexuelles ("Sex Discrimination Act") ; seconde étape, le vote en 1976 d'une loi sur les relations entre les races ("Race Relations Act") ; troisième étape, l'introduction en 1995 d'une loi sur les discriminations fondées sur le handicap ("Disability Discrimination Act").

La loi sur les relations entre les races est votée en 1976. Elle est en fait la troisième loi britannique sur les discriminations raciales après l'adoption d'un premier texte en 1965 au champ d'application très limité, et d'un second en 1968 qui s'appliquait déjà sur les lieux de travail. Le "Race Relations Act" affirme l'interdiction de toute discrimination pour motifs raciaux, soit tout motif fondé sur *"la couleur, la race, la nationalité ou l'origine ethnique ou nationale"* (article 3). Son article premier propose une définition de la discrimination qui inclut la discrimination directe, mais également la discrimination indirecte. La discrimination indirecte y est définie comme le résultat d'une exigence ou d'une condition s'appliquant à l'ensemble des personnes, mais désavantageant, dans la pratique, certaines du fait de leur appartenance raciale, notamment car elle *"est telle que le nombre d'individus du même groupe*

racial que l'intéressé susceptibles de pouvoir s'y conformer est considérablement moins élevé que le nombre d'individus n'appartenant pas à ce groupe racial susceptibles de pouvoir s'y conformer".

La deuxième partie du texte a trait à la discrimination raciale dans le domaine de l'emploi. La loi interdit aux employeurs toute discrimination raciale aussi bien à l'encontre des candidats à l'embauche qu'à celle des salariés déjà recrutés. Pour les premiers, le texte fait explicitement référence à la formulation des offres d'emploi, à la détermination des conditions nécessaires pour remplir un poste ainsi qu'au choix du candidat. Pour les seconds, l'interdiction de discrimination s'applique tant à l'organisation du travail, à l'accès aux promotions, aux mutations, aux formations, qu'à la procédure de licenciement. Enfin, le "Race Relations Act" ne s'adresse pas seulement aux employeurs, mais également aux syndicats, aux organismes de formation professionnelle et aux bureaux de placement, tenus eux aussi de respecter l'obligation de non-discrimination. Cette loi unique a ainsi vocation à statuer sur toutes les questions relatives aux discriminations raciales sur le marché du travail. Son interprétation est relativement aisée et, du fait de son unicité, elle jouit d'une grande visibilité auprès des minorités susceptibles d'être victimes de discrimination.

La législation britannique prévoit des sanctions à l'encontre des contrevenants à l'interdiction de discrimination. Les personnes considérant être victime d'une discrimination peuvent saisir la juridiction du travail, mais le "Race Relations Act" ne crée pas d'infraction spécifique, d'où une difficulté pour le plaignant qui doit lui-même qualifier le délit dont il considère avoir été la victime. La juridiction du travail peut ne rendre qu'un jugement déclaratif des droits du plaignant, enjoindre à l'employeur de pallier ou limiter les conséquences de sa décision discriminatoire, et/ou exiger une indemnisation de la victime. Ainsi, la législation britannique privilégie la réparation du dommage subi par la victime sur la sanction du manquement.

La charge de la preuve n'est pas clairement définie par la loi de 1976, mais, dans la pratique, les tribunaux prennent en compte une plainte dès lors que la victime parvient à démontrer qu'il y a eu traitement différencié entre des personnes de groupes raciaux différents. Il appartient aux accusés de prouver qu'il n'y a pas eu de pratiques discriminatoires. Ainsi, contrairement à nombre d'autres pays européens, les règles de procédure sont dès avant 2000 relativement favorables aux victimes dans l'administration de la preuve. Enfin, les

victimes de discrimination raciale peuvent bénéficier du soutien de la Commission pour l'égalité raciale ("Commission for Racial Equality") créée par la loi de 1976. Cette commission dont l'une des missions est de veiller à l'application du "Race Relations Act", peut en effet apporter *"toute forme d'assistance qu'elle juge appropriée"* et, notamment, donner des conseils aux victimes, tenter d'obtenir un règlement extrajudiciaire des litiges, faire en sorte que les victimes soient conseillées ou représentées par un avocat.

En 2000, le législateur britannique, par le "Race Relations Amendment Act", a amendé la loi de 1976 selon deux axes majeurs : d'une part, l'extension de la protection contre les discriminations raciales de la part des administrations publiques ; d'autre part, le renforcement des obligations pour les pouvoirs publics de promouvoir l'égalité raciale. Sans légiférer en faveur de la discrimination positive, cet amendement vise en outre à favoriser l'accès des minorités raciales aux postes de responsabilité en exigeant une plus grande transparence dans les processus de nomination. Il oblige ainsi le secteur public à publier chaque année un rapport sur les initiatives prises pour favoriser la promotion de personnes issues des minorités raciales.

