



N° 1475

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

TREIZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 18 février 2009.

RAPPORT

FAIT

AU NOM DE LA COMMISSION DES LOIS CONSTITUTIONNELLES, DE LA LÉGISLATION ET DE L'ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE LA RÉPUBLIQUE SUR LA PROPOSITION DE LOI (N° 1305) DE MME GEORGE PAU-LANGEVIN *visant à lutter contre les discriminations liées à l'origine, réelle ou supposée,*

PAR MME GEORGE PAU-LANGEVIN,

Députée.

SOMMAIRE

	Pages
INTRODUCTION	5
I. LA LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS LIÉES À L'ORIGINE : UNE LÉGISLATION ABONDANTE TANT AU PLAN NATIONAL QU'INTERNATIONAL ET EUROPÉEN	10
A. UN PRINCIPE DEPUIS LONGTEMPS GARANTI EN DROIT INTERNATIONAL	10
B. LE PRINCIPE COMMUNAUTAIRE DE L'ÉGALITÉ DE TRAITEMENT	11
C. UN DROIT POSITIF NATIONAL AMBITIEUX.....	12
1. De grandes lois emblématiques.....	12
2. Les dispositions du code pénal.....	13
3. Les dispositions relatives aux relations du travail et à la fonction publique..	14
4. Les dispositions régissant les rapports locatifs	15
II. DES PRATIQUES DISCRIMINATOIRES ENCORE MAL ÉVALUÉES ET TROP RAREMENT CONDAMNÉES	17
A. DES ÉTUDES PERMETTENT D'APPROCHER L'AMPLEUR DU PHÉNOMÈNE	17
1. Approche générale des discriminations	17
2. Approche sectorielle des discriminations.....	18
a) <i>L'emploi</i>	18
b) <i>Le logement</i>	19
B. UNE AMPLEUR QUI CONTRASTE AVEC LA FAIBLESSE DES CONDAMNATIONS PRONONCÉES.....	20
C. DES INSTRUMENTS DE CONNAISSANCE ET DE PREUVE INSUFFISANTS.....	22
1. Des instruments de preuve qui se sont développés, mais restent insuffisants.....	22
2. Le manque d'instruments d'évaluation et de connaissance des discriminations liées à l'origine	24

III. LA NÉCESSITÉ D'UNE POLITIQUE VOLONTARISTE DE LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS LIÉES À L'ORIGINE, RÉELLE OU SUPPOSÉE	26
A. DES PROPOSITIONS NON LÉGISLATIVES.....	26
1. Des propositions constitutionnelles	26
2. Des mesures réglementaires	27
3. Des moyens budgétaires.....	27
B. LA NÉCESSITÉ DE MIEUX APPLIQUER LES LOIS EXISTANTES.....	27
1. L'État doit veiller à ce que les lois soient mieux appliquées	27
2. La nécessité d'unifier les définitions légales des discriminations.....	28
C. UN ENSEMBLE DE MESURES LÉGISLATIVES POUR CONTRER LES PRATIQUES DISCRIMINATOIRES ET MIEUX CONNAÎTRE LES DISCRIMINATIONS	29
1. Lutte contre les discriminations et marchés publics.....	30
2. Lutte contre les discriminations dans les relations professionnelles.....	30
3. Renforcement de l'action des associations	30
4. Renforcement de la transparence de l'attribution du logement social	31
5. Égal accès de tous à l'enseignement supérieur.....	31
6. Renforcement des prérogatives de la HALDE.....	31
7. Renforcement des outils de connaissance des discriminations	32
8. Représentation de l'opposition parlementaire à la CNIL	32
EXAMEN DES ARTICLES	37
<i>Article 1^{er}</i> [art. 53 du code des marchés publics] Intégration dans les critères d'attribution des marchés publics de la politique antidiscrimination menée par les entreprises candidates.....	37
<i>Article 2</i> [art. 225-2 du code pénal] Exclusion des marchés publics des entreprises condamnées pour discrimination	38
<i>Article 3</i> [art. L. 2323-70 du code du travail] Inscription d'une information sur la lutte contre les discriminations au bilan social de l'entreprise	41
<i>Articles 4 et 5</i> [art. L. 2323-47 et L. 2323-56 du code du travail] Information annuelle du comité d'entreprise.....	42
<i>Article 6</i> [art. L. 441 du code de la construction et de l'habitation] Expérimentation de l'attribution de logements sociaux sur dossiers anonymes.....	44
<i>Article 7</i> [art. L. 441-1 du code de la construction et de l'habitation] Mise en place de commissions communales pluralistes de désignation pour l'attribution des logements sociaux	45
<i>Article 8</i> [art. L. 2511-20 du code général des collectivités territoriales] Mise en place de commissions pluralistes de désignation par les communes de Paris, Lyon et Marseille en matière d'attribution de logements sociaux.....	47
<i>Article 9</i> [art. L. 1134-3 du code du travail] Élargissement du droit des associations à ester en justice contre les discriminations	49

<i>Article 10</i> [art. L. 612-3 du code de l'éducation] Amélioration de l'accessibilité à l'enseignement supérieur.....	50
<i>Article 11</i> [art. 2 de la loi du 30 décembre 2004] Instauration de délégués régionaux de la HALDE	53
<i>Article 12</i> [art. 2 de la loi du 30 décembre 2004] Publicité des débats devant la HALDE.....	55
<i>Article 13</i> [art. 4 de la loi du 30 décembre 2004] Élargissement des modalités de saisine de la HALDE par des associations	58
<i>Article 14</i> [art 5 de la loi du 30 décembre 2004] Élargissement des prérogatives de la HALDE en matière de demandes d'explications.....	59
<i>Article 15</i> [art. 9-1 (nouveau) de la loi du 30 décembre 2004] Institution d'un délit d'entrave devant la HALDE	60
<i>Articles 16 et 17</i> [art. 8 et 25 de la loi du 6 janvier 1978] Instauration d'un outil de connaissance des discriminations.....	62
<i>Article 18</i> [art. 13 de la loi du 6 janvier 1978] Représentation de l'opposition parlementaire à la CNIL	67
TEXTE ADOPTÉ PAR LA COMMISSION	71
TABLEAU COMPARATIF	73
ANNEXE AU TABLEAU COMPARATIF	91
AMENDEMENTS NON ADOPTÉS PAR LA COMMISSION	93
PERSONNES ENTENDUES PAR LA RAPPORTEURE	94

MESDAMES, MESSIEURS,

Symbole de son grand attachement à la lutte contre les discriminations dans notre pays, le groupe Socialiste, radical et citoyen a décidé d'inscrire, lors de la dernière séance d'initiative parlementaire qui lui est réservée avant l'entrée en vigueur des nouvelles règles constitutionnelles de fixation de l'ordre du jour⁽¹⁾, une **proposition de loi visant à lutter contre les discriminations liées à l'origine, réelle ou supposée.**

Cette proposition de loi est issue des conclusions du groupe de travail interne au groupe Socialiste de l'Assemblée nationale, constitué à la suite de la censure par le Conseil constitutionnel à sa demande en novembre 2007 de l'article de la loi relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile qui légalisait les statistiques dites « *ethniques* »⁽²⁾. Par cette censure, le Conseil constitutionnel a en effet invité implicitement le législateur à trouver d'autres voies pour définir, dans le respect de nos principes constitutionnels, des **instruments d'évaluation** des discriminations liées à l'origine et enfin rompre avec « *l'invisibilité statistique* »⁽³⁾ des populations qui sont victimes de discriminations et, en particulier, des « *minorités visibles* ». C'est dans ce cadre que le groupe de travail, animé par M. Christophe Caresche, député de Paris, et votre rapporteure, a mené une réflexion approfondie sur les contours de la politique publique devant être menée en matière de lutte contre les discriminations.

Les comportements discriminatoires minent la confiance de nos concitoyens dans la capacité de nos institutions à assurer le respect du **principe fondateur d'égalité**. Malgré la loi du 16 novembre 2001 inversant la charge de la preuve, malgré la création de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité en 2004, qui a marqué la volonté du législateur d'assurer l'effectivité des textes prohibant les discriminations, malgré les très nombreuses lois adoptées depuis une dizaine d'années, souvent exigées par nos engagements communautaires, les pratiques discriminatoires ont la vie dure. Contrôles au faciès, licenciements abusifs, privation de l'accès au logement social, interdiction d'accès en discothèques... les dénonciations des abus sont nombreux, les sanctions trop rarement appliquées.

(1) L'article 48 issu de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 entre en vigueur le 1^{er} mars 2009.

(2) Décision n° 2007-557 du 15 novembre 2007.

(3) Rapport du Haut conseil à l'intégration, *Les parcours d'intégration*, La Documentation française, 2002.

Alors que l'article 1^{er} de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 proclame que « *les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits* », que le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 énonce que « [...] *le peuple français proclame à nouveau que tout être humain, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés* » et que l'article 1^{er} de la Constitution du 4 octobre 1958 réaffirme que la République française « *assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion* », il est urgent que **des avancées concrètes** soient apportées pour que ces grands principes ne restent pas lettre morte. **C'est à cela que s'emploie la présente proposition de loi composée de dix-huit articles qui visent à mieux lutter concrètement contre les discriminations dans les entreprises, dans l'emploi, dans le logement mais aussi dans l'éducation.**

Cette proposition de loi témoigne d'**une préoccupation partagée par d'autres parlementaires socialistes**, comme en témoigne l'adoption le 11 février dernier par le Sénat, à l'initiative de notre collègue Bariza Khiari, d'une proposition de loi visant à supprimer les conditions de nationalité qui restreignent l'accès des travailleurs étrangers à l'exercice de certaines professions libérales ou privées (médecins, architectes, experts-comptables, notamment) ⁽¹⁾. Cette réflexion reçoit en outre l'écho de différentes recherches, telle celle menée très récemment par l'Institut Montaigne sur la diversité en politique ⁽²⁾.

Le Président de la République lui-même, en décembre dernier, a déclaré dans un discours prononcé à l'École polytechnique que « *l'égalité des chances doit cesser d'être théorique pour devenir réelle* » ⁽³⁾. Dont acte ! Il a chargé M. Yazid Sabeg, nommé « *commissaire à la diversité et à l'égalité des chances* », de préparer avec le Gouvernement un « *plan d'action* » sur le sujet d'ici le mois de mars 2009. Lors de son audition par votre rapporteure ⁽⁴⁾, M. Sabeg a souligné le caractère crucial de sa mission, **enjeu de justice sociale mais aussi de cohésion nationale** – les événements qui ont bouleversé nos banlieues en 2005 et secouent aujourd'hui les départements d'outre-mer en apportent l'illustration patente – et a annoncé des mesures de promotion de la diversité aussi bien en matière d'éducation que de logement et d'emploi, souhaitant voir mieux mis en œuvre les accords conclus entre les partenaires sociaux pour lutter contre les discriminations dans l'entreprise.

(1) N° 176, 2008-2009.

(2) « *Ouvrir la politique à la diversité* », Éric Kessler, Institut Montaigne, janvier 2009.

(3) *Discours de Palaiseau*, 17 décembre 2008.

(4) *On trouvera en annexe la liste des personnes entendues par votre rapporteure.*

Discrimination, essai de définition

La discrimination a d'abord été, comme le rappelle Littré, un terme de psychologie, synonyme de la faculté de discerner, de distinguer. Ainsi écrivait Théodule Ribot dans sa *Psychologie anglaise contemporaine* (1870) : « *Ce changement d'état (par lequel la conscience passe d'une modification à une autre), c'est la discrimination, et c'est le fondement de notre intelligence (...).* »

Action de distinguer (du latin *discriminatio*, « *séparation* ») selon des critères ou des caractères distinctifs, le mot a pris une tout autre signification depuis plusieurs décennies, compris comme le fait de séparer un groupe social des autres en le traitant plus mal. Dans cette acception, la discrimination est donc **un traitement inégal reposant sur l'application d'un critère illégitime**. Elle est d'autant plus inacceptable qu'elle contredit, dans notre pays, un siècle de construction du principe d'égalité en tant que principe de non-discrimination. Les discriminations marquent ainsi **l'irruption de l'arbitraire et de l'injustice** dans l'accès aux droits. C'est Mme Martine Aubry, alors ministre de l'Emploi et de la Solidarité qui, la première, a fortement introduit cette préoccupation dans notre système juridique même si la loi contre le racisme condamnait ces comportements dans l'accès au logement, à l'emploi ou aux services depuis 1972 mais sans guère d'application effective.

La HALDE définit la discrimination comme une inégalité de traitement fondée sur **un critère prohibé par la loi** (comme l'origine, le sexe, le handicap...), **dans un domaine visé par la loi** (comme l'emploi, le logement, l'éducation...).

L'article 1^{er} de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations est allé plus loin dans la définition, précisant mieux, à l'image de la directive 2000/43/CE du 29 juin 2000 ⁽¹⁾ les discriminations directe et indirecte :

— Constitue une **discrimination directe** « *la situation dans laquelle, sur le fondement de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, sa religion, ses convictions, son âge, son handicap, son orientation sexuelle ou son sexe, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable* ».

— Constitue une **discrimination indirecte** « *une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés* ».

Ce même article précise en outre que constituent une discrimination non seulement tout agissement direct lié à un de ces motifs, mais aussi le fait d'enjoindre à quiconque d'adopter un comportement prohibé.

(1) Directive 2000/43/CE du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique.

I. LA LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS LIÉES À L'ORIGINE : UNE LÉGISLATION ABONDANTE TANT AU PLAN NATIONAL QU'INTERNATIONAL ET EUROPÉEN

A. UN PRINCIPE DEPUIS LONGTEMPS GARANTI EN DROIT INTERNATIONAL

— *De nombreuses conventions adoptées par les institutions appartenant au système des Nations unies affirment le principe de non-discrimination.*

Les articles 2 et 7 de la **Déclaration universelle des droits de l'homme** du 10 décembre 1948 prohibent toute discrimination. Les **Pactes de 1966**⁽¹⁾ qui complètent la Déclaration pour constituer la Charte internationale des droits de l'homme interdisent toute distinction fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune ou la naissance. Ces textes ont notamment été complétés par la Convention internationale sur **l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale**, adoptée par l'ONU le 21 décembre 1965 (et ratifiée par la France en 1971) ainsi que la Convention de l'UNESCO relative à la lutte contre les discriminations dans le domaine de l'enseignement, signée le 14 décembre 1960.

L'Organisation internationale du travail a par ailleurs adopté, outre des conventions relatives à l'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes ou à l'emploi des personnes handicapées, une convention relative à la discrimination en matière d'emploi et de profession, adoptée le 25 juin 1958 et ratifiée par notre pays en 1981.