C'est par une loi de 2003, "The Race Regulations", que la directive européenne de 2000 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique s'applique en droit interne britannique. Ancienne et relativement complète en comparaison avec la plupart des États membres, la législation britannique nécessitait en effet certains aménagements pour respecter le nouveau droit communautaire. Concrètement, la transposition de la directive européenne a permis une nouvelle définition de la discrimination indirecte et l'interdiction du harcèlement, désormais considéré comme une forme de discrimination. Elle a également fait évoluer la question de la charge de la preuve. La nouvelle approche, imposée par le droit communautaire, devrait tendre à modifier le rôle du recours à la justice en mettant les employeurs davantage sur la défensive et en réduisant les résolutions de conflit à l'amiable. Enfin, "The Race Regulations" de 2003 a supprimé certaines des restrictions inscrites dans la loi de 1976. Ainsi, les employeurs tels que les familles, les associations caritatives ou encore les toutes petites structures ne peuvent plus désormais se prévaloir d'exceptions à la règle d'interdiction de la discrimination.

2. La Commission pour l'égalité raciale : un exemple ancien pour les partenaires européens

La véritable force de la législation britannique est d'avoir très tôt mis en place un organisme puissant de lutte contre les discriminations raciales : la Commission pour l'égalité raciale ("Commission for Racial Equality" ou C.R.E.) créée en 1976 par le "Race Relations Act". Siégeant à Londres, la C.R.E. dispose de six délégations régionales. Ses moyens sont très importants : en 2002, elle disposait d'un budget de près de 30 millions d'euros et employait 300 agents dont 200 dans ses délégations. Rattachée à l'administration, financée par des fonds publics, la commission voit ses membres, issus de la société civile et, par tradition, pour majorité des minorités, nommés par le ministère de l'Intérieur. Néanmoins, la C.R.E. fonctionne dans les faits de manière indépendante ; ces enquêtes au sein d'administrations publiques, notamment l'armée, la police, les prisons, en attestent.

La Commission pour l'égalité raciale couvre l'ensemble du champ des discriminations raciales : l'emploi et la formation, mais également le logement, l'éducation, et plus largement l'accès aux biens et aux services. Elle a pour mission de lutter contre les discriminations raciales, de promouvoir l'égalité des chances, de veiller à l'application de la loi et de présenter des propositions de réforme. Pour remplir cette mission, la commission dispose de pouvoirs étendus. En premier lieu, elle formule des recommandations au gouvernement pour améliorer la législation dans le respect du principe de non-discrimination. À plusieurs occasions, elle est parvenue à faire évoluer la législation sur des questions aussi sensibles que les conditions de détention des demandeurs d'asile ou les pratiques policières discriminatoires. Sans lien direct avec l'emploi, ces exemples prouvent la notoriété de l'institution et surtout son influence dans la vie politique britannique, autant d'atouts pour la mise en œuvre d'une politique publique de lutte contre les discriminations. Second point, la commission effectue des recherches ; elle rend notamment tous les ans un rapport sur l'évolution des discriminations en Grande Bretagne. Les résultats de ses travaux sont diffusés auprès du grand public sous la forme de campagnes de communication, mais également auprès des différents acteurs de la lutte contre les discriminations grâce à la mise en place d'actions de formation.

La C.R.E. apporte également un soutien indépendant aux personnes s'estimant victimes de discrimination raciale. En 2002, elle a reçu, soit au niveau central, soit à celui de ses délégations, 500 demandes d'assistance concernant l'emploi. Son aide peut prendre trois

formes : fourniture d'informations et de conseils ; tentative de conciliation extra judiciaire avec l'employeur ; assistance d'un avocat. La C.R.E. n'est habilitée à saisir directement la justice que dans deux cas spécifiés par le "Race Relations Act" : elle peut, lorsqu'elle a connaissance d'une offre d'emploi discriminatoire ou d'une injonction à la discrimination, demander au tribunal d'enjoindre à l'employeur de respecter la loi.

Mais la commission intervient également directement sur le marché du travail. En premier lieu, elle peut mener des enquêtes officielles dans les entreprises et les administrations lorsqu'elle soupçonne des pratiques discriminatoires. Elle est alors autorisée à investiguer sur les lieux de travail et à interroger des témoins. Lorsque la commission conclut qu'il y a bien pratique discriminatoire, elle peut avoir recours à une mise en demeure valable cinq ans qui précise les mesures correctrices à prendre. Si ces dernières sont ignorées par l'employeur, la C.R.E. a la possibilité de saisir le tribunal qui impose la mise en œuvre de ces mesures dans de brefs délais.

La commission pour l'égalité raciale s'inscrit également dans une logique de partenariat avec les acteurs clefs du marché de l'emploi : employeurs publics et privés, syndicats, agences de recrutement, agences d'intérim... Elle développe des actions de sensibilisation et de formation. L'organisme encourage ainsi les agences d'intérim à sensibiliser leurs salariés aux questions de discrimination et à les faire participer à un suivi individualisé des demandeurs d'emploi susceptibles d'être victimes de discrimination raciale. Elle prône l'inflexibilité face aux employeurs qui feraient pression pour mettre en œuvre une mesure discriminatoire et, le cas échéant, leur dénonciation dans la perspective d'une enquête de la C.R.E. Le second volet essentiel du partenariat est la promotion de bonnes pratiques. Le code de bonne conduite relatif à l'emploi, l'un des sept codes rédigés par la commission, est dépourvu de tout caractère obligatoire. Il comporte des indications que les différents acteurs du marché du travail et, en particulier, les employeurs doivent respecter pour se conformer à la législation et éviter toute discrimination, notamment indirecte.