Les institutions spécialisées du système des Nations unies opèrent en outre un contrôle continu de l'application des conventions prohibant les discriminations. Le Haut commissariat des Nations unies aux droits de l'Homme coordonne les actions en ce domaine. La **Commission des droits de l'Homme** dirige le suivi de l'application des traités, adoptant à cet effet des résolutions, recommandations et rapports. L'application du Pacte international relatif aux droits civils et politiques fait l'objet de rapports des États, examinés par le **Comité des droits de l'Homme**, qui présente des observations générales et un rapport devant l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations unies (ONU)⁽²⁾. Les citoyens peuvent le saisir après épuisement des voies de recours internes. Le **comité pour l'élimination de la discrimination raciale** contrôle en outre l'application par les États membres de la convention de 1965, établissant en cas de manquement un rapport adressé à l'État concerné.

(1) *Pacte international relatif aux droits civils et politiques et Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966.*

(2) *En 1997, il avait ainsi recommandé à la France de créer un « mécanisme institutionnel pour recevoir et traiter les plaintes relatives aux droits de l'homme incluant toutes formes de discriminations [...] agissant comme médiateur entre les parties et pouvant attribuer des compensations », recommandation suivie en 2004 avec la création de la HALDE.*

— *La Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 garantit également le principe de non-discrimination.*

L'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme dispose en effet que « *la jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation* ».

B. LE PRINCIPE COMMUNAUTAIRE DE L'ÉGALITÉ DE TRAITEMENT

Le principe **d'égalité de traitement**, consacré dans le droit communautaire selon différentes approches (égalité hommes-femmes, égalité entre ressortissants des différents États membres, non-discrimination selon la race, l'origine ethnique, la religion ou l'orientation sexuelle), figure au titre des grands principes du Traité instituant la Communauté européenne (articles 13 et 141) et de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union du 18 décembre 2000 (articles 20 et 21).

S'agissant du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, c'est **la directive 2000/43/CE du 29 juin 2000** ⁽¹⁾ **qui a marqué la plus grande avancée**. Son dispositif ne vise pas seulement l'emploi et le travail mais au-delà, l'accès aux biens et aux services : le Conseil affirme dans le considérant n°12 de la directive que « *pour assurer le développement de sociétés démocratiques et tolérantes permettant la participation de tous les individus quelle que soit leur race ou leur origine ethnique, une action spécifique dans le domaine de la discrimination fondée sur la race ou l'origine ethnique doit aller au-delà de l'accès aux activités salariées et non salariées et s'étendre à des domaines tels que l'éducation, la protection sociale, y compris la sécurité sociale et les soins de santé, les avantages sociaux, l'accès aux biens et services et la fourniture de biens et services* ».

La directive prévoit deux exceptions :

— Tout d'abord, elle autorise des différences de traitement lorsque la nature d'une activité professionnelle ou les conditions de son exercice sont telles que le critère en cause constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée (tel peut être le cas de restaurants spécialisés dans une certaine cuisine) ;

— Elle autorise d'autre part les États membres à maintenir ou adopter des mesures spécifiques destinées à prévenir ou compenser les désavantages liés à l'âge ou à l'origine ethnique.

(1) Directive 2000/43/CE du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique.

Pour garantir l'application du droit, la directive prévoit plusieurs **mécanismes** que les États membres doivent mettre en place :

— des procédures judiciaires ou administratives pour les personnes s'estimant lésées ;

— la faculté pour les associations et les personnes morales qui ont un intérêt légitime à assurer le respect des dispositions de la directive de venir à l'appui du plaignant ou d'agir pour son compte ;

— le renversement de la charge de la preuve envers la partie défenderesse, dès lors qu'il existe une présomption de discrimination et à l'exception des procédures pénales ;

— la mise en place d'un organisme au niveau de chaque État membre, chargé de promouvoir l'égalité de traitement entre toutes les personnes sans discrimination fondée sur la race ou l'origine ethnique, et apportant de manière indépendante une aide aux personnes victimes de discriminations.

L'action communautaire en matière de lutte contre les discriminations ne se limite pas aux textes comme en témoigne le choix par la Commission européenne de l'année 2007 comme « *année européenne pour l'égalité des chances pour tous* ».

C. UN DROIT POSITIF NATIONAL AMBITIEUX

1. De grandes lois emblématiques

De la loi « *Pleven* » du 1^{er} juillet 1972 ⁽¹⁾ qui a introduit le délit de discrimination dans notre droit pénal à la récente loi du 27 mai 2008 qui a transposé les directives communautaires dans le domaine de la lutte contre les discriminations ⁽²⁾, nombreuses ont été les interventions législatives qui ont renforcé notre arsenal de lutte contre les discriminations :

— La loi relative aux libertés des travailleurs dans l'entreprise du 4 août 1982, dite « *loi Auroux* », a créé l'article L. 122-45 du code du travail interdisant les discriminations dans l'emploi.

— Plus récemment, la loi n° 2001-1066 du 16 novembre 2001 relative à la lutte contre les discriminations a permis de grandes avancées, avec l'extension des motifs de discrimination prohibés, l'aménagement de la charge de la preuve ou encore les possibilités données aux organisations syndicales ou aux associations de lutte contre les discriminations d'agir en justice. La loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale a par ailleurs étendu au domaine du lo-

(1) Loi n° 72-546 du 1^{er} juillet 1972 relative à la lutte contre le racisme.

(2) Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

gement les principales innovations que la loi de novembre 2001 avait introduites dans le code du travail.

— La loi n° 2003-88 du 3 février 2003 visant à aggraver les peines punissant les infractions à caractère raciste, antisémite ou xénophobe a instauré à l'article 132-76 du code pénal une circonstance aggravante générale lorsqu'un crime ou un délit présente un caractère antisémite, raciste ou xénophobe.

— Autre loi phare dans le domaine de la lutte contre les discriminations, la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 a créé la HALDE, nouvelle autorité administrative indépendante chargée de lutter contre les discriminations, dont les prérogatives ont par la suite été renforcées par la loi n°2006-396 du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances. Cette même loi a par ailleurs porté création de l'Agence nationale pour la cohésion sociale et l'égalité des chances⁽¹⁾ et prévu le recrutement sur la base de CV anonymes pour les entreprises de plus de cinquante salariés. Cette dernière disposition reste cependant jusqu'à ce jour inapplicable, le décret d'application n'étant toujours pas paru. Votre rapporteure prend acte de la récente annonce par le Président de la République que le dispositif sera expérimenté dans une centaine d'entreprises en 2009, tout en s'interrogeant sur la manière dont le Gouvernement applique la loi votée par le Parlement !

2. Les dispositions du code pénal

Aux termes de l'article 225-1 du code pénal, « *constitue une **discrimination** toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur apparence physique, de leur patronyme, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée* ». Le même article définit par ailleurs comme discrimination à l'encontre d'une personne morale une distinction opérée à raison des mêmes critères appliqués aux membres ou à certains membres de ces personnes morales.

L'article 225-2 punit la discrimination commise à l'égard d'une personne physique ou morale de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'elle consiste à refuser la fourniture d'un bien ou d'un service, à entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque, à refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne, à subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1, à subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une période de formation en entreprise à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1, à refuser d'accepter une personne à certains stades. L'article 225-4 dispose que les personnes morales peuvent être déclarées responsables pénalement des infractions définies à l'article L. 225-2.

(1) Agence chargée de mettre en œuvre des actions favorisant l'intégration des immigrés.

Par ailleurs, l'article 432-7 punit de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende une **discrimination commise à l'égard d'une personne physique ou morale par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public**, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, lorsqu'elle consiste à refuser le bénéfice d'un droit accordé par la loi ou à entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque.

3. Les dispositions relatives aux relations du travail et à la fonction publique

— L'interdiction des discriminations dans le code du travail

L'article L. 1132-1 du code du travail précise qu'aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération ou d'affectation *« en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille ou en raison de son état de santé ou de son handicap »*.

Les seules différences de traitement autorisées sont celles liées à **l'âge** lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées par un but légitime, telle la fixation d'un âge maximum pour le recrutement, fondée sur la formation requise pour le poste concerné ou la nécessité d'une période d'emploi raisonnable avant la retraite, et celles liées à une **inaptitude due à l'état de santé ou au handicap**, si elles sont objectives, nécessaires et appropriées, l'article L. 1133-4 précisant que les mesures prises en faveur des personnes handicapées et visant à favoriser l'égalité de traitement ne constituent pas une discrimination.

S'agissant des modalités d'action en justice, l'article L. 1134-2 prévoit que **les organisations syndicales représentatives** peuvent exercer en justice des actions au nom des salariés victimes de discrimination ou même de candidats à l'embauche ou à des stages. L'organisation syndicale n'a pas à justifier d'un mandat de l'intéressé. Il suffit que celui-ci ait été averti par écrit de cette action et ne s'y soit pas opposé dans un délai de quinze jours à compter de la date à laquelle l'organisation syndicale lui a notifié son intention d'agir, l'intéressé pouvant toujours intervenir à l'instance engagée par le syndicat.

L'article L. 1134-3 du même code permet aux **associations régulièrement constituées depuis cinq ans au moins pour la lutte contre les discriminations** ou œuvrant dans le domaine du handicap peuvent exercer en justice le même type d'actions.

L'action en réparation du préjudice résultant d'une discrimination se prescrit par cinq ans à compter de la révélation de la discrimination, ce délai n'étant pas susceptible d'aménagement conventionnel (article L. 1134-5).

Accord national interprofessionnel du 12 octobre 2006

Les principaux syndicats de salariés et mouvements patronaux ont signé le 12 octobre 2006 un accord national interprofessionnel relatif à la diversité dans l'entreprise qui vise à garantir aux salariés la non-discrimination et l'égalité de traitement en matière de recrutement, de rémunération, de formation professionnelle, d'affectation et de déroulement de carrière sans distinction d'origine, vraie ou supposée, ou d'appartenance ou de non-appartenance vraie ou supposée à une ethnie, une nation ou une race, et sans distinction selon le patronyme, l'apparence physique ou le lieu de résidence (article 1^{er} de l'accord). L'accord précise que « *les parties signataires (...) considèrent que la réalité de la diversité doit conduire les entreprises à offrir à tous, à compétences et capacités égales, les mêmes possibilités dans l'emploi et dans son accès* ».

Cet accord vise la promotion de la diversité, analysée, dans une approche dynamique, comme complémentaire de la notion de non-discrimination contenue dans le code pénal et le code du travail et ce dans un double intérêt pour les entrepreneurs : le respect de principes éthiques, d'une part, et la conséquence d'un **intérêt économique et social** d'autre part, dans un contexte de future tension démographique sur le marché du travail et de promotion de l'image de marque des entreprises auprès de leurs clients.

— Le principe de non-discrimination dans la fonction publique

L'article 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires **interdit, sous peine de sanction disciplinaire, toute distinction, directe ou indirecte, entre les fonctionnaires** « *en raison de leurs opinions politiques, syndicales, philosophiques ou religieuses, de leur origine, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leur patronyme, de leur état de santé, de leur apparence physique, de leur handicap ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race* ». Seules peuvent être justifiées certaines conditions d'âge ou les distinctions permettant de tenir compte d'éventuelles inaptitudes physiques à exercer certaines fonctions.

Le même article prohibe par ailleurs les mesures concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation ou la notation d'un fonctionnaire, qui prendraient en considération le fait qu'il a témoigné d'agissements contraires à ces principes ou refusé de subir de tels agissements ou intenté un recours hiérarchique contre de tels agissements.

4. Les dispositions régissant les rapports locatifs

L'article 1^{er} de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986 interdit de refuser la location d'un logement à une personne en raison de « *son origine, son patronyme, son apparence physique, son sexe, sa situation de famille, son état de santé, son handicap, ses mœurs, son orientation sexuelle, ses opinions politiques, ses activités syndicales ou son appartenance ou sa non-appartenance* ».

vraie ou supposée à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée ». Cette interdiction, qui vaut aussi bien pour le secteur privé que pour le logement social, est assortie d'un aménagement de la charge de la preuve : ainsi, en cas de litige relatif à l'application de ce principe, la personne s'étant vu refuser la location d'un logement présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

La question de la diversité dans l'audiovisuel public

La récente adoption du projet de loi relatif à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision a été l'occasion d'un débat nourri sur la question de la diversité et du pluralisme culturel dans l'audiovisuel public.

Dans le texte adopté par les deux assemblées il y a quelques jours et soumis au contrôle du Conseil constitutionnel a été inscrit le **principe de la représentation de la diversité de la société française par les chaînes publiques**, ainsi qu'un partage des rôles entre le Conseil supérieur de l'audiovisuel et la HALDE en matière de lutte contre les discriminations : les plaintes en matière de discrimination seront traitées par le CSA dès lors qu'elles concernent un fait porté à l'antenne (dénigrement de communautés, incitation à la haine raciale, respect des obligations des chaînes en matière d'exposition des minorités visibles...), la HALDE exerçant sa compétence pour les autres plaintes (gestion du personnel, politique d'accès aux plateaux...).

Rappelons que la loi n° 2006-396 du 31 mars 2006 sur l'égalité des chances, modifiant l'article 3-1 de la loi du 30 septembre 1986, avait déjà conféré au CSA la mission de contribuer aux « actions en faveur de la cohésion sociale et à la lutte contre les discriminations dans le domaine de la communication audiovisuelle. Il veille, notamment, auprès des éditeurs de services de radio et de télévision, compte tenu de la nature de leurs programmes, à ce que la programmation reflète la diversité de la société française ». L'article 1^{er} de la loi votée va plus loin en prévoyant que la CSA « rend compte chaque année au Parlement des actions des éditeurs de services de télévision en matière de programmation reflétant la diversité de la société française et propose les mesures adaptées pour améliorer l'effectivité de cette diversité dans tous les genres de programmes ». L'article 2 de la loi prévoit quant à lui que la HALDE remettra avant la fin de cette année un rapport au Parlement dressant le bilan de la politique de gestion des ressources humaines menée par les chaînes publiques afin de lutter contre les discriminations et de mieux refléter la diversité de la société française.

M. Édouard PELLET, délégué à l'intégration et à la diversité du groupe France Télévisions, a regretté que n'ait pas prospéré au fil de la navette parlementaire la notion de « **discriminations ethnoculturelles** » contre lesquelles les sociétés nationales de programme étaient chargées de lutter dans leur politique de gestion des ressources humaines.

Un amendement visant à inscrire l'**action positive**, dans les missions de France Télévisions « pour assurer une pleine égalité dans l'accès à ses effectifs des hommes et des femmes subissant des désavantages liés à leur race ou à leur origine ethnique et une plus juste représentation de la diversité des programmes » ⁽¹⁾ a été aussi rejeté, conséquence de la non-transposition regrettable dans la loi française de l'action positive au sens que lui donne l'article 5 de la directive 2000/43 du 29 juin 2000.

Elle salue en revanche le **plan d'action positive pour l'intégration**, dit « *PAPI* » mis en place depuis cinq ans à France Télévisions, et qui promeut la diversification du contenu des émissions et des programmes, une gestion des ressources humaines faisant une plus grande place à la diversité et l'affirmation de principes éthiques en ce domaine.

(1) Amendement n°436 rect de M. Frédéric Lefebvre, discuté lors de la troisième séance du jeudi 27 novembre 2008.

II. DES PRATIQUES DISCRIMINATOIRES ENCORE MAL ÉVALUÉES ET TROP RAREMENT CONDAMNÉES

Malgré une législation importante en matière de lutte contre les discriminations, il apparaît que les pratiques discriminatoires restent massives dans notre pays. Dans les domaines sensibles tels que l'emploi ou le logement, domaines dans lesquels la rareté crée toutes les conditions de tension et de concurrence, la discrimination devient l'un des premiers modes de sélection. Les entreprises anticipent parfois sur le racisme supposé de leur clientèle ou de leurs partenaires commerciaux. Mais dans les loisirs également des pratiques abusives sont observées, telles les discriminations à l'entrée des boîtes de nuit, dont des opérations de *testing* menées par SOS Racisme en mars 2008 ont montré l'importance, conduisant au dépôt, preuves à l'appui, d'une dizaine de plaintes.

Or, le faible nombre de condamnations prononcées, qui contraste avec l'ampleur du phénomène, plaide pour que notre pays se dote d'instruments supplémentaires de connaissance et de preuve.

A. DES ÉTUDES PERMETTENT D'APPROCHER L'AMPLEUR DU PHÉNOMÈNE

1. Approche générale des discriminations

Un moyen d'approcher le phénomène est d'étudier l'activité de l'autorité chargée de recevoir les réclamations des citoyens qui s'estiment victimes de discriminations, quel qu'en soit le domaine.

En 2007, la HALDE a enregistré 6 222 réclamations, contre 4 058 en 2006, soit une augmentation de 53 %. Le nombre mensuel de réclamations déposées est passé de 141 en 2005 à 518 en 2007. De fait, la seule année 2007 représente plus de la moitié de l'ensemble des réclamations reçues par la HALDE depuis sa création (11 689).⁽¹⁾

Ces réclamations ont abouti à 558 mesures ordonnées en 2007 par le collège de la HALDE, contre 344 en 2006, parmi lesquelles 332 recommandations ont été adressées au Gouvernement, aux autres collectivités publiques ou aux entreprises. Près des deux tiers de ces recommandations (197) ont une portée générale.

Le premier motif de discrimination invoqué par les plaignants est l'origine, réelle ou supposée : dans l'ordre des critères invoqués, l'origine l'est dans 27 % des cas en 2007 et l'était dans 35 % des cas l'année précédente.

(1) Les chiffres sont issus du rapport annuel de la HALDE 2007.

ACTIVITÉ DE LA HALDE

	2005	2006	2007
Intervention devant les tribunaux	1	48	115
Rappels à la loi	0	42	24
Recommandations	29	151	332
Saisines du parquet	14	42	2
Médiations	1	33 (dont 10 dans le cadre d'un même dossier)	49
Transactions pénales	0	20	28
Réclamations rejetées	62	8	8
Total	107	344	558

2. Approche sectorielle des discriminations

a) L'emploi

L'emploi est le premier domaine concerné par les discriminations : il représente plus de la moitié des réclamations auprès de la HALDE (50,1 %) en 2007, loin devant le fonctionnement des services publics (20,35 %), les biens et services privés (13,26 %), le logement (6,11%) et l'éducation (4,57 %).

Selon une enquête menée par le Bureau international du travail publiée en mars 2007, intitulée « *Les discriminations à raison de l'origine dans les embauches en France* »⁽¹⁾, à peine **10 % des employeurs avaient respecté tout au long du processus de recrutement une égalité de traitement entre les candidats.**

Cette étude a montré que lorsque l'employeur a fait un choix entre deux candidatures, il a favorisé près de quatre fois sur cinq le candidat dit « *majoritaire* », c'est-à-dire celui dont le nom évoque une « *origine hexagonale ancienne* », par opposition à ceux dont le nom évoque une « *origine maghrébine* » ou une « *origine noire africaine* ».

Selon cette étude, plus de 85% de la discrimination intervient avant même que le postulant ait pu obtenir un entretien. Votre rapporteure retire de ces éléments l'intérêt de l'instauration des **CV anonymes** : même s'ils n'empêchent pas la discrimination au moment de l'entretien d'embauche, ils donnent aux candidats l'opportunité de se présenter en face des recruteurs et de faire la démonstration de

(1) BIT mandaté par la DARES (Direction de l'Animation de la Recherche, des Études et des Statistiques du Ministère français de l'Emploi et de la Cohésion Sociale) a mené une enquête par tests de discrimination (testing) de fin 2005 à mi-2006 en France. Cette enquête est intitulée « *les discriminations à raison de l'origine* » dans les embauches en France ».

leurs compétences. Elle convient cependant, avec M. Philippe Bataille, sociologue, directeur d'études à l'École des Hautes études en Sciences sociales, qu'elle a entendu pour la préparation de ce rapport, que pour être pleinement efficace, ce dispositif doit être associé à une politique d'ensemble cohérente visant à la réparation des inégalités en amont.

Un exemple de discrimination dans l'emploi

Votre rapporteure a souhaité entendre M. Thierry Bajecq qui a été victime de discriminations en tant que salarié d'une grande entreprise publique de la région parisienne. Malgré son haut niveau d'étude dans le design industriel, il a accepté un poste sous-qualifié d'agent de maîtrise car ce poste revenait à porter un projet fort intéressant pour lui de refonte de la signalétique de l'entreprise. À la suite de l'enlisement du projet, pour des raisons extérieures, lui ont été proposés des postes totalement sous-qualifiés et inintéressants, les autres postes vacants dans le domaine du design industriel étant pourvus par des personnes extérieures à l'entreprise, moins qualifiées que lui pour ces postes. Quatre de ses collègues ont témoigné des faits de discrimination dont M. Thierry Bajecq a été la victime. Tous ont été licenciés en juin 2006. Ni l'inspection du travail ni les syndicats présents dans l'entreprise n'ont à ses yeux joué leur rôle. Rappelons pourtant que l'article L. 122-45-2 du code du travail dispose qu'« *est nul et de nul effet le licenciement d'un salarié faisant suite à une action en justice engagée par ce salarié ou en sa faveur sur la base des dispositions du présent code relatives aux discriminations, lorsqu'il est établi que le licenciement n'a pas de cause réelle et sérieuse et constitue en réalité une mesure prise par l'employeur en raison de l'action en justice* ». La cour d'appel de Paris en juillet 2007 a annulé le licenciement et ordonné la réintégration de M. Thierry Bajecq dans son emploi, arrêt confirmé par la Cour de cassation en janvier 2009. À ce jour pourtant, M. Thierry Bajecq n'a toujours pas retrouvé un poste au sein de son entreprise.

b) Le logement

Si les saisines de la HALDE relatives à des refus d'attribution de logements sociaux ne concernent que 2,8 % des réclamations enregistrées en 2007, il est important de noter que 61 % de ces réclamations mettent en avant le critère de l'origine. L'opacité des systèmes d'attribution des logements sociaux rend difficile l'établissement de la preuve de la discrimination, malgré l'inversion de la charge de la preuve : lorsqu'existent des éléments laissant penser à une discrimination, il appartient au bailleur social d'établir que sa décision de refus d'attribution est fondée sur des considérations objectives étrangères à toute discrimination, tels le dépassement des plafonds de ressources ou l'irrégularité du séjour.

La tension actuelle qui s'exerce sur le logement social, en grande partie due au renchérissement des loyers du secteur privé – au point que l'Union sociale de l'habitat a estimé que plus d'un million de demandes de logement social étaient en souffrance au 31 août 2007 ⁽¹⁾ –, accroît le risque de pratiques discriminatoires dans l'attribution des logements. Ainsi que l'écrit la HALDE dans son rapport annuel pour 2007 précité, « *l'appréciation du « bon locataire » et du « locataire à risque » met souvent en jeu les représentations négatives et les préjugés (notamment) à l'égard des populations immigrées ou supposées telles (...)* ». Le rapport de poursuivre : « *Il est difficile d'identifier avec précision la source des traite-*

(1) Cité par le rapport de la HALDE pour 2007, p. 76.

ments défavorables. Bien que réglementées, les procédures d'attribution des logements sociaux font intervenir une pluralité d'acteurs – collectivités locales, préfectures, bailleurs sociaux – qui suivent chacun des critères de priorité et d'admission spécifiques. Si aucun des acteurs des dispositifs d'attribution ne soutient des intentions directement discriminatoires, aucun non plus n'est comptable de la situation des personnes discriminées ».

En matière d'accès au logement locatif privé, les opérations de « *testing* » (cf. *infra*) menés par la HALDE en 2006 à Paris, dans le Nord-Pas-de-Calais et en Provence-Alpes-Côte d'Azur ont révélé une **forte pratique discriminatoire des agences immobilières**. Lors du contact téléphonique, 35 % des candidats dits de référence obtiennent une visite d'appartement contre 20 % des candidats d'origine maghrébine et 14 % des candidats originaires d'Afrique noire. À la suite de la visite de l'appartement, les candidats de référence obtiennent le logement dans 75 % des cas. Le résultat chute à 22 % pour les candidats originaires d'Afrique noire et à 17 % pour les candidats maghrébins.

La Délégation à l'outre-mer de la ville de Paris avait mené en 2005 une étude faisant aussi apparaître les difficultés significatives rencontrées par les ressortissants de l'outre-mer dans l'accès au logement.

B. UNE AMPLEUR QUI CONTRASTE AVEC LA FAIBLESSE DES CONDAMNATIONS PRONONCÉES

Les statistiques du casier judiciaire national font apparaître le caractère exceptionnel des condamnations prononcées pour les infractions de discrimination définies par le code pénal. Tout au plus une dizaine de condamnations sont prononcées chaque année.

Ce constat renvoie notamment à la question de **l'inégalité fondamentale** entre la victime, qui dispose souvent de ressources matérielles et juridiques modestes et se trouve dans la position du demandeur, et les auteurs de discriminations, qui peuvent être en position de force, en tant qu'employeurs, bailleurs ou prestataires de service.

Le tableau ci-après retrace les infractions de discrimination ayant donné lieu à condamnation sur le fondement de l'article 225-2 du code pénal.

CONDAMNATIONS PÉNALES POUR DISCRIMINATION

	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
Discrimination dans l'offre ou la fourniture d'un bien ou d'un service en raison de l'origine, de l'ethnie ou de la nationalité	0	1	2	2	6	12	8	6	6	5	3
Discrimination dans l'offre ou la fourniture d'un bien ou d'un service en raison de la race	2	9	0	5	1	10	1	6	6	5	0
Discrimination dans une offre d'emploi en raison de l'origine, de la nationalité ou de l'ethnie	0	1	0	1	1	0	1	1	0	1	0
Discrimination dans une offre d'emploi en raison de la race	1	1	1	7	1	0	1	0	0	0	0
Discrimination en raison de l'origine, de la nationalité ou de l'ethnie - refus d'embauche	0	3	4	0	4	0	7	1	2	0	3
Discrimination à raison de la race - refus d'embauche	0	0	1	1	0	1	1	0	0	1	0

Source : casier judiciaire

Il convient cependant de se féliciter de quelques condamnations qui ont marqué les esprits. Ainsi, en juillet 2007, la Cour d'appel de Paris a condamné à 30 000 euros d'amende pour discrimination raciale à l'embauche une grande entreprise de produits capillaires, ainsi que l'agence d'intérim chargée du recrutement des animatrices commerciales pour cette marque et une de ses filiales. Preuve avait en effet été faite que, sur demande de l'entreprise, l'agence d'intérim a subordonné des embauches à des critères discriminatoires fondés sur l'origine.

L'attention accrue portée par la Justice aux questions de discriminations pourrait emporter une augmentation à l'avenir des condamnations prononcées. Votre rapporteure salue l'initiative du Garde des Sceaux qui a, dès son installation, donné instruction à chaque tribunal de grande instance de mettre en place un « pôle anti-discriminations »⁽¹⁾. Un premier bilan de leur fonctionnement fait état de différences selon les juridictions, ces pôles jouant un rôle plus important dans les grandes agglomérations dans lesquelles la lutte contre les discriminations devient un axe important de politique pénale.

(1) Dépêche adressée aux parquets du 11 juillet 2007.

C. DES INSTRUMENTS DE CONNAISSANCE ET DE PREUVE INSUFFISANTS

1. Des instruments de preuve qui se sont développés, mais restent insuffisants

En matière de discriminations liées à l'origine, l'établissement de la preuve constitue un problème central. Comment prouver les agissements discriminatoires alors que, très souvent, c'est le seul auteur de la discrimination lui-même qui dispose des éléments de preuve ?

— **Pour faire face à ces difficultés, la loi du 30 décembre 2004 a conféré de réels pouvoirs d'enquêtes à la HALDE.**

La haute autorité peut demander tout élément utile pour apprécier le sérieux des réclamations qu'elle reçoit, non seulement au requérant lui-même mais aussi à des tiers. Elle peut surtout s'adresser aux personnes ou organismes mis en cause et leur demander communication de tout document, telle la grille d'entretien s'il s'agit d'un recrutement ou le dossier administratif s'il s'agit de la carrière d'un agent public... Elle peut **auditionner** les personnes privées ou les agents des personnes publiques, qui peuvent se faire assister du conseil de leur choix (articles 5 et 6 de la loi du 30 décembre 2004). Elle peut aussi procéder, avec l'accord des intéressés, à des **vérifications sur place** : ces vérifications sont effectuées par des agents de la HALDE, habilités par le procureur de la République et qui peuvent entendre toute personne susceptible de fournir des informations (article 8 de la même loi). Elle a procédé à 8 vérifications de la sorte en 2007.

— **Preuve peut aussi être établie de faits discriminatoires par l'usage de tests de discrimination, ou *testing*, de plus en plus utilisés par les associations de lutte contre les discriminations.**

Le test de discrimination vise à établir l'existence d'une pratique discriminatoire. Il est particulièrement adapté à la mise en évidence d'une discrimination directe, notamment à l'embauche. Plus largement, il permet de constater l'attitude adoptée par le personnel d'une entreprise ou d'un service selon les caractéristiques des personnes qui se présentent pour obtenir un emploi, un logement ou la fourniture de biens ou de services. À cet effet, l'initiateur du *testing* compose des groupes de personnes correspondant à différents critères de discriminations et compare les résultats obtenus avec ceux d'un groupe ne comportant pas ces critères (« *candidats de référence* »). Le test a d'autant plus de valeur que le panel retenu respecte un certain nombre de règles assurant la neutralité de l'opération, telle la présentation de groupes composés d'une même proportion de filles et de garçons, n'appartenant pas tous à l'association organisatrice, et accompagnés d'un huissier de justice ou d'un officier de police judiciaire chargé de constater la matérialité et le motif du refus.