Outre la Commission pour l'égalité raciale, la Grande Bretagne a créé en 1975 une Commission pour l'égalité des chances ("Equal Opportunity Commission") consacrée à la lutte contre les discriminations entre les femmes et les hommes et en 1999 une Commission pour les droits de la personne handicapée ("Disability Rights Commission"), avec lesquelles la C.R.E. collabore de façon étroite. Par souci de cohérence, une Commission pour l'égalité et

les droits de l'Homme ("Commission for Equality and Human Rights"), entraînant la fusion de ces trois organismes, doit être prochainement créée pour devenir opérationnelle en 2006. Le nouvel organisme ("the Commission for Equality and Human Rights") aura pour mission de promouvoir la diversité et l'égalité, de travailler en direction des entreprises et du secteur public, et de faire respecter la législation. Outre les discriminations liées au sexe, à la race et au handicap, elle traitera des discriminations fondées sur la religion ou les croyances, l'orientation sexuelle et à l'âge. Cette réorganisation a pour but d'associer tous les efforts qui visent à pallier toutes les discriminations. Il s'agit d'offrir une approche intégrée par un organisme unique traitant de l'ensemble des discriminations. Cette nouvelle commission permettra aux victimes ne plus être informées dans une catégorie, - à titre d'exemple le sexe ou la race-, alors dans les faits elles peuvent faire l'objet de plus discriminations cumulées. Elle aideraient également les employeurs à mettre en œuvre une stratégie globale de lutte contre les discriminations et de promotion de la diversité sans devoir s'adresser à plusieurs commissions spécialisées.

3. Les statistiques ethniques comme outil de définition et d'évaluation des politiques publiques

Une dernière spécificité de l'approche britannique en matière de lutte contre les discriminations raciales est l'utilisation de l'outil statistique. L'analyse des discriminations raciales sur le marché du travail nécessite de disposer des résultats d'enquêtes identifiant les individus selon leur nationalité, mais également leur origine : les pratiques discriminatoires ne cessent pas avec l'acquisition, par l'étranger ou ses enfants, de la nationalité du pays d'accueil. La plupart des pays européens privilégient le critère juridique de la nationalité en se limitant au recensement des étrangers ou "non-nationaux", sans référence à la notion de "groupe ethnique". En France, une évolution récente qui a donné lieu à de nombreux débats, permet désormais d'appréhender "les immigrés", sans, toutefois, que la situation de leurs enfants nés en France soit toujours facilement saisissable. La Grande-Bretagne se distingue pour sa part en adoptant une approche similaire à celle d'autres pays anglo-saxons, tels les États – Unis, la Nouvelle - Zélande, l'Australie ou le Canada, qui produisent des "statistiques ethniques" ³⁵.

³⁵ Cf. notamment Patrick SIMON [1997], "La catégorisation statistique : les formes de l'ethnicité. Prise en compte des origines et de la race dans les recensements aux Etats-Unis, Canada, Grande-Bretagne", *Sociétés contemporaines*, n° 26, pp. 11-43.

Depuis les années 1960, la statistique britannique établit des estimations quantitatives des populations originaires du Commonwealth et du Pakistan, sur la base du lieu de naissance de l'individu. En 1971, elle a, en outre, interrogé les individus sur le lieu de naissance de leurs deux parents. Mais, depuis le recensement de 1991 et après un débat social animé, cette même statistique a introduit l'auto-déclaration de l'appartenance ethnique, avec pour objectif officiel l'amélioration de la connaissance socio-démographique des "groupes ethniques minoritaires" afin de faciliter la mise en place de politiques publiques contre les discriminations raciales et pour l'égalité des chances.

L'auto-déclaration permet de préciser les origines des personnes, au-delà de la première, ou même, de la seconde et troisième générations. Les individus ne sont pas classés par la statistique qui construit, *a posteriori*, les catégories, mais sont invités à préciser, par auto-déclaration, leur appartenance à un groupe ethnique parmi une liste proposée : "blancs", "métisses", "asiatiques", "noirs", "chinois" et "autres", chaque catégorie étant elle-même subdivisée entre différentes composantes³⁶. Au-delà de ses imperfections³⁷, le recensement des "groupes ethniques" a permis de mettre en évidence les handicaps auxquels se heurtent les minorités comparées aux "blancs", les phénomènes de concentration géographique, mais, également, les contrastes entre les profils socio-économiques des différents "groupes ethniques" dans le statut professionnel (indépendants, travailleurs manuels, travailleurs intellectuels), le secteur d'activité, le taux de chômage ou encore, le niveau de diplôme³⁸.

L'organisme national chargé des statistiques ("Office of National Statistics") travaille essentiellement à partir du recensement, mais il réalise également des travaux ponctuels, notamment commandés par les pouvoirs publics. Il a ainsi publié en 2002 une étude sur les crimes racistes et une analyse du taux de chômage en fonction de l'origine ethnique. L'identification des "groupes ethniques", utilisée, outre le recensement, dans de nombreuses enquêtes publiques (ministère de la Santé, de l'Intérieur, de l'Éducation Nationale,

³⁶ À titre d'exemple, les différentes composantes de la catégorie "Asiatiques" sont "Indiens", "Pakistanais", "Bengladeshi" et "autres" ; celles de la catégorie "Noirs" sont "Noirs caraïbes", "Noirs Afrique" et "autres".

³⁷ Ces catégories montrent plusieurs limites : leur définition repose sur une base tantôt ethnique, tantôt raciale ; certaines catégories se révèlent très hétérogènes ; les personnes d'origine mixte sont difficiles à appréhender ; les taux de réponse varient selon les "groupes ethniques"...

³⁸ Ceri PEACH [1999], "Les groupes ethniques au recensement britannique de 1991", *Revue Européenne des Migrations Internationales*, n° 1, vol. 15, pp. 13-37.

collectivités locales...), d'ailleurs en partie antérieures à 1991, sert notamment à la mise en place de politiques locales de prise en compte des handicaps ou à la définition de quotas de recrutement, en particulier dans la fonction publique d'État et territoriale. Fait essentiel pour analyser la question du recrutement par les entreprises de salariés étrangers ou issus de l'immigration, les établissements d'enseignement supérieur, - universités, polytechniques et collèges d'enseignement supérieur -, ont, à la différence de la France, commencé, depuis le début des années 1990, à fournir des statistiques sur l'appartenance ethnique de leurs étudiants ³⁹.

Législation anti-discriminatoire pionnière, création ancienne d'un organisme de promotion de l'égalité raciale indépendant et puissant, auto-déclaration de l'appartenance ethnique dans le recensement, les Britanniques ont engagé très tôt une politique de lutte contre les discriminations raciales unique en Europe. S'inscrivant dans la tradition anglo-saxonne, ils privilégient une approche pragmatique et multiplient les formes d'intervention et les méthodes d'évaluation, sans les craintes qui freinent parfois leurs voisins continentaux. La Grande-Bretagne ne se contente pas de défendre les droits des victimes potentielles de discrimination raciale et de favoriser leur employabilité sur le marché du travail. Elle a donné à sa Commission pour l'égalité raciale les moyens d'intervenir auprès du législateur, mais également des employeurs à la fois privés et publics, dans une approche conjuguée de contrôle (enquêtes sur les lieux de travail) et de partenariat (code de bonne conduite). La lutte contre les obstacles institutionnels à l'égalité de traitement constitue ainsi le noyau de sa politique contre les discriminations, et ce depuis les années 1970. Source d'inspiration pour le législateur européen, la politique britannique n'était toutefois pas parfaite au regard du nouveau droit communautaire. La Grande Bretagne s'est adaptée à ces nouvelles règles et se propose de renforcer à l'avenir sa politique en faveur de l'égalité de traitement grâce à sa Commission pour l'égalité et les droits de l'homme qui devrait tirer profit de l'expérience déjà ancienne des trois commissions antérieures.

³⁹ Didier LASSALLE [1998], "La généralisation progressive du recueil de statistiques ethniques au Royaume-Uni", *Population*, n° 3, 1998, pp. 609-630.

CONCLUSION

L'analyse conjointe du droit communautaire et des cinq exemples européens présentés dans ce cahier de recherche permet de mieux cerner ce que peut recouvrir la lutte contre les discriminations raciales dans l'emploi, d'en identifier les différents niveaux et les formes possibles.

La lutte contre les discriminations s'articule autour de deux grands axes : d'une part, le traitement *a posteriori* des discriminations, par la protection des victimes et la sanction des auteurs, d'autre part, la prévention des discriminations, par une remise en cause de leurs fondements et la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement dans l'emploi. Cette distinction, utile pour l'analyse, n'exclut pas l'impact en matière de prévention, des mesures assurant la protection des victimes : de telles mesures amènent les auteurs potentiels de discrimination, et notamment les employeurs, à se prémunir contre les risques de sanction, c'est à dire à les anticiper en privilégiant l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique. Toutefois, il apparaît clairement que la lutte contre les discriminations ne peut se limiter à une intervention *a posteriori*, sous peine d'une reproduction durable de pratiques discriminatoires dont les fondements n'auraient pas été ébranlés par la seule protection des victimes.

La lutte *a posteriori* contre les discriminations raciales dans l'emploi suppose la protection des victimes et la sanction des auteurs de discrimination. La promulgation de lois anti-discriminatoires a le double intérêt d'interdire officiellement la discrimination et de donner une base d'action juridique. Toutefois, l'analyse montre que son effet reste limité tant qu'une série de conditions n'est pas respectée.

La première condition est d'adopter une définition du concept de discrimination qui ne se limite pas aux seules discriminations directes car, en dehors des différences de traitement fondées sur la nationalité, celles-ci tendent à s'atténuer, mais qui inclut les discriminations indirectes, le harcèlement et l'incitation à la discrimination.

La seconde condition est de se doter d'une législation anti-discriminatoire qui s'applique à tous les employeurs, quels que soient leur statut et le nombre de leurs salariés, et à toutes les étapes de la vie au travail : l'orientation et la formation professionnelles, l'accès à l'emploi, les conditions d'emploi et de travail en incluant la rémunération et le licenciement.

On aura à l'esprit l'exemple de l'Allemagne dont un des principaux textes anti-discriminatoires pour le secteur privé, la loi sur les conseils d'établissement, ne s'applique pas aux entreprises non dotées d'une telle structure et n'intègre pas les postulants à l'embauche. Mais l'exemple de la Grande-Bretagne doit également être rappelé : pourtant précurseur en matière de lutte contre les discriminations, elle permettait jusqu'en 2003 à des employeurs comme les familles ou les associations caritatives de déroger à la règle d'interdiction de la discrimination.