Lorsque c'est la HALDE qui procède elle-même à ce type de tests, les résultats de ceux-ci sont communiqués à la personne mise en cause qui peut présen-

ter ses observations devant le Collège de la haute autorité avant qu'il ne délibère sur une publication ou une action correctrice à entreprendre.

C'est la loi n°2006-396 du 31 mars 2006 qui a fondé le caractère probatoire du *testing* devant le juge pénal. L'article 225-3-1 du code pénal, issu de cette loi, dispose que le délit de discrimination est constitué même s'il est commis à l'encontre de personnes ayant sollicité l'un des biens, actes, services ou contrats dans le but de démontrer l'existence du comportement discriminatoire, dès lors que la preuve de ce comportement est établie. Il est important de noter que dès 2002 la Cour de cassation, amenée à se prononcer sur un pourvoi formé par l'association *SOS Racisme* contre un arrêt de la cour d'appel de Montpellier, avait affirmé la validité du *testing* comme moyen de preuve, quand bien même il n'aurait pas été réalisé en présence d'un officier de police judiciaire ou d'un huissier de justice⁽¹⁾. Rappelant les dispositions de l'article 427 du code de procédure pénale, qui énoncent que les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve, elle avait estimé que les juges ne pouvaient écarter les moyens de preuve produits par les parties au motif qu'ils auraient été obtenus de façon illicite ou déloyale et qu'il leur appartenait « *seulement [...] d'en apprécier la valeur probante après les avoir soumis à discussion contradictoire* ».

Il faut souligner en outre que la Chambre nationale des Huissiers de justice, qui a signé une convention avec la HALDE, souhaite voir faciliter la possibilité pour l'huissier de procéder à des constats pour discrimination, en lui permettant de solliciter lui-même l'autorisation du juge.

La validité des résultats des tests est appréciée par les juridictions. Ainsi, quatre portiers qui filtraient les entrées de plusieurs discothèques du quartier des Champs-Élysées à Paris ont été récemment relaxés par la cour d'appel de Paris après avoir été condamnés en première instance pour discrimination raciale après une opération de *testing* menée par l'association *SOS racisme*. Alors que le parquet général avait requis la confirmation de la décision de première instance, la 11e chambre de la cour d'appel a infirmé le jugement, jugeant que si le *testing* constitue bien un mode de preuve, le refus opposé à un seul groupe de personnes ne suffit pas à caractériser le délit de discrimination.

M. François Héran, Président de l'Institut national d'études démographiques, a pointé lors de son audition par votre rapporteure les limites du *testing* qui n'opère que sur des cas par définition fictifs et donne des résultats, certes significatifs mais non représentatifs, du fait de leur cadre réduit. En outre, s'ils fonctionnent bien pour évaluer les discriminations dans l'accès aux entretiens d'embauche, ils ne sont plus d'aucune utilité pour évaluer les discriminations dans la promotion interne à l'entreprise.

D'une manière générale, la difficulté de faire la preuve de pratiques discriminatoires constitue une des explications du hiatus constaté entre une législation

(1) Cour de cassation, chambre criminelle, 11 juin 2002, *SOS Racisme*.

satisfaisante et la faiblesse des condamnations. À cela s'ajoute sans doute la loi du silence, la honte de la victime, mais aussi la faible connaissance d'institutions telles que la HALDE ou du réseau associatif susceptible d'apporter une aide à la victime. Sans doute conviendrait-il de mieux sensibiliser à ces questions les magistrats chargés de ce type de dossiers.

2. Le manque d'instruments d'évaluation et de connaissance des discriminations liées à l'origine

M. Philippe Bataille, sociologue, directeur d'études à l'École des Hautes études en Sciences sociales, qui a mené d'importantes recherches sur le racisme et les discriminations, a regretté que la HALDE ne se soit pas dotée d'un conseil scientifique, jugeant que le suivi du phénomène et de ses évolutions est une ardue nécessité si on veut lutter efficacement contre lui : les discriminations évoluent, prennent de nouvelles formes notamment du fait des stratégies de contournement des acteurs devant les évolutions législatives.

D'autres pays se dotent d'ailleurs d'instituts de recherches dédiés à l'étude de la diversité. Ainsi en Allemagne a été fondé en novembre 2007, dans le cadre de la Fondation Max Planck un institut pour l'étude de la diversité religieuse et ethnique (« *Institute for the Study of Religious and Ethnic Diversity* ») à Göttingen.

Ce genre d'initiatives souligne **le retard de notre pays en matière d'étude des discriminations et de leur évaluation précise**. M. François Héran, Président de l'Institut national d'études démographiques a rappelé qu'un débat de principe oppose en la matière ceux qui, tel *SOS racisme*, estiment dangereuses ce genre de statistiques alors que des opérations de *testing* suffisent pour identifier et sanctionner des cas particuliers, de ceux qui estiment qu'il faut connaître un phénomène pour le combattre.

La question de l'outil au service de la connaissance et de la preuve des discriminations a été posée de manière abrupte par la décision du Conseil constitutionnel du 15 novembre 2007 ⁽¹⁾.

Saisi par les députés du groupe SRC de la loi relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile, le Conseil constitutionnel a censuré le dispositif de l'article 63 de cette loi qui autorisait les statistiques dites « *ethniques* ».

Issu d'un amendement d'origine parlementaire adopté par l'Assemblée nationale en première lecture, cet article tendait à permettre, pour la conduite d'études sur la mesure de la diversité des origines, de la discrimination et de l'intégration, et sous réserve d'une autorisation de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, la réalisation de traitements de données à caractère

(1) Décision n° 2007-557 précitée.

personnel faisant « *apparaître, directement ou indirectement, les origines raciales ou ethniques* » des personnes.

Le Conseil constitutionnel a censuré cette disposition ⁽¹⁾ pour deux motifs :

— **un motif procédural**, fondé sur l'absence de lien de la disposition en cause avec le projet déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale, première assemblée saisie, dont les dispositions portaient essentiellement sur le regroupement familial, l'asile et l'immigration pour motifs professionnels ;

— **un motif de fond** : le Conseil a jugé que les traitements nécessaires à la conduite d'études sur la mesure de la diversité des origines des personnes, de la discrimination et de l'intégration peuvent porter sur des données objectives mais ne sauraient, sans méconnaître le principe énoncé par l'article 1^{er} de la Constitution, reposer sur l'origine ethnique ou la race.

Par cette décision, le Conseil constitutionnel, d'une part s'est montré sensible à l'argumentation développée par le groupe SRC, selon lequel les discriminations en raison de l'origine peuvent toucher des Français de longue date, issus d'une immigration ancienne ou de l'outre-mer. Il a d'autre part invité le législateur à trouver une définition du champ des études autorisées, dans le respect des principes constitutionnels. M. Louis Schweitzer, Président de la HALDE, tout comme Mme Marie-Hélène Mitjavile, membre de la CNIL, ont jugé urgent de légiférer sur cette matière délicate, au risque de voir sinon se développer des études qui ne seraient soumises à aucun contrôle. M. Dogad Dogoui, Président du Cercle de la Diversité n'a pas dit autre chose quand il a jugé que « *ne pas connaître, c'est exclure* » et estimé qu'il devait être possible d'étudier et analyser l'origine ethnoraciale autodéclarée des individus.

M. Yazid Sabeg, commissaire à la diversité et à l'égalité des chances a pour sa part jugé indispensable de mesurer les discriminations pour mesurer les progrès de la lutte contre elles, insistant sur la distinction entre enquêtes et fichiers : il faut à ses yeux rendre licites les enquêtes qui, n'utilisant ni le patronyme ni le lieu de naissance, préservent l'anonymat et n'alimentent aucun fichier.

M. François Héran, Président de l'Institut national d'études démographiques a indiqué lors de son audition que l'INED, tout comme l'INSEE, mène depuis plusieurs années de grandes enquêtes sur les discriminations liées à l'origine.

Ainsi a été lancée en 2008 l'enquête « **Territoires et origines** », **TéO**, enquête de grande ampleur menée conjointement par l'INSEE et l'INED, qui a pour

(1) « *Considérant que, si les traitements nécessaires à la conduite d'études sur la mesure de la diversité des origines des personnes, de la discrimination et de l'intégration peuvent porter sur des données objectives, ils ne sauraient, sans méconnaître le principe énoncé par l'article 1^{er} de la Constitution, reposer sur l'origine ethnique ou la race ; qu'en tout état de cause, l'amendement dont est issu l'article 63 de la loi déferée était dépourvu de tout lien avec les dispositions qui figuraient dans le projet dont celle-ci est issue ; que, l'article 63 ayant été adopté au terme d'une procédure irrégulière, il convient de le déclarer contraire à la Constitution* ».

objectif d'analyser en quoi l'origine nationale ou migratoire, conjuguée à d'autres facteurs communs à l'ensemble de la société (âge, genre, niveau d'instruction, catégorie sociale, lieu de résidence ⁽¹⁾) contribue à expliquer les inégalités d'accès au logement, à l'emploi, aux loisirs, aux services publics ou aux autres ressources de la vie sociale. M. François Héran a indiqué que l'INED a dû, à la suite de la décision du Conseil constitutionnel, retirer de cette enquête les questions touchant la race ou la couleur de peau, mais pense tirer des indications utiles des autres critères maintenus comme ceux touchant à l'origine géographique ou aux langues usuelles à la maison.

Dans ce contexte, il appartient au législateur de définir le cadre dans lequel les enquêtes peuvent être autorisées. Il ressort des auditions menées par votre rapporteure que **quatre grands principes doivent être respectés** :

- l'anonymat des réponses aux enquêtes ;
- le caractère facultatif des réponses : toute question sensible doit offrir la possibilité d'une non-réponse ;
- l'absence de toute nomenclature officielle des origines ethnoraciales, de tout référentiel, ce qui passe par un usage maximal de questions ouvertes ;
- un système autodéclaratif, fondé sur un « *ressenti d'appartenance* ».

III. LA NÉCESSITÉ D'UNE POLITIQUE VOLONTARISTE DE LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS LIÉES À L'ORIGINE, RÉELLE OU SUPPOSÉE

Alors que selon les sondages 95 % des Français estiment qu'il est important de lutter contre les discriminations, le besoin se fait ressentir d'une vraie politique volontariste et ambitieuse de lutte contre les discriminations. Souhaitant dans un premier temps aborder la question des discriminations liées à l'origine, réelle ou supposée par les personnes auteurs de faits discriminatoires, les députés du groupe SRC ont élaboré 50 propositions, dont certaines, de nature législative, font l'objet de la présente proposition de loi.

A. DES PROPOSITIONS NON LÉGISLATIVES

1. Des propositions constitutionnelles

Deux mesures d'ordre constitutionnel ont déjà fait l'objet de propositions de révision constitutionnelle de la part des députés SRC :

(1) Les statisticiens veillent à la multiplicité des questions pour éviter l'écueil des erreurs de spécification des modèles, et mesurer la part relative des différents facteurs explicatifs.

— Ils souhaitent d'une part que le droit de vote et d'éligibilité aux élections locales soit accordé aux étrangers non ressortissants de l'Union européenne résidant en France.

— Ils ont d'autre part proposé la suppression du mot « *race* » de l'article premier de notre Constitution, jugeant que la reconnaissance de la « *race* » dans notre texte fondamental est dangereuse, tant sur le plan politique que juridique.

2. Des mesures réglementaires

Les députés du groupe SRC demandent que le décret d'application de la loi du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances soit publié au plus vite pour permettre les recrutements sur la base de CV anonymes dans les entreprises de plus de 50 salariés.

3. Des moyens budgétaires

Les moyens des instances chargées de veiller à la lutte contre les discriminations doivent être accrus : tel devrait être le cas du budget de la HALDE, mais aussi de l'inspection du travail qui doit être à même de jouer pleinement son rôle dans la lutte contre les pratiques discriminatoires, explicitement interdites par le code du travail.

B. LA NÉCESSITÉ DE MIEUX APPLIQUER LES LOIS EXISTANTES

1. L'État doit veiller à ce que les lois soient mieux appliquées

Les lois existantes ne sont pas suffisamment appliquées, au tout premier chef par les services de l'État eux-mêmes. Ainsi, tous **les contrôles d'identité au faciès**, strictement interdits, doivent être plus lourdement sanctionnés. Rappelons qu'en la matière l'article 78-2 du code de procédure pénale encadre très précisément les contrôles d'identité en établissant une liste de motifs légaux.

En outre, si l'emploi privé est le plus souvent pointé du doigt en matière de discriminations, **la fonction publique** n'est pas exempte de critique, comme en témoigne le rapport sur *la diversité dans la fonction publique* établi par Mme Dominique Versini en décembre 2004⁽¹⁾. Ce rapport, constatant le fait que les recrutements dans la fonction publique se heurtent à des discriminations notamment du fait des origines ethniques, préconise de « *diversifier la fonction publique pour qu'elle soit plus représentative de la nation qu'elle sert* ».

Votre rapporteure estime aussi que le dossier des « *discriminations légales* » devra être réouvert, parmi lesquelles se trouvent **les emplois fermés aux**

(1) Rapport sur la diversité dans la fonction publique, présenté à M. Renaud Dutreil, ministre de la fonction publique et de la réforme de l'État par Mme Dominique Versini, ancien ministre, décembre 2004.

étrangers. Dans le secteur privé, environ cinquante professions font l'objet de restrictions explicites liées à la nationalité (soit plus de 615 000 emplois concernés) et une trentaine requièrent la condition de possession d'un diplôme français (au moins 625 000 emplois concernés). L'adoption par le Sénat de la proposition de loi de Mme Bariza Khiari constitue une avancée importante dans ce domaine. Néanmoins, l'essentiel des emplois fermés aux étrangers se trouve dans le secteur public. On estime ainsi à 5,2 millions le nombre d'emplois dans les trois fonctions publiques interdits aux étrangers non communautaires. L'État institutionnalise ainsi un certain nombre de discriminations à l'égard des étrangers, ce qui revêt une portée symbolique forte.

2. La nécessité d'unifier les définitions légales des discriminations

Les personnes entendues par votre rapporteure se sont accordées pour constater **les limites de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008** portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

Cette loi a incontestablement apporté des avancées non négligeables : une définition précise des discriminations directes et indirectes qui faisait défaut ; l'assimilation du harcèlement et de l'injonction de discriminer à la discrimination ; l'élargissement du champ du harcèlement qui ne concerne plus seulement le monde du travail ; le renforcement de la protection des personnes qui ont témoigné d'agissements discriminatoires ; l'élargissement du champ d'application des mesures anti-discriminations aux non-salariés, notamment aux travailleurs indépendants.

Pour autant, cette loi aurait dû définir une véritable politique publique en matière de lutte contre les discriminations. Au lieu de cela, l'objectif principal du Gouvernement a été la régularisation de la situation de la France, sous le coup de deux procédures en manquement, et le parti a été pris d'une transposition *a minima*.