La troisième condition qui garantit l'efficacité d'une législation anti-discriminatoire est de faire en sorte que le principe de non discrimination jouisse d'une grande visibilité et que la dispersion de textes législatifs ne nuise pas à leur application. Le cas de la législation allemande dont la grande complexité ne facilite pas la tâche des personnes qui souhaitent porter plainte, peut à nouveau être cité. D'où l'intérêt d'un texte unique et clair dont la connaissance doit être diffusée sur tout le territoire national, auprès de l'ensemble des minorités et des institutions susceptibles de les défendre (syndicats, associations, organismes de promotion de l'égalité, ...).

Compte tenu de ces trois conditions, on voit l'intérêt majeur que présente la directive européenne de 2000 qui oblige les États membres à étendre leur concept de discrimination, à élargir le champ d'application de leur législation anti-discriminatoire, - même les différences de traitement fondées sur la nationalité en sont encore exclues -, et à diffuser l'information concernant les dispositions anti-discriminatoires.

L'interdiction explicite et claire de la discrimination raciale par la législation ne suffit pas à elle seule : elle doit être accompagnée de procédures permettant aux victimes de faire valoir leurs droits et prévoyant des sanctions pour les contrevenants. Octroyer aux victimes de réels moyens de faire valoir leurs droits passe en premier lieu par un aménagement de la charge de la preuve. Cet aménagement est essentiel : il allège la tâche du plaignant, augmentant mécaniquement le nombre de plaintes déposées, mais également le nombre de cas gagnés et, par suite, la visibilité du problème auprès des employeurs et de la société civile dans son ensemble. La directive européenne de 2000 a, là encore, un impact important en amenant des États, même auparavant favorables aux victimes, à procéder à cet aménagement souvent limité jusque là aux seules victimes de discrimination sexuelle.

La défense des droits des victimes suppose en second lieu une protection contre les rétorsions et la possibilité pour les syndicats, mais également les associations de défense des

minorités, non seulement de se porter partie civile, mais aussi d'ester en justice. Le soutien des victimes peut également prendre la forme d'enquêtes sur les lieux de travail, telles que les pratiquent la Commission pour l'égalité raciale en Grande Bretagne ou l' "Ombudsman" pour l'égalité raciale en Suède qui disposent pour ce faire de moyens importants. La directive européenne de 2000, si elle exige des États membres qu'ils veillent à ce que les associations, les organisations ou les personnes morales puissent se porter parties civiles ou ester en justice, ne fait aucune allusion explicite à de telles enquêtes menées dans les entreprises. Par contre, dans son article consacré au dialogue social qu'elle demande aux États membres de favoriser en vue de promouvoir l'égalité de traitement, la directive évoque la surveillance des pratiques sur le lieu de travail.

En complément des procédures judiciaires jugées trop coûteuses et trop chronophages, certains pays (Suède, Belgique) ont développé, voire privilégié, des procédures de conciliation, *via* l'intervention de médiateurs. Une analyse comparée de l'impact de ces deux approches, à court et à moyen terme, serait à réaliser. L'issue d'un procès est la sanction, au nom de la société, d'un comportement illégal. C'est une condamnation qui envoie un signal fort aux employeurs, susceptible d'acquérir une grande visibilité auprès de leurs salariés et de la société dans son ensemble. La conciliation protège davantage les auteurs de discrimination. Elle présente par contre l'intérêt d'amorcer un dialogue avec les employeurs. La conciliation ne peut de toute façon être efficace qu'en présence de sanctions dissuasives en cas d'échec de celle-ci.

Les sanctions à l'égard des employeurs peuvent prendre des formes variées. Même dissuasives, le versement d'indemnités à la victime, signalé explicitement par la directive européenne de 2000, n'aura, nous semble-il, pas le même poids que des mesures correctrices. De telles mesures peuvent prendre la forme d'un recrutement, d'une augmentation de salaire, c'est le cas au Danemark en cas de discrimination salariale, ou encore d'une promotion pour le salarié ayant fait l'objet d'une discrimination. Un troisième niveau de sanction, qui déborde sur l'axe de la prévention, est l'obligation pour l'employeur d'intervenir sur le fondement même de la discrimination. À titre d'exemple, en cas de discrimination à l'embauche, il sera demandé à l'employeur, non seulement de recruter le plaignant, mais également de modifier les critères ou, plus largement, la politique de recrutement, responsable de son exclusion des candidatures.

Le second grand axe de la lutte contre les discriminations raciales est leur prévention par la promotion du principe d'égalité de traitement, qui va de pair avec la remise en cause des fondements structurels de la discrimination. Le premier volet incontournable en matière de prévention est la connaissance de l'ampleur des pratiques discriminatoires et, surtout, de leurs fondements : la lutte contre les discriminations raciales ne peut faire l'économie d'une analyse fine des mécanismes qui les fondent et en assurent la reproduction. Le caractère indépendant de cette analyse est essentiel, afin que l'investigation puisse être menée dans l'ensemble des secteurs de l'activité économique et, notamment, dans le secteur public. Ce travail d'analyse indépendante et la diffusion de ses résultats constituent l'une des missions essentielles des commissions ou centres pour l'égalité raciale déjà existants en Europe ; il en est de même pour les organismes de promotion de l'égalité de traitement exigés par le nouveau droit communautaire.