Qui plus est, cette loi a créé une situation d'**insécurité juridique**, en bouleversant les champs de définition des discriminations, et en faisant notamment disparaître le critère de la nationalité.

Cette loi a transposé en droit interne deux directives distinctes :

— la directive 2000/78/CE, qui traite de toutes les discriminations, mais dans le seul domaine de l'emploi et du travail ;

— la directive 2000/43/CE, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, qui ne traite que d'un seul motif, la race et l'origine, mais dans tous les domaines, y compris l'éducation, le logement, et non seulement l'emploi et le travail.

Or ces deux directives, dont l'objet diffère, donnent des définitions distinctes de la discrimination, au risque de hiérarchiser les discriminations et les victimes de celles-ci. Il en est ressorti le vote d'une loi donnant une définition des discriminations différente de celle donnée par le code pénal et qui introduit en outre une différence de traitement entre les victimes selon les motifs de discriminations qui n'est pas satisfaisante au regard du principe d'égalité. Elle a ainsi créé des protections supplémentaires pour les victimes de discriminations raciales, notamment en matière de protection sociale, de santé et d'éducation, sans les étendre aux autres victimes de discrimination, notamment liées au handicap ou à l'orientation sexuelle, marquant un recul par rapport à la législation antérieure. Votre rapporteure, ainsi qu'elle l'avait dit en séance le 25 mars 2008 lors du débat sur cette loi, souhaite au contraire unifier le régime des discriminations en visant tous les motifs de discriminations pour pouvoir mener une politique cohérente. Il n'est pas concevable que la loi reste en l'état et maintienne des différences de traitement selon la nature des discriminations.

Votre rapporteure regrette en outre que la loi de 2008 soit restée en deçà de la directive 2000/43/CE en ne consacrant pas le principe de **l'action positive** posée par son article 5 (« *Pour assurer la pleine égalité dans la pratique, le principe de l'égalité de traitement n'empêche pas un État membre de maintenir ou d'adopter des mesures spécifiques destinées à prévenir ou à compenser des désavantages liés à la race ou à l'origine ethnique* »).

Il serait souhaitable qu'un texte d'ampleur vienne au plus vite corriger les insuffisances et les incohérences de la loi de 2008.

C. UN ENSEMBLE DE MESURES LÉGISLATIVES POUR CONTRER LES PRATIQUES DISCRIMINATOIRES ET MIEUX CONNAÎTRE LES DISCRIMINATIONS

La présente proposition de loi vise à renforcer dans ses multiples composantes la législation en matière de lutte contre les discriminations liées à l'origine et à apporter les garanties nécessaires pour l'évaluation de celles-ci. Elle comporte **un ensemble de solutions concrètes pour faire avancer la cause de la lutte contre les discriminations**, dans une démarche certes modeste, mais résolument pragmatique.

Elle se compose de dix-huit articles qui s'attaquent à de nombreux domaines d'intervention (marchés publics, relations professionnelles au sein de l'entreprise, critères d'attribution des logements sociaux, accès à l'enseignement supérieur) tout en renforçant les outils disponibles en dotant la HALDE de moyens nouveaux, en prévoyant la représentation de l'opposition parlementaire à la CNIL et en instaurant de nouveaux outils de connaissance des discriminations.

1. Lutte contre les discriminations et marchés publics

L'article premier de la proposition de loi vise à intégrer dans les critères d'attribution des marchés publics la politique de lutte contre les discriminations menée par les entreprises candidates. Désormais, les actions menées par les entreprises dans cette matière seront prises en compte pour apprécier « *l'offre économiquement la plus avantageuse* », comme c'est le cas aujourd'hui des performances de l'entreprise en matière de protection de l'environnement ou d'insertion professionnelle des publics en difficulté. La lutte contre les discriminations serait ainsi traitée à l'instar d'autres clauses sociales ou environnementales.

L'article 2 prévoit quant à lui l'application d'une peine complémentaire d'exclusion des marchés publics pour les personnes morales condamnées pour discrimination.

2. Lutte contre les discriminations dans les relations professionnelles

La présente proposition de loi comporte plusieurs dispositions touchant aux relations professionnelles au sein des entreprises. L'article 3 inscrit « *la lutte contre les discriminations* » dans les informations devant figurer au bilan social établi par l'employeur et soumis annuellement au comité d'entreprise dans les entreprises de trois cents salariés et plus, au même titre que les informations sur les conditions de santé et de sécurité, la formation ou encore les relations professionnelles.

Les articles 4 et 5 visent à accroître l'information dont doit bénéficier le comité d'entreprise en matière de lutte contre les discriminations, pour prévoir que les « *actions menées en faveur de l'égalité des chances et de traitement dans l'entreprise* » devront désormais faire partie du rapport remis au comité d'entreprise chaque année par l'employeur.

3. Renforcement de l'action des associations

Les associations jouent un rôle essentiel d'alerte et de soutien aux victimes de discriminations. Par leurs revendications, certaines associations de défense des droits de l'homme ont fait progresser, en suscitant une prise de conscience, la lutte contre les différentes formes de discriminations. Aux termes des articles 2-1 et 2-6 du code de procédure pénale, les associations se proposant par leurs statuts de combattre les discriminations peuvent en effet exercer les droits reconnus à la partie civile, à condition d'être régulièrement déclarées depuis au moins cinq ans à la date des faits, en ce qui concerne les discriminations réprimées par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal.

Deux articles de la proposition de loi visent à renforcer l'action des associations : l'article 9 vise à ouvrir à un plus grand nombre d'associations le droit d'ester en justice contre les discriminations en faveur d'un candidat à un emploi, à

un stage ou une période de formation en entreprise ou d'un salarié. **L'article 13** reprend quant à lui les dispositions de l'article 9 de la présente proposition de loi mais cette fois-ci pour les associations ayant le droit de saisir la HALDE.

4. Renforcement de la transparence de l'attribution du logement social

Dans un objectif de lutte contre les discriminations, **l'article 6** de la présente proposition de loi prévoit qu'à titre expérimental et pour une durée limitée, l'attribution des logements par les organismes d'habitations à loyer modéré pourra se faire à partir de dossiers rendus anonymes. L'efficacité de ce dispositif dans la lutte contre les discriminations devra ensuite faire l'objet d'une évaluation en vue de sa généralisation.

L'article 7 fixe l'obligation pour les municipalités bénéficiant de conventions de réservation de logements sociaux de mettre en place une commission pluraliste de désignation et de rendre publics les critères retenus pour le choix des demandes de logement présentées aux organismes HLM. **L'article 8** transpose ces dispositions aux trois principales villes de France organisées par arrondissements (Paris, Lyon, Marseille).

5. Égal accès de tous à l'enseignement supérieur

L'article 10 de la proposition de loi vise à améliorer l'accessibilité aux grandes écoles : afin de casser une partie de la reproduction des inégalités sociales et territoriales, il instaure au profit des meilleurs élèves de chaque lycée de France un droit d'accès aux classes préparatoires aux grandes écoles et aux premières années des établissements qui sélectionnent à l'entrée. Ce mécanisme doit s'adresser à tous les lycéens de France, quel que soit leur lieu de résidence, la détermination des meilleurs élèves s'effectuant, lycée par lycée, sur la base des résultats au baccalauréat.

6. Renforcement des prérogatives de la HALDE

Les prérogatives de la HALDE fixées par la loi constitutive du 30 décembre 2004, ont été renforcées par la loi n°2006-396 du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances. La présente proposition de loi vise à renforcer encore les pouvoirs d'enquête de la HALDE par la création d'un délit d'entrave, à l'image de celui qui prévaut pour la CNIL (**article 15**). Par ailleurs, **l'article 12** précise que la HALDE statue de façon publique sur les faits portés à sa connaissance et **l'article 14** qu'elle peut interroger toute personne physique et tout personne morale de droit privé - comme c'est le cas actuellement - mais aussi de droit public. **L'article 11** permet par ailleurs à la HALDE de se doter de délégués régionaux. Les moyens alloués à cet organisme doivent être augmentés, ainsi que ses possibilités d'investigation.

7. Renforcement des outils de connaissance des discriminations

La décision du Conseil constitutionnel du 15 novembre 2007 a posé de manière abrupte la question de l’outil au service de la connaissance et de la preuve des discriminations. Les auteurs de la proposition de loi souhaitent une intervention du législateur pour avancer sur le terrain de la connaissance des discriminations en autorisant des études approfondies dans le respect des limites fixées par le Conseil constitutionnel. Tel est l’objet des articles 16 et 17 de la proposition de loi.

L’article 16 reprend les termes des commentaires aux Cahiers du Conseil Constitutionnel qui ont précisé le sens de la décision du 15 novembre 2007. Les enquêtes relatives à la discrimination devront s’accompagner de nombreuses garanties : les réponses doivent être facultatives et auto-déclaratives, à partir de questions ouvertes. La présentation des résultats du traitement de données ne peut en aucun cas permettre l’identification directe ou indirecte des personnes concernées. Aucun fichage de la population à partir de ces résultats ne doit être possible. Enfin, l’autorisation de la CNIL - et non une simple déclaration auprès d’elle - sera nécessaire (**article 17**).

8. Représentation de l’opposition parlementaire à la CNIL

L’opposition a toute sa place dans le collège de la CNIL formé de 17 commissaires dont deux sénateurs et deux députés. Du fait de l’importance des missions confiées à la CNIL, la majorité et l’opposition parlementaire doivent y être représentées à parité. Tel est l’objet de l’**article 18** de la proposition de loi.

*

* *

**Liste des auditions menées par le Groupe de travail du groupe SRC
sur la lutte contre les discriminations**

Statisticiens

François HERAN, Directeur de l'INED

Patrick SIMON, Chercheur à l'INED

Stéfán LOLLIVIER, Directeur des Statistiques Démographiques et sociales à l'INSEE

Philippe CUNEO, Directeur de la Coordination statistique et des relations internationales à l'INSEE
et Secrétaire général du CNIS

Institutionnels

Louis SCHWEITZER, Président de la HALDE

Anne DEBET, Membre de la CNIL

Yann PADOVA, Secrétaire général de la CNIL

Chercheurs

François DUBET, Sociologue

Patrick WEIL, Directeur de recherche au CNRS

Jacqueline COSTA-LASCOUX, Directrice de recherche au CNRS

Associations des droits de l'homme

Richard SERRERO, Secrétaire général de la LICRA

Dominique SOPO, Président de SOS Racisme

Samuel THOMAS, Vice-président de SOS Racisme

Jean-Pierre DUBOIS, Président de la Ligue des droits de l'Homme

Louis-George TIN, Porte-parole du CRAN

Mouloud AOUNIT, Président du MRAP

Bernadette HETIER, Vice Présidente du MRAP chargée des questions liées à l'immigration

Syndicats Intersyndicale de l'INSEE

Véronique LOPEZ RIVOIRE, Responsable du service juridique de Force Ouvrière

Soumia MALIMBAUM, Porte-parole « diversité » au MEDEF et DRH de l'entreprise Keyrus

Jean-Luc RAGEUL, Secrétaire général de la CFDT Paris

Omar BENFAID, Secrétaire confédéral de la CFDT chargé des questions d'immigration

Francine BLANCHE, Secrétaire confédérale de la CGT

Autres

Tiennot GRUMBACH, Avocat

Pascal BERNARD, Vice-président de l'Association nationale des Directeurs des Ressources Humaines

Catherine TRIPON, Déléguée Générale Adjointe de l'Association nationale des Directeurs des Ressources Humaines

Gwenaële CALVES, Professeur de droit public

Gilles BON MAURY, Président d'Homosexualité et Socialisme

Karim ZERIBI, Chargé de mission « diversité » à la SNCF

DISCUSSION GÉNÉRALE

La Commission a examiné la proposition de loi au cours de sa séance du mardi 17 février 2009. Après l'exposé de votre rapporteure, une discussion générale a eu lieu.

M. Christophe Caresche. Les questions de discrimination font l'objet d'un débat depuis longtemps. Le moment est venu que ce débat se concrétise. De nombreuses initiatives, notamment de la part du Président de la République, ont été prises récemment sur ce sujet. C'est le cas du rapport qu'il a commandé à Mme Simone Veil sur le préambule de la Constitution, qui définit le cadre constitutionnel dans lequel il est possible d'agir, sans qu'il soit besoin de modifier ce préambule.

C'est à partir de ces éléments qu'a été élaborée cette proposition de loi, dans le respect de nos principes et du cadre républicain. Son objectif est de combattre le plus efficacement possible les discriminations, dont l'importance aujourd'hui, notamment au travail, est incontestable.

Tout en ayant conscience que le Gouvernement travaille actuellement sur ce sujet des discriminations, je considère que notre commission a aujourd'hui le choix entre deux solutions : soit elle souhaite attendre que les travaux engagés par le Gouvernement aboutissent pour se prononcer, soit elle souhaite dès aujourd'hui voter certains des articles de cette proposition de loi, pour montrer que la représentation nationale est capable de se regrouper sur ce sujet et de lutter efficacement contre les discriminations.

Sur la question des statistiques, je souhaite faire remarquer que la proposition de loi se contente d'inscrire dans la loi la décision du Conseil constitutionnel, ainsi que les éléments résultant de son commentaire aux cahiers du Conseil constitutionnel. Cette décision et son commentaire indiquent clairement que les statistiques peuvent porter sur des critères objectifs, mais aussi sur certains critères subjectifs tels que le « ressenti d'appartenance ». Cette inscription dans la loi de la jurisprudence constitutionnelle permettra aux chercheurs de travailler sur ces questions.

M. le président Jean-Luc Warsmann. Je souhaite tout d'abord remercier les auteurs de cette proposition de loi de nous amener à nous pencher sur ce sujet important, qui constitue un enjeu de justice sociale et de cohésion nationale. Le 17 décembre dernier, le Président de la République a déclaré à l'École polytechnique à Palaiseau que « *l'égalité des chances doit cesser d'être théorique pour devenir réelle* » et a désigné M. Yazid Sabeg « *commissaire à la diversité et à l'égalité des chances* », chargé de préparer avec le Gouvernement un « *plan d'action* » sur le sujet d'ici au mois de mars 2009.

Cependant, j'éprouve trois regrets au sujet de cette proposition de loi. Tout d'abord, je regrette que ses auteurs aient choisi de ne pas attendre la remise par M. Yazid Sabeg de ses conclusions. Ensuite, je considère que la lutte contre les discriminations doit s'inscrire dans le cadre d'un plan plus global. Enfin, la proposition de loi soulève de réels problèmes rédactionnels et juridiques.

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1^{er}

[art. 53 du code des marchés publics]

Intégration dans les critères d'attribution des marchés publics de la politique antidiscrimination menée par les entreprises candidates

Le présent article vise à intégrer, dans les critères d'attribution des marchés publics, la politique de lutte contre les discriminations menée par les entreprises. Une telle disposition doit inciter les entreprises à mener des actions en faveur de la non-discrimination pour continuer de se voir attribuer des marchés publics.