Le second volet de la prévention passe par des actions auprès des acteurs clefs du marché du travail. Trois types d'acteurs doivent être distingués : les actifs, salariés ou personnes à la recherche d'un emploi, les intermédiaires du marché du travail et les employeurs. Les actions menées auprès des actifs victimes potentielles de discriminations raciales visent à favoriser leur employabilité par un meilleur apprentissage de la langue du pays d'accueil et par une élévation de leur niveau de qualification, comme par exemple en Allemagne.

Mais la prévention des discriminations ne peut se limiter à ce premier volet auprès des victimes potentielles qu'il s'agit de mieux armer pour affronter le marché du travail. Elle repose également sur des actions de sensibilisation et de formation auprès des intermédiaires du marché du travail : services publics de l'emploi, agences de recrutement et agences d'intérim.⁴⁰ En la matière, la Commission pour l'égalité raciale mène en Grande-Bretagne des actions de sensibilisation et de formation, mais elle accompagne également le changement des pratiques professionnelles en s'appuyant sur le respect d'un code de bonne conduite relatif à l'emploi.

⁴⁰ Pour la France, Olivier Noël a montré comment ces intermédiaires du marché du travail, soumis à des contraintes de productivité et soucieux de favoriser le recrutement du plus grand nombre de jeunes, sont susceptibles de participer à la construction sociale de la discrimination à l'embauche et de devenir eux-mêmes des "coproducteurs de discriminations" Olivier NOËL [1999], "Intermédiaires sociaux et entreprises : des coproducteurs de discrimination ?", *Hommes et migrations*, n° 1219.

Restent enfin les actions directes auprès des employeurs. La directive européenne de 2000 enjoint essentiellement aux États membres de favoriser le dialogue entre les partenaires sociaux afin de permettre la surveillance des pratiques sur le lieu de travail, des conventions collectives, des codes de conduite, des échanges d'expériences, de bonnes pratiques et enfin, la conclusion d'accords établissant des règles de non-discrimination. Concrètement, il conviendrait de sensibiliser les partenaires sociaux et, notamment les employeurs, à la question des discriminations raciales et, surtout, de mettre à leur disposition des outils méthodologiques appropriés permettant :

- d'identifier l'existence de discriminations que peut masquer la présence d'individus issus des minorités dans le personnel,
- de mettre à jour les fondements institutionnels de la discrimination,
- enfin, d'introduire des changements organisationnels susceptibles de remédier aux inégalités de traitement, car leurs fondements sont le plus souvent partie intégrante du mode de gestion des ressources humaines et de pratiques bien ancrées dans les politiques de recrutement et de promotion.

L'égalité de traitement sur les lieux de travail peut passer par l'introduction de mesures générales bénéficiant à l'ensemble des salariés (à titre d'exemple, la large diffusion des offres d'emploi au détriment de pratiques privilégiant la cooptation) ou de mesures d'action positive, temporaires ou durables, bénéficiant aux seules minorités (quotas de recrutement, mais également, "coaching" des salariés issus des minorités en vue de favoriser leur promotion).

On voit combien l'introduction de mesures de discrimination positive qui polarise l'attention et suscite des débats en France, ne constitue qu'un des nombreux volets nécessaires à une politique de lutte contre les discriminations raciales dans l'emploi.

BIBLIOGRAPHIE

BARRY E. [2003], "Different hierarchies - enforcing equality law", in Costello C. and Barry E., *Equality in diversity. The new equality Directives*, Irish Centre for European Law.

BATAILLE Philippe [1997], *Le Racisme au travail*, Paris, La Découverte.

BATAILLE Philippe, SCHIFF Claire [1997], "La discrimination à l'embauche. Le cas du bassin d'emploi d'Alès", *Les Annales de la Recherche Urbaine*, n°76.

BATAILLE Philippe [1998], "Repérer les discriminations racistes dans le travail et à l'embauche", *Ville-Ecole-Intégration*, n°113, juin.

BENYACHI A., BOUAMAMA S. [2000], *Les discriminations dans l'emploi et leurs impacts : l'exemple roubaisien*, Roubaix, IFAR.

BERLOGEY Jean- Michel [1999], *Lutter contre les discriminations. Rapport à Madame la Ministre de l'Emploi et de la Solidarité*, Paris, Ministère de l'Emploi et de la Solidarité.

BERSET Alain, WEYGOLD Serge-A., CREVOISIER Olivier, HAINARD François, *Main d'œuvre étrangère et diversité des compétences. Quelle valorisation dans les entreprises ?*, Paris, L'Harmattan, 2000.

BLEICH E. [2003], "Histoire des politiques françaises antidiscrimination : du déni à la lutte", *Hommes et Migrations*, n°1245, pp. 6-18..

CALVÈS G. [1999], "Les politiques de discrimination positive", *Problèmes politiques et sociaux*, n°822.

CALVÈS G. [2002], "'Il n'y a pas de race ici" : le modèle français à l'épreuve de l'intégration européenne", *Critique internationale*, n°17, pp. 173-186.

CERC [1999], "Immigration, emploi et chômage. Un état des lieux empirique et théorique", *Les dossiers du CERC-Association*, n°3.

CHASSARD Yves, SINGER Véronique, BLETRY Natacha, SACHS Tatiana [1999], *Les emplois du secteur privé fermés aux étrangers*, Paris, Bernard Brunhes Consultants, étude réalisée à la demande de la Direction de la Population et des Migrations du Ministère de l'Emploi et de la Solidarité.

CHICA – PONTBRIAND Marie- Thérèse [1989], *Discrimination systémique : fondement et méthodologie des programmes d'accès à l'égalité en emploi*, Cowansville, Québec, Les Éditions Yvon Blais.

CHICEO P. [2002], "Le nuove direttive comunitarie sul divieto di discriminazione" ("Les nouvelles directives européennes de lutte contre les discriminations"), *Rivista italiana di diritto del lavoro*, Vol. 1.

DE RUDDER Véronique, POIRET Christian, VOURC'H François [2000], *L'inégalité raciste. L'universalité républicaine à l'épreuve*, Paris, Presses Universitaires de France.

De SCHUTTER O. [2001], *Discrimination et marché du travail. Liberté et égalité dans les rapports d'emploi*, P.I.E.-Peter Lang.

DEWITTE Philippe (sous la direction de), *Immigration et Intégration. L'état des savoirs*, Paris, Editions La Découverte, 1999.

"Emploi et discrimination raciale : le dégel ?", *Economie et Humanisme*, n° 353, juillet 2000.

European Commission [2004], *Critical review of academic literature relating to the EU directives to combat discrimination*, Bruxelles.

European Group of non-governmental experts in the field of combating discrimination on the grounds of racial and ethnic origin and religion or belief [2004], *Executive Summary on race equality directive*, Bruxelles, Commission européenne.

FASSIN Didier [2002], "L'invention française de la discrimination", *Revue française de science politique*, vol. 52, n°4, pp. 403-423.

GARNER-MOYER Hélène [2003], "Discrimination et emploi : revue de la littérature", *Document d'études*, DARES, Ministère des affaires sociales, du travail et de la solidarité, n°69.

GAUDU François [2002], "Le séjour et la situation sur le marché du travail : aspects juridiques (synthèse introductive)", in Commissariat Général du Plan, *Immigration, marché du travail, intégration. Rapport du séminaire présidé par François Héran*, Paris, La Documentation française.

GED [2000], "Les emplois fermés aux étrangers : secteur privé, entreprises publiques, fonctions publiques", *Note du GED*, n°1.

Haut Conseil à l'Intégration [1998], *Lutte contre les discriminations : faire respecter le principe d'égalité*, Paris, La Documentation française.

Haut Conseil à l'Intégration [2001], *Les parcours d'intégration*, Paris, La Documentation française.

HEPPLE B. [2004], "Race and law in fortress Europe", *Modern law review*, Vol. 67, pp. 1-15.

HERAN François [2002], "Les immigrés et leurs descendants dans le système statistique français : réflexion sur les pratiques et les principes", in Commissariat Général du Plan, *Immigration, marché du travail, intégration. Rapport du séminaire présidé par François Héran*, Paris, La Documentation Française.

Hommes et migrations [1998], "Le racisme à l'œuvre", n°1211.

Hommes et migrations [1999], "Connaître et combattre les discriminations", n°1219.

KIMBER C. [2003], "Recent developments in EC equality law", in Lucey M., Keville C., *Irish Perspectives on EC law*, Round Hall, Dublin, pp. 291-317.

LASSALLE Didier [1998], "La généralisation progressive du recueil de statistiques ethniques au Royaume-Uni", *Population*, n° 3, 1998, pp. 609-630.

LOCHAK Danièle [1999], "Des droits des étrangers, entre égalité et discriminations", in Philippe DEWITTE (dir.), *Immigration et intégration*, l'état des savoirs, Paris, La Découverte.

MALMBER J. [2003], *Effective enforcement of EC labour law*, Iustus Forlag, Uppsalla.

MARESCA Bruno, VAN DE WALLE Isabelle, MASSON Brigitte [2001], *Comment poser une question qui ne se pose pas ? L'accès des Français d'origine étrangère et des natifs des DOM-TOM aux fonctions d'encadrement dans les entreprises et les administrations*, rapport pour le Haut Conseil à l'Intégration, Paris, CRÉDOC.

MARTENS A. [2004], *Discriminations et actions positives dans l'emploi en Flandre et à Bruxelles. Quelques résultats de recherche empirique*, Université catholique de Louvain.

NOBLET P. [1998], "Égalité et discrimination positive. Le cas de la France et des États-Unis", *Revue française des affaires sociales*, n°4, pp. 131-145.

NONON J. [1998], "L'Europe, un atout pour les femmes ?", *Problèmes politiques et sociaux*, n°804.

NOEL O. [1999], "Intermédiaires sociaux et entreprises : des coproducteurs de discrimination ?", *Hommes et migrations*, n°1219, pp. 5-17.

Observatoire Européen des Phénomènes Racistes et Xénophobes [2002], *Anti-discrimination Legislation in EU Member States. A comparison of national anti-discrimination legislation on the grounds of racial or ethnic origin, religion or belief with the Council Directives*, Vienne.

O'HARE U. [2001], "Enhancing European Equality Rights : a New Regional Framework", *Journal of European and Comparative Law*, Vol. 8.

PEACH Ceri [1999], "Les groupes ethniques au recensement britannique de 1991", *Revue Européenne des Migrations Internationales*, n° 1, vol. 15, pp. 13-37.