Il modifie l'article 53 du code des marchés publics relatif aux critères d'attribution des marchés publics, dans sa rédaction issue du décret n° 2006-975 du 1^{er} août 2006, entré en vigueur le 1^{er} septembre 2006. Il prévoit que, désormais, la politique menée par les entreprises dans la lutte contre les discriminations devra être prise en compte pour apprécier « *l'offre économiquement la plus avantageuse* », comme c'est le cas aujourd'hui des performances de l'entreprise en matière de protection de l'environnement ou d'insertion professionnelle des publics en difficulté, notamment.

Rappelons que l'article 53 du code des marchés publics prévoit que le pouvoir adjudicateur qui attribue un marché au candidat ayant présenté l'offre économiquement la plus avantageuse se fonde :

— soit, compte tenu de l'objet du marché, sur le seul critère du prix ;

— soit sur une « *pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché* », parmi lesquels figurent « *la qualité, le prix, la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, les performances en matière de protection de l'environnement, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution.* »

Désormais sera ajouté à cette liste le critère de la politique menée par l'entreprise candidate en matière de lutte contre les discriminations.

M. Louis Schweitzer, Président de la HALDE, s'est déclaré favorable à une disposition favorisant à ses yeux « *le mieux disant anti-discrimination* ».

M. Jean-Pierre Dubois, Président de la Ligue des Droits de l'Homme également favorable à cet article, y a vu un intérêt supplémentaire, résidant dans la possibilité pour tout candidat évincé de saisir la justice d'un référé précontractuel au motif que l'entreprise retenue n'aurait pas mené une politique active de lutte

contre les discriminations. Par ce biais devrait s'enclencher une dynamique vertueuse incitant fortement les entreprises à bien se comporter en la matière si elles veulent continuer de postuler à des marchés publics.

*
* *

M. le président Jean-Luc Warsmann. Le code des marchés publics étant entièrement réglementaire, je suis défavorable à cet article.

La Commission rejette cet article.

Article 2

[art. 225-2 du code pénal]

Exclusion des marchés publics des entreprises condamnées pour discrimination

Se fondant sur le constat d'une quasi inapplication des sanctions pénales existantes, le présent article prévoit explicitement la possibilité pour la juridiction de jugement de prononcer, à titre de peine complémentaire, l'exclusion des marchés publics des personnes morales condamnées pour discrimination en application de l'article 225-1 du code pénal.

En l'état actuel du droit, l'article 225-1 du code pénal précise dans son premier alinéa que « *constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur grossesse, de leur apparence physique, de leur patronyme, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.* » Le second alinéa de l'article précise la définition d'une discrimination entre personnes morales ⁽¹⁾.

(1) « *Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes morales à raison de l'origine, du sexe, de la situation de famille, de l'apparence physique, du patronyme, de l'état de santé, du handicap, des caractéristiques génétiques, des mœurs, de l'orientation sexuelle, de l'âge, des opinions politiques, des activités syndicales, de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée des membres ou de certains membres de ces personnes morales.* ».

L'article 225-2 précise quant à lui que toute discrimination telle que définie par l'article 225-1 commise à l'égard d'une personne physique ou morale est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende dans une série de cas expressément mentionnés par cet article :

— lorsque cette discrimination consiste à refuser la fourniture d'un bien ou d'un service⁽¹⁾ (la peine étant portée à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 euros d'amende lorsque le refus est commis dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès) ;

— lorsque cette discrimination consiste à entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque ;

— lorsque cette discrimination consiste à refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ;

— lorsque cette discrimination consiste à subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;

— lorsque cette discrimination consiste à subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une période de formation en entreprise à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;

— lorsque cette discrimination consiste à refuser d'accepter une personne à l'un des stages visés par le 2° de l'article L. 412-8 du code de la sécurité sociale.

L'article 225-3 prévoit les exceptions à l'application des deux articles précédents. Sont autorisées :

— les discriminations fondées sur l'état de santé, lorsqu'il s'agit de prévenir un risque d'atteinte à la vie ou l'intégrité physique de la personne (sauf si elles se fondent sur la prise en compte de tests génétiques prédictifs) ;

— les discriminations fondées sur l'état de santé ou le handicap, lorsqu'elles consistent en un refus d'embauche ou un licenciement fondé sur l'inaptitude médicalement constatée ;

— les discriminations fondées, en matière d'embauche, sur le sexe, l'âge ou l'apparence physique, lorsqu'un tel motif constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée ;

— les discriminations fondées, en matière d'accès aux biens et services, sur le sexe lorsque cette discrimination est justifiée par la protection des victimes de violences à caractère sexuel, des considérations liées au respect de la vie privée

(1) *Commettent un tel délit les époux qui refusent de procéder à la vente de leur maison en considération de l'origine des candidats à l'acquisition (Besançon, 27 janvier 2005).*

et de la décence, la promotion de l'égalité des sexes ou des intérêts des hommes ou des femmes, la liberté d'association ou l'organisation d'activités sportives ;

— le refus d'embauche fondé sur la nationalité lorsqu'il résulte de l'application des dispositions statutaires relatives à la fonction publique.

L'article 225-4 prévoit que personnes morales reconnues coupables des infractions définies à l'article 225-2 encourent une peine d'amende, dont le taux maximal encouru est égal au quintuple de celui prévu pour les personnes physiques, en application de l'article 131-38 du code pénal, soit 225 000 euros, ainsi que l'application d'une ou plusieurs peines complémentaires parmi celles mentionnées à l'article 131-39, à savoir :

— l'interdiction, à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer directement ou indirectement une ou plusieurs activités professionnelles ou sociales, étant précisé que cette interdiction porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise (2° de l'article 131-39) ;

— le placement, pour une durée de cinq ans au plus, sous surveillance judiciaire (3° de l'article 131-39) ;

— la fermeture définitive ou pour une durée de cinq ans au plus des établissements de l'entreprise ayant servi à commettre les faits incriminés (4° de l'article 131-39) ;

— la confiscation de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit (8° de l'article 131-39) ;

— l'affichage de la décision prononcée ou la diffusion de celle-ci soit par la presse écrite, soit par tout moyen de communication au public par voie électronique (9° de l'article 131-39) ;

— l'exclusion des marchés publics à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus (5° de l'article 131-39).

Votre rapporteure estime que cette mention figurant au 5° de l'article 131-39 du code pénal ne saurait suffire : une telle peine complémentaire n'a d'ailleurs encore jamais été prononcée ! Elle estime donc nécessaire d'en inscrire le principe à l'article 225-2 du code, pour assurer une plus grande lisibilité au dispositif.

*

* *

M. le président Jean-Luc Warsmann. Cet article introduit dans un article du code pénal une peine complémentaire tendant à l'exclusion des marchés publics pour les personnes morales condamnées pour des faits de discrimination ; or cette peine est déjà prévue par un des articles suivants. Je suis donc défavorable

à cet article, qui conduit à prévoir, dans deux articles différents, la même peine pour la même infraction.

Mme la rapporteure. Le fait que cette peine n'ait jamais été prononcée démontre que cette disposition est mal rédigée et inconnue des magistrats.

M. le président Jean-Luc Warsmann. Le fait que cette peine ne soit pas prononcée révèle plutôt qu'elle est généralement jugée disproportionnée par les juridictions.

La Commission rejette cet article.

Article 3

[art. L. 2323-70 du code du travail]

Inscription d'une information sur la lutte contre les discriminations au bilan social de l'entreprise

Cet article inscrit « *la lutte contre les discriminations* » dans les informations devant figurer au bilan social établi par l'employeur et soumis annuellement au comité d'entreprise dans les entreprises de trois cents salariés et plus, au même titre que les informations sur les conditions de santé et de sécurité, la formation ou encore les relations professionnelles au sein de l'entreprise.

Le bilan social a été instauré par la loi n° 77-769 du 12 juillet 1977 pour compléter l'information sur l'entreprise et faire en quelque sorte le pendant en matière sociale au bilan financier⁽¹⁾. Il constitue un outil supplémentaire de pilotage et de gestion de l'entreprise, mais aussi un support à la concertation entre la direction et le personnel.

Ce sont les articles L. 2323-68 et suivants du code du travail qui définissent aujourd'hui le champ d'application et le contenu du bilan social. Celui-ci doit être présenté au comité d'entreprise par l'employeur dans les entreprises dont l'effectif habituel est au moins de trois cents salariés, étant précisé que cette présentation ne se substitue à aucune des obligations d'information et de consultation du comité d'entreprise qui incombent à l'employeur. L'article L. 2323-72 prévoit que le comité d'entreprise ou d'établissement émet chaque année un avis sur le bilan social.

L'article L. 2323-70 du code du travail prévoit « *le bilan social récapitule en un document unique les principales données chiffrées permettant d'apprécier la situation de l'entreprise dans le domaine social, d'enregistrer les réalisations effectuées et de mesurer les changements intervenus au cours de l'année écoulée et des deux années précédentes.* »

(1) Le décret n° 77-1354 du 8 décembre 1977 fixant, par application de l'article L. 438-4 du code du travail, la liste des informations figurant dans le bilan social d'entreprise et dans le bilan social d'établissement comporte une annexe récapitulant l'ensemble des informations devant figurer au bilan social.

Il prévoit que le bilan social doit comporter un certain nombre d'informations « *sur l'emploi, les rémunérations et charges accessoires, les conditions de santé et de sécurité, les autres conditions de travail, la formation, les relations professionnelles ainsi que sur les conditions de vie des salariés et de leurs familles dans la mesure où ces conditions dépendent de l'entreprise.* »

Le présent article vise à ajouter à cette liste une information relative à la lutte contre les discriminations, les auteurs de la proposition de loi estimant que cette information constitue une donnée importante du dialogue social dans l'entreprise. Hormis M. Édouard Pellet, délégué à l'intégration et à la diversité du groupe France Télévisions, qui préférerait un rapport spécifique et non limité au seul comité d'entreprise, doublé de la désignation d'un délégué à l'intégration chargé d'assurer le suivi de la politique menée par l'entreprise, toutes les personnes entendues par votre rapporteure se sont déclarées favorables à l'instauration de cette obligation pour les entreprises de plus de 300 salariés. M. Dogad Dogoui, Fondateur du club *Africagora*, Président du Cercle de la Diversité Républicaine, a souligné les efforts d'ores et déjà entrepris par les entrepreneurs, au travers de la Charte pour la diversité et du Label diversité, tant pour des raisons éthiques, qu'économiques et liées à leur image de marque.

*

* *

La Commission est saisie d'un amendement de M. Sébastien Huyghe tendant à rendre facultative la mention des actions entreprises en faveur de la lutte contre les discriminations dans le bilan social de l'entreprise.

M. Sébastien Huyghe. Cet amendement a pour objectif de rendre l'article 3 plus précis, en remplaçant les termes flous de « lutte contre les discriminations » par ceux « promotion de la diversité » et de « prévention des discriminations ». Il vise également à rendre la disposition plus positive, en permettant, et non en imposant, aux entreprises menant une politique volontariste en matière de prévention des discriminations d'en faire état dans le bilan social annuel qu'elles établissent. Cette disposition sera de nature à inciter les entreprises à s'engager résolument dans la prévention des discriminations.

*La rapporteure ayant donné un avis favorable à cet amendement, la Commission l'adopte, puis **adopte** l'article 3 ainsi modifié.*

Articles 4 et 5

[art. L. 2323-47 et L. 2323-56 du code du travail]

Information annuelle du comité d'entreprise

Les articles 4 et 5 de la proposition de loi visent à accroître l'information dont doit bénéficier le comité d'entreprise en matière de lutte contre les discriminations, précisant que, dans les entreprises de moins de trois cents salariés (visées

par l'article 4) comme dans celles de trois cents salariés et plus (article 5), les « actions menées en faveur de l'égalité des chances et de traitement dans l'entreprise » devront désormais faire partie du rapport remis au comité d'entreprise chaque année par l'employeur.

● L'article 4 modifie l'article L. 2323-47 du code du travail qui prévoit que chaque année, dans les entreprises de moins de trois cents salariés, l'employeur remet au comité d'entreprise **un rapport sur la situation économique** de l'entreprise. Ce rapport, qui peut le cas échéant être modifié à la suite de la réunion du comité d'entreprise, est ensuite transmis à l'inspecteur du travail, accompagné de l'avis du comité.

Ce rapport comporte des informations sur :

- l'activité et la situation financière de l'entreprise ;
- le bilan du travail à temps partiel dans l'entreprise ;
- l'évolution de l'emploi, des qualifications, de la formation et des salaires ;
- la situation comparée des conditions générales d'emploi et de formation des femmes et des hommes ;
- les actions en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés dans l'entreprise.

L'article 4 remplace cette dernière mention par celle, plus large, des « actions en faveur de l'égalité des chances et de traitement dans l'entreprise ». Il vise, tout en conservant la dimension du soutien à l'emploi des travailleurs handicapés, à étendre le suivi à l'ensemble des facteurs limitant aujourd'hui l'égalité des chances et de traitement, notamment l'origine réelle ou supposée des salariés.

● L'article 5 modifie quant à lui l'article L. 2323-56 du code du travail applicable dans les entreprises de trois cents salariés et plus.

Cet article prévoit l'information annuelle du comité d'entreprise sur :

- l'évolution de l'emploi et des qualifications dans l'entreprise au cours de l'année passée ;
- les prévisions annuelles ou pluriannuelles et les actions envisagées, compte tenu de ces prévisions, particulièrement au bénéfice des salariés vulnérables.

Le présent article complète cette liste par la mention des « actions menées en faveur de l'égalité des chances et de traitement dans l'entreprise ».

L'article L. 2323-56 prévoyant par ailleurs que « *l'employeur apporte toutes explications sur les écarts éventuellement constatés entre les prévisions et l'évolution effective de l'emploi, ainsi que sur les conditions d'exécution des actions prévues au titre de l'année écoulée* », le présent article permettra au comité d'entreprise d'exercer un réel suivi, année après année, des actions menées au sein de l'entreprise pour promouvoir l'égalité des chances et de traitement.

*

* *

La Commission est saisie d'un amendement à l'article 5 de M. Sébastien Huyghe tendant à rendre facultative la mention des actions entreprises en faveur de la lutte contre les discriminations dans le rapport annuel remis au comité d'entreprise.

M. Sébastien Huyghe. Pour les raisons indiquées précédemment sur l'article 3, je suis défavorable à l'article 4. Quant à l'amendement que je présente sur l'article 5, il a la même philosophie que celui adopté à l'article 3.

M. le président Jean-Luc Warsmann. À titre personnel, je suis également défavorable à l'article 4 qui concerne des entreprises de taille moyenne.

La Commission rejette l'article 4. Puis, après avoir adopté l'amendement de M. Sébastien Huyghe à l'article 5, elle adopte cet article ainsi modifié.

Article 6

[art. L. 441 du code de la construction et de l'habitation]

Expérimentation de l'attribution de logements sociaux sur dossiers anonymes

Le présent article entend mettre en place, à titre expérimental et pour une durée limitée à deux ans, un dispositif d'attribution des logements par les organismes d'habitations à loyer modéré à partir de dossiers rendus anonymes. Il prévoit en outre que l'efficacité de ce dispositif expérimental dans la lutte contre les discriminations devra faire l'objet d'une évaluation.

Il modifie l'article L. 441 du code de la construction et de l'habitation relatif à l'attribution des logements locatifs sociaux. Cet article précise, dans sa rédaction actuelle, que l'attribution des logements locatifs sociaux, qui « *participe à la mise en œuvre du droit au logement, afin de satisfaire les besoins des personnes de ressources modestes et des personnes défavorisées* », « *doit notamment prendre en compte la diversité de la demande constatée localement* » et « *favoriser l'égalité des chances des demandeurs et la mixité sociale des villes et des quartiers.* »

Le présent article complète l'article L. 441 par deux phrases ainsi rédigées : « *dans un objectif de lutte contre les discriminations, à titre expérimental et*

pour une durée de deux ans, l'attribution peut se faire à partir de dossiers rendus anonymes. Les modalités d'évaluation de ce dispositif sont fixées par décret ». Il s'agit, pour mieux lutter contre les discriminations dans l'attribution des logements sociaux, de gommer l'identité des demandeurs, à l'image de ce que le législateur a voulu en 2006 en matière de CV.

Un tel dispositif expérimental a été rendu possible par la révision constitutionnelle du 28 mars 2003 qui a inscrit à l'article 37-1 de la Constitution la possibilité pour la loi de « *comporter, pour un objet et une durée limités, des dispositions à caractère expérimental* », étant noté que le Conseil constitutionnel a estimé que l'expérimentation législative permet au Parlement « *d'autoriser des expérimentations dérogeant, pour un objet et une durée limités, au principe d'égalité devant la loi* » (décision n° 2007-557 DC du 15 novembre 2007, Loi relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile).

À la suite de l'expérimentation, le dispositif fera l'objet d'une évaluation dont les modalités seront prévues par décret. C'est au vu de cette évaluation que pourra être testée la validité du dispositif ainsi mis en place, avant son éventuelle généralisation.

*

* *

M. le président Jean-Luc Warsmann. La rédaction de cet article pose deux difficultés. Tout d'abord, il instaure une expérimentation d'une durée de deux ans sans préciser la date à partir de laquelle court ce délai de deux ans. Ensuite, il est rédigé dans des termes trop vagues. Pour ces deux raisons, je suis défavorable à cet article.

La Commission rejette cet article.

Article 7

[art. L. 441-1 du code de la construction et de l'habitation]

Mise en place de commissions communales pluralistes de désignation pour l'attribution des logements sociaux

L'article 7 de la proposition de loi prévoit l'obligation pour les communes bénéficiant d'une convention de réservation de logements sociaux auprès des bailleurs sociaux de mettre en place une « *commission pluraliste de désignation* ». Il prévoit en outre que les critères retenus par le conseil municipal pour le choix des demandes de logement présentées aux organismes d'habitation à loyer modéré devront être publics.

Après avoir défini les objectifs assignés au logement social (*cf.* article précédent), l'article L. 441-1 du code de la construction et de l'habitation précise le rôle respectif des **collectivités territoriales**, qui « *concourent, en fonction de leurs*

*compétences, à la réalisation des objectifs » tels que définis par cet article, des **bailleurs sociaux** qui « attribuent les logements locatifs sociaux dans le cadre des dispositions » du code et de l'État qui « veille au respect des règles d'attribution de logements sociaux. »*

L'attribution des logements sociaux se fait en deux phases :

— la première est celle de la sélection des dossiers, par le bailleur social lui-même ou par un des réservataires, qui disposent chacun d'un contingent de réservation (préfectures, mairies, organismes privés ayant contribué au financement de la construction...) en vue de la présentation de ces dossiers à la commission d'attribution.

— dans un deuxième temps, la commission d'attribution sélectionne et classe les demandes retenues par ordre de priorité. Généralement trois à cinq dossiers sont retenus pour chaque logement disponible. Le premier candidat retenu sur cette liste est alors invité à prendre sa décision. En cas de refus, le logement est proposé au second et ainsi de suite.

C'est ainsi la commission d'attribution de chaque bailleur social qui attribue nominativement chaque logement. Or il n'existe pas à l'heure actuelle de hiérarchisation des critères d'attribution par priorité, d'où des pratiques variables dont l'opacité est souvent dénoncée.

L'article L. 441-1, tel que modifié par la loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement, renvoie à un décret en Conseil d'État le soin de fixer les conditions dans lesquelles le maire de la commune d'implantation des logements est consulté sur les principes régissant ces attributions et sur le résultat de leur application. Ce même décret détermine les conditions de signatures de conventions de réservation.

Le présent article vise à prévoir que ce même décret déterminera les conditions de mise en place d'une commission municipale pluraliste qui statue, pour le choix des demandes de logements proposées aux organismes d'habitations à loyer modéré, sur la base d'une liste des critères de priorité votée par le conseil municipal et rendue publique.

*

* *

La Commission rejette cet article.

Article 8

[art. L. 2511-20 du code général des collectivités territoriales]

Mise en place de commissions pluralistes de désignation par les communes de Paris, Lyon et Marseille en matière d'attribution de logements sociaux

L'article 8 vise à appliquer des dispositions analogues à celles prévues à l'article précédent aux trois principales villes de France dotées d'une organisation par arrondissements : Paris, Lyon et Marseille.

Il modifie l'article L. 2511-20 du code général des collectivités territoriales relatif aux compétences relatives du conseil municipal et des conseils d'arrondissement dans ces trois communes pour prévoir que « *les logements dont l'attribution relève de la commune et qui sont situés dans l'arrondissement sont attribués pour moitié par le maire d'arrondissement et pour moitié par le maire de la commune* ». Cette disposition est applicable en outre aux décisions ou propositions d'attribution qui incombent à la commune pour les logements qui lui sont réservés par convention. Le présent article prévoit qu'un décret en Conseil d'État devra préciser les conditions d'application de ces nouvelles dispositions.

Une telle mesure doit permettre de lutter plus efficacement contre le manque de transparence dans la sélection des demandes au sein des organismes réservataires de logements sociaux, tout d'abord en responsabilisant les municipalités, même si ultérieurement des efforts devront aussi être demandés aux préfetures et aux autres organismes réservataires.

Le dispositif ainsi mis en place par cet article est déjà mis en œuvre à Paris depuis juin 2001.

Règles d'attribution des logements sociaux à Paris

1. Première phase : les propositions de candidats par les organismes réservataires

Les gestionnaires de logements sociaux (ou « bailleurs sociaux ») passent des conventions avec différents organismes qui contribuent au financement des logements. Ces conventions ouvrent des droits de réservation en fonction de la participation financière de chacun. Ces organismes dits « *réservataires* » sont principalement :

- la Préfecture de Paris pour environ 30 % des logements,
- la Ville de Paris pour environ 20 %,
- des entreprises publiques et privées pour le logement de leurs salariés, telle l'AP-HP.

Les conventions permettent aux organismes de proposer des candidats aux propriétaires des logements. Chaque organisme réservataire dispose de modalités propres pour désigner ses candidats.

Les candidats proposés par la ville de Paris le sont pour moitié par la Mairie de Paris (décision de la Commission de désignation du maire de Paris, mise en place en juin 2001, composée de conseillers de Paris, de représentants d'associations qualifiées au titre de leur implication dans le logement, d'un représentant des bailleurs et d'un représentant de la Préfecture de Paris) et pour moitié par les Mairies d'arrondissement.

La commission se réunit chaque semaine, examine environ 250 dossiers par séance et les classe selon les critères de priorité fixés par le Maire de Paris. Son secrétariat est assuré par la mairie de Paris (Direction du Logement et de l'Habitat) qui est chargée d'accueillir les demandeurs de logements et d'instruire leurs demandes.

Les critères de priorité pour la désignation des candidats fixés par le maire de Paris sont les suivants :

- Ménages démunis ;
- Ménages comportant des personnes handicapées ou à mobilité réduite ;
- Ménages occupant des logements ayant fait l'objet de procédures motivées par des insalubrités graves ;
- Jeunes ménages ;
- Ménages dont le loyer actuel dépasse le tiers des ressources ;
- Familles trop nombreuses par rapport à la superficie de leur logement ;
- Ménages dont la demande est ancienne ;
- Personnel municipal.

2. Deuxième phase : la décision finale par les bailleurs sociaux

La décision finale d'attribution des logements sociaux incombe aux bailleurs sociaux (OPAC, RIVP, SAGI, Immobilière 3F...). Pour ce faire, les bailleurs sociaux disposent d'une **commission d'attribution** où siègent également des représentants de la Ville (Maire de Paris et Maires d'arrondissement) et des associations de locataires. C'est cette commission qui décide de l'attribution d'un logement donné à un candidat donné : pour chacun des logements disponibles, trois dossiers de demandeurs sont retenus par la commission par ordre de priorité et proposés au bailleur dans le respect de cet ordre.

La commission d'attribution du bailleur social examine toutes les candidatures. En cas d'agrément, le candidat signe son engagement de location. Toutefois la commission du gestionnaire des logements sociaux peut être amenée à refuser la candidature si elle ne rentre pas dans les critères réglementaires et notamment en cas de dépassement des plafonds de ressources fixés pour les différentes catégories de logements.

*

* *

La Commission rejette cet article.

Article 9

[art. L. 1134-3 du code du travail]

Élargissement du droit des associations à ester en justice contre les discriminations

Le présent article vise à ouvrir à un plus grand nombre d'associations le droit d'ester en justice contre les discriminations en faveur d'un salarié ou d'un candidat à un emploi ou un stage au sein d'une entreprise.

Cet article réécrit le premier alinéa de l'article L. 1134-3 du code du travail relatif aux actions en justice dans le domaine de la lutte contre les discriminations dans les relations de travail, qui, dans sa rédaction actuelle, dispose : « *Les associations régulièrement constituées depuis cinq ans au moins pour la lutte contre les discriminations ou œuvrant dans le domaine du handicap peuvent exercer en justice toutes actions résultant de l'application des dispositions du chapitre II.* »

Les dispositions ainsi visées sont celles du chapitre relatif au « *Principe de non-discrimination* » au sein du Titre III du Livre I^{er} de la Première partie (relative aux relations individuelles de travail) de la partie législative du code du travail, à savoir les articles L. 1132-1 à L. 1132-4.

L'article L. 1132-1 pose l'interdiction de toute discrimination en raison de l'origine, du sexe, des mœurs, de l'orientation sexuelle, de l'âge, de la situation de famille ou grossesse, des caractéristiques génétiques, de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, des opinions politiques, des activités syndicales ou mutualistes, des convictions religieuses, de l'apparence physique, du nom de famille ou en raison de l'état de santé ou du handicap à l'encontre :

— d'un candidat à un recrutement, ou un stage ou une période de formation en entreprise

— d'un salarié, en matière de sanction, licenciement, mesures discriminatoires directes ou indirectes, notamment en matière de rémunération ou d'affectation.

L'article L. 1132-2 interdit ce type de discriminations envers tout salarié ayant fait un exercice normal du droit de grève. L'article L. 1132-3 interdit toute sanction, licenciement ou mesure discriminatoire à l'encontre d'un salarié ayant témoigné d'agissements discriminatoires définis aux deux articles précédents. Enfin l'article L. 1132-4 pose le principe de la nullité de tout acte pris à l'égard d'un salarié en méconnaissance des dispositions du chapitre.

Le présent article modifie la rédaction du premier alinéa de l'article L. 1134-3 du code du travail sur trois aspects :

— il modifie la durée minimale de constitution des associations pouvant ester en justice au nom des salariés et candidats à l'embauche en matière de discrimination, durée portée à « *trois ans au moins* » et non plus cinq ans, ce qui aura pour effet d'élargir le nombre des associations ayant droit d'ester en justice ;

— il ajoute la possibilité, implicitement réservée aux associations constituées depuis moins de trois ans, d'être habilitées par la HALDE à ester en justice en matière de lutte contre les discriminations ;

— il améliore la rédaction de l'objet des associations qui seront désormais celles « *œuvrant dans le domaine du handicap ou pour la lutte contre les discriminations* »

Restent en revanche inchangés les deux derniers alinéas de l'article L. 1134-3 qui d'une part déterminent le champ des personnes au profit desquelles les associations peuvent exercer des actions en justice (« *un candidat à un emploi, à un stage ou une période de formation en entreprise ou (...) un salarié* »), d'autre part posent le principe du nécessaire accord écrit de l'intéressé et enfin précisent que celui-ci peut toujours intervenir à l'instance engagée par l'association et y mettre un terme à tout moment.

*

* *

M. le président Jean-Luc Warsmann. Notre droit réserve, d'une manière générale, aux seules associations constituées depuis au moins cinq ans le droit d'ester en justice au nom des causes qu'elles défendent. Une telle durée est la nécessaire contrepartie à la liberté totale d'association qui prévaut dans notre pays. Je souhaite que nous en restions à ce principe général.

Mme la rapporteure. Pourtant, une directive européenne prévoit le contraire. Souhaitez-vous attendre d'être sanctionné par les juridictions européennes ?

M. le Président Jean-Luc Warsmann. C'est une question de cohérence d'ensemble de notre droit en la matière.

La Commission rejette cet article.

Article 10

[art. L. 612-3 du code de l'éducation]

Amélioration de l'accessibilité à l'enseignement supérieur

L'article 10 de la proposition de loi vise à améliorer l'accessibilité aux grandes écoles et dans les premières années des établissements de l'enseignement

supérieur exerçant une sélection à l'entrée, afin de casser une partie de la reproduction des inégalités sociales et territoriales.

Cet article modifie l'article L. 612-3 du code de l'éducation, relatif au déroulement du premier cycle des études supérieures, récemment modifié par la loi n°2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités.

Dans sa rédaction actuelle, cet article précise que le premier cycle de l'enseignement supérieur est « ouvert à tous les titulaires du baccalauréat et à ceux qui ont obtenu l'équivalence ou la dispense de ce grade ». En vertu de cet article « tout candidat est libre de s'inscrire dans l'établissement de son choix, sous réserve d'avoir, au préalable, sollicité une préinscription lui permettant de bénéficier du dispositif d'information et d'orientation dudit établissement, qui doit être établi en concertation avec les lycées. ».