PICKER E. [2003], "Antidiskriminierung als Zivilrechtsprogramm ?" ("La non-discrimination comme objet de loi ?"), *Juristenzeitung*, pp. 540-545.

RODRIGEZ P. [2000], "De richtlijn tegen rassendiscriminatie bezien vanuit polderperspectief" ("La directive sur l'égalité raciale et la politique de lutte contre les discriminations"), *Netherlands Tijdschrift van Europees Recht*, pp. 279-284.

ROSENBERRY L.-M. [2001], "Like carrying water with a sieve : An analysis of the new EC Race Discrimination Directive from a comparative legal historic perspective", *Julebog*, pp. 247-270.

RUDIGER A., SPENCER S. [2003], "Social Integration of Migrants and Ethnic Minorities. Policies to Combat Discrimination", in *The Economic and Social Aspects of Migration*, Conférence organisée par la Commission européenne et l'O.C.D.E, Bruxelles, p. 26.

SABED Y., MÉHAIGNERIE L. [2004], *Les oubliés de l'égalité des chances. Participation, pluralité, assimilation... ou repli ?*, Paris, Institut Montaigne.

SILBERMAN Roxane, FOURNIER Irène [1999], "Les enfants d'immigrés sur le marché du travail. Les mécanismes d'une discrimination sélective", *Formation Emploi*, n°65, pp. 31-55.

SIERRA M. M. [2002], "Spain", *in* Observatoire Européen des Phénomènes Racistes et Xénophobes [2002], *Anti-discrimination Legislation in EU Member States. A comparison of national anti-discrimination legislation on the grounds of racial or ethnic origin, religion or belief with the Concil Directives*, Vienne.

SIMON Patrick [1997], "La catégorisation statistique : les formes de l'ethnicité. Prise en compte des origines et de la race dans les recensements aux États-Unis, Canada, Grande-Bretagne", *Sociétés contemporaines*, n° 26, pp. 11-43.

STASI B. [2004], "Vers la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité. Rapport au Premier Ministre", *Collections des rapports officiels*, La Documentation française.

VAN DE WALLE Isabelle, MASSON Brigitte [2001], *Les atouts et limites du parrainage comme outil de politique publique d'accès à l'emploi et de lutte contre les discriminations*, rapport pour le FASILD, Paris, CRÉDOC.

VAN DE WALLE Isabelle, COUREL Jérémy [2002], "Les discriminations dans le monde du travail. Une approche statistique des cadres d'origine étrangère ou natifs des DOM-TOM", *Cahier de recherche du CRÉDOC*, n°171, mai.

VAN DE WALLE Isabelle [2003], *Recrutement, intégration et professionnalisation des jeunes ouvriers du bâtiment. Devenir ouvrier du gros œuvre dans le groupe Eiffage Construction*, étude réalisée à la demande d'Eiffage Construction, de la direction des Populations et des migrations du ministère de l'Emploi et du FASILD, Paris, CRÉDOC.

VAN DE WALLE I. [2004], "L'étude des discriminations raciales dans l'entreprise. Concepts et méthodes", *Cahier de Recherche du CRÉDOC*, n°196.

VAN DE WALLE I. [2004], *Les relations interculturelles dans les exploitations maraîchères. Représentations, vécus et pratiques des chefs d'exploitation*, Paris, CRÉDOC.

VIPREY Mouna [2002], "L'insertion des jeunes d'origine étrangère", *Avis et rapports du Conseil Economique et Social*, n°12, 26 septembre.

WIEVIORKA Michel [1998], *Le racisme, une introduction*, Paris, La Découverte.

Dépôt légal NOVEMBRE 2004

ISSN : 1257-9807

ISBN : 2-84104-250-2

CAHIER DE ReCHERCHE

Récemment parus :

Les représentations sociales de l'accompagnement de la fin de vie

A. SITBON - B. MARESCA - n°200 (2004)

Modes de vie, attitudes, projets professionnels : le rôle de l'origine culturelle

V. COHEN-SCALI - n°201 (2004)

L'influence de la composition du foyer sur les opinions

R. BIGOT - F. DELPAL - n°202 (2004)

Peut-on parler d'une « dématérialisation de la consommation » ?

M. ROUSTAN - n°203 (2004)

L'essor de la consommation citoyenne traduit-il un retour des préoccupations d'ordre holiste dans la consommation ?

M. SEGUETTE - n°204 (2004)

Croissance des jeunes entreprises et territoires

Approche économétrique

M. MAZARS - P. MOATI - L. POUQUET - n°205 (2004)

Quelques expériences sur la formulation des questions d'enquête. A partir du matériau « Aspirations et Conditions de Vie des Français »

C. PIAU - n°206 (2004)

L'évolution de la géographie du commerce en France : une approche par les statistiques d'emploi

P. MOATI - J. LIBOUTON - L. POUQUET - n°207 (2004)

Les dispositifs d'insertion face aux problèmes de santé

D. CHAUFFAUT - É. DAVID - S. GUILLOUX - C. OLM - n°208 (2004)

Président : Bernard SCHAEFER Directeur Général : Robert ROCHEFORT
142, rue du Chevaleret, 75013 PARIS - Tél. : 01 40 77 85 01

ISBN : 2-84104-250-2

CRÉDOC

Centre de recherche pour l'Étude et l'Observation des Conditions de Vie