Il précise en outre que « les dispositions relatives à la répartition entre les établissements et les formations excluent toute sélection » mais que, « toutefois, une sélection peut être opérée, selon des modalités fixées par le ministre chargé de l'enseignement supérieur, pour l'accès aux sections de techniciens supérieurs, instituts, écoles et préparations à celles-ci, grands établissements au sens du titre Ier du livre VII, et tous établissements où l'admission est subordonnée à un concours national ou à un concours de recrutement de la fonction publique. » Il précise enfin que « la préparation aux écoles est assurée dans les classes préparatoires des lycées et dans les établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel. »

Le présent article complète l'article L. 612-3 du code de l'éducation par trois phrases. La première pose le principe du recrutement « parmi les élèves de tous les lycées de France et d'outre-mer » dans les classes préparatoires aux grandes écoles des lycées publics et dans les premières années des établissements sélectionnant à l'entrée. Il s'agit de poser le principe d'un **recrutement diversifié, fondé sur une base territoriale**. Ce mécanisme doit en effet s'adresser à tous les lycéens de France, quel que soit leur lieu de résidence.

Les deux phrases suivantes précisent les modalités d'application de principe : chaque année, le ministre de l'Éducation nationale devra fixer un objectif chiffré du nombre d'élèves bénéficiaires de ce **nouveau droit ouvert aux meilleurs élèves de chaque lycée, sur la base des résultats au baccalauréat**, et les conditions de répartition des élèves dans les classes préparatoires.

Il s'agit par cet article de permettre aux meilleurs élèves de chaque lycée de France métropolitaine et d'outre-mer de pouvoir accéder aux classes préparatoires aux grandes écoles et aux premières années des établissements qui sélectionnent à l'entrée (tels les Instituts d'études politiques ou les Instituts Universitaires de Technologie), et de promouvoir une réelle égalité des chances. Toutes les personnes entendues par votre rapporteure se sont entendues pour estimer que le

système éducatif français aujourd'hui ne garantit par une telle égalité et nécessité des mécanismes de correction des inégalités.

Cet article s'inspire largement des pratiques menées depuis 2001 par l'Institut d'Études politiques de Paris.

L'expérience concluante des conventions d'éducation prioritaire mise en place par l'Institut d'Études politiques de Paris

À l'initiative de son directeur, M. Richard Descoing, que votre rapporteure a entendu, l'IEP a signé des conventions avec des lycées de zones d'éducation prioritaires pour permettre aux meilleurs élèves de ces lycées d'entrer à Sciences Po par une voie parallèle, fondée sur les résultats obtenus au baccalauréat et sur un entretien d'une durée de 45 minutes avec un jury.

Cette expérience est concluante, ainsi que l'attestent les éléments suivants :

— le nombre d'élèves de l'Institut recrutés par cette voie est important. Sur une promotion de première année, ils sont 120 pour 250 recrutés par voie de concours et 380 sur dossier avec mention *Très bien* au baccalauréat ; toutes années confondues, ce ne sont pas moins de 130 étudiants de Sciences Po aujourd'hui qui ont poursuivi leurs études secondaires en Seine-Saint-Denis ;

— les étudiants reçus selon cette voie ne font l'objet d'aucune différence de traitement lors de leur scolarité (« *ils ont gagné le droit à l'indifférence* » comme le souligne M. Richard Descoing), hormis le fait qu'ils bénéficient d'un tutorat assuré par des anciens élèves le plus souvent cadres d'entreprises ;

— la proportion d'étudiants boursiers à l'IEP est passée de 6 % en 2000 à 20 % en 2008 tandis que dans le même temps le nombre total d'étudiants doublait, preuve des progrès de la mixité sociale au sein de l'IEP ;

— s'il est encore trop tôt pour analyser les débouchés des étudiants reçus par cette procédure parallèle, les premiers étant sortis en 2006 seulement, il apparaît que la grande majorité des diplômés effectue un cursus similaire aux autres étudiants recrutés de manière différente, mais à leur sortie se dirigent plutôt vers le secteur privé sans doute pour accéder à un emploi rémunéré plus rapidement que s'ils préparaient un concours.

M. Dogad Dogoui, Président d'*Africagora*, a estimé qu'il fallait rompre avec un système hypocrite : en attendant un « *monde idéal* » fait d'une plus grande mobilité des parcours professionnels et d'une plus grande diversité des profils, il faut faire entrer par une démarche volontariste plus de diversité dans le système de sélection à l'entrée des formations supérieures. Une telle initiative doit à ses yeux s'accompagner de mécanismes permettant la détection rapide des talents.

M. Jean-Pierre Dubois, Président de la Ligue des Droits de l'Homme, a souligné l'importance de la base territoriale retenue par la proposition de loi : il est à ses yeux important de faciliter l'accès de tous les lycées à tous les établissements de l'enseignement supérieur qui pratiquent une sélection à l'entrée. La base doit être territoriale et non fondée sur des quotas. Une politique active en la matière ne saurait se réduire à une pratique telle que le *busing*, mise en œuvre pour la première fois aux États-Unis dans les années 1970 et qui est incluse dans le plan Banlieues du Gouvernement et qui consiste, pour promouvoir la mixité sociale, à permettre à des élèves de quartiers défavorisés de suivre des cours dans un

établissement éloigné de leur lieu de résidence mais qui obtient de meilleurs résultats.

M. Louis Schweitzer, Président de la HALDE a cependant estimé que la mise en œuvre de cet objectif, pour louable qu'il soit, sera difficile : elle crée une différence de traitement entre grandes écoles et universités et minore le fait que toutes les classes préparatoires ne se valent pas...

*

* *

La Commission rejette cet article, la rapporteure le regrettant en soulignant que M. Richard Descoings a fait part de son intérêt pour le dispositif mis en place par cet article.

Article 11

[art. 2 de la loi du 30 décembre 2004]

Instauration de délégués régionaux de la HALDE

Le présent article vise à institutionnaliser la présence de délégués régionaux de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) dans chacune des vingt-deux régions françaises.

La loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité a institutionnalisé une nouvelle une autorité administrative indépendante « *compétente pour connaître de toutes les discriminations, directes ou indirectes, prohibées par la loi ou par un engagement international auquel la France est partie* » (article 1^{er}). La haute autorité est composée d'un collège de onze membres nommés, pour une durée de cinq ans, non renouvelable, par décret du Président de la République (deux membres, dont le président, sont désignés par le Président de la République⁽¹⁾, deux par le président du Sénat, deux par le président de l'Assemblée nationale, deux par le Premier ministre, un par le vice-président du Conseil d'État, un par le premier président de la Cour de cassation et un par le président du Conseil économique et social). Elle a également constitué auprès d'elle un comité consultatif permettant d'associer à ses travaux des personnalités qualifiées choisies parmi des représentants des associations, des syndicats, des organisations professionnelles et toutes autres personnes ayant une activité dans le domaine de la lutte contre les discriminations et pour la promotion de l'égalité.

La HALDE dispose en outre de services, placés sous l'autorité de son président, pour lesquels elle peut recruter des agents contractuels. Rappelons que les agents de la haute autorité assermentés et spécialement habilités par le procureur de la République peuvent constater par procès-verbal les délits de discrimination,

(1) Les désignations du Président de la République, du président du Sénat, du président de l'Assemblée nationale et du Premier ministre concourent à une représentation équilibrée entre les femmes et les hommes.

notamment dans le cas où il est fait application des dispositions de l'article 225-3-1 du code pénal.

Rien n'est en revanche précisé dans la loi aujourd'hui s'agissant de l'organisation territoriale de la HALDE. Tout au plus l'article 14 du décret n°2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la HALDE permet-il à cette dernière de « *disposer de délégués régionaux qu'elle désigne* », le deuxième alinéa de cet article de préciser que « *le représentant de l'État dans le département apporte, en tant que de besoin, son concours à l'exercice des missions de la haute autorité* ».

Celle-ci s'est dotée de quatre délégations régionales ou interrégionales : l'une en Nord-Pas-de-Calais, la deuxième en Provence-Alpes-Côte d'Azur et les dernières outre-mer : à la Réunion et aux Antilles-Guyane. Dans les autres régions en revanche, la représentation de la HALDE est assurée par l'équipe parisienne. Dans son rapport public pour 2007, la haute autorité a d'ailleurs précisé la mission des délégués régionaux, qui « *assurent des fonctions de représentation, d'alerte, d'impulsion, de diffusion de connaissances, de méthodes et d'outils* ».

Devant l'accroissement du nombre de réclamations, la HALDE a par ailleurs décidé de développer un réseau de 50 correspondants locaux, dont l'effectif devrait même passer à 125 d'ici la fin de l'année 2009, permettant une généralisation à tous les départements. Ces correspondants, bénévoles, à l'image des délégués du Médiateur, doivent pouvoir répondre aux demandes d'information et aux attentes des personnes qui se sentent victimes de discriminations.

Votre rapporteure ne pense pas que des délégués locaux bénévoles puissent agir avec la même efficacité que des délégués professionnels rémunérés par la HALDE, et dédiés à une région donnée. Comment le délégué régional chargé des Antilles et de la Guyane pourrait-il avoir les moyens d'exercer pleinement sa mission, au combien difficile dans ces régions ?

M. Louis Schweitzer, Président de la HALDE a estimé que cet article poserait des difficultés si le budget de la HALDE restait inchangé. Les crédits alloués à la haute autorité ayant été réduits par la dernière loi de finances, elle ne sera pas en mesure de recruter plus de deux agents supplémentaires en 2010, portant son effectif total à 84 agents. Il a rappelé qu'aujourd'hui les délégués régionaux sont parfois mis à disposition par d'autres administrations, ce qui a permis à la HALDE de disposer de moyens accrus. À budget constant, instituer l'obligation pour la HALDE de se doter d'un délégué par région supposera de réduire les effectifs des services centraux, ce qui n'est assurément pas souhaitable et n'est pas la volonté de votre rapporteure.

*

* *

Mme la rapporteure. La présence de délégués de la HALDE dans les différentes régions ne devra pas, en tout état de cause, se faire à budget constant.

M. Sébastien Huyghe. Il existe déjà un réseau de correspondants locaux de la HALDE.

Mme la rapporteure. Les correspondants bénévoles n'ont pas toujours le temps et les moyens nécessaires d'exercer pleinement leur action.

M. Christophe Caresche. Peut-être que mentionner des « correspondants » et non des « délégués » de la HALDE permettrait à cette dernière d'avoir plus de souplesse pour s'organiser.

M. le président Jean-Luc Warsmann. Le texte de la proposition impose qu'un délégué soit désigné dans chaque région administrative. J'ajoute que je ne regrette pas d'avoir déposé un amendement sur les crédits de la HALDE à l'occasion du débat sur le projet de loi de finances pour 2009. Contrairement à ce que certains affirment, les crédits de la HALDE sont stabilisés et non pas réduits. Enfin, je souligne que les bénévoles peuvent accomplir un travail remarquable. Il ne faut donc pas que l'instauration de délégués régionaux de la HALDE soit un prétexte à l'augmentation de son budget.

Mme la rapporteure. La question financière n'est pas anodine : un correspondant unique pour les Antilles et la Guyane peut coûter plus cher qu'un représentant dans chacun des trois départements concernés, si ce correspondant doit fréquemment prendre l'avion pour se déplacer...

M. Christophe Caresche. Il ne faut peut-être pas imposer un délégué dans toutes les régions, mais plutôt permettre à la HALDE de concentrer son action là où elle la juge la plus utile.

M. Jean-Pierre Schosteck. Je suggère donc de prévoir que la HALDE « peut » être représentée par un représentant régional.

La Commission est saisie d'un amendement de M. Jean-Pierre Schosteck prévoyant que la désignation de délégués de la HALDE dans chaque région est facultative.

*La Commission **adopte** cet amendement et l'article 11 ainsi modifié.*

Article 12

[art. 2 de la loi du 30 décembre 2004]

Publicité des débats devant la HALDE

Le présent article vise à préciser que le collège de la HALDE statue publiquement. Les auteurs de la proposition de loi estiment en effet que la publicité a valeur d'exemplarité et que sans publicité de la recommandation de la haute autorité, les comportements répréhensibles perdureront.

La HALDE dispose en effet de moyens d'action qui impliquent l'absence totale ou partielle de publicité, que sont la médiation et la transaction pénale.

L'article 7 de la loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 donne compétence à la HALDE de « *procéder ou faire procéder à la résolution amiable des différends portés à sa connaissance, par voie de **médiation*** », étant précisé que dans ce cadre, les constatations et déclarations faites au cours de la médiation ne peuvent être ni produites ni invoquées dans les instances civiles ou administratives ultérieures, sans l'accord des personnes intéressées. Une telle procédure permet la résolution amiable des différends, réalisée par un tiers indépendant, avec l'accord des parties. Les entretiens individuels menés par le médiateur avec chacune des parties isolément sont strictement confidentiels. Par la suite, le médiateur explique aux parties le caractère discriminatoire des pratiques au sens de la loi (dimension pédagogique de la médiation) afin de les amener à un accord trouvé en commun, dans le cadre du droit.

Les articles 11-1 et suivants de la loi de 2004, issus de la loi n°2006-396 du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances, ont conféré à la HALDE un nouveau pouvoir, celui de proposer une **transaction pénale** à l'auteur de la discrimination. La transaction est alors décidée par le Collège de la HALDE, sans que les parties ne disposent d'un quelconque droit à la transaction. Elle ne peut être engagée que si les faits discriminatoires constatés n'ont pas encore fait l'objet d'une action pénale. La HALDE peut alors proposer à l'auteur des faits le versement d'une amende transactionnelle dont le montant, fonction de la gravité des faits et des ressources de la personne, ne peut excéder 3 000 euros s'il s'agit d'une personne physique et 15 000 euros s'il s'agit d'une personne morale ainsi que, s'il y a lieu, l'indemnisation de la victime. La transaction proposée par la haute autorité et acceptée par l'auteur des faits, qui peut se faire assister d'un avocat ainsi que, s'il y a lieu, par la victime doit ensuite être homologuée par le procureur de la République.

La transaction peut en outre consister dans une obligation de publicité de la décision, soit par l'affichage pour une durée qui ne peut excéder deux mois d'un communiqué dans des lieux précisés par la HALDE, la transmission d'un communiqué au comité d'entreprise ou au délégué du personnel, l'insertion d'un communiqué au *Journal officiel* ou dans une ou plusieurs autres publications de presse ou l'obligation de publier la décision au sein de l'entreprise (article 11-2).

L'article 11-3 de la loi de 2004 précise par ailleurs que l'exécution de la transaction éteint l'action publique, sans toutefois priver les parties civiles du droit de délivrer citation directe devant le tribunal correctionnel, qui statue alors sur les seuls intérêts civils. En revanche, en cas de refus de la proposition de transaction ou d'inexécution d'une transaction acceptée et homologuée par le procureur de la République, la haute autorité, conformément aux dispositions de l'article 1er du code de procédure pénale, peut mettre en mouvement l'action publique par voie de citation directe.

En matière de **recommandations** même, l'article 11 de la loi de 2004 prévoit un système en plusieurs temps, la publicité ne pouvant être ordonnée qu'en cas de manquement persistant aux obligations. Cet article précise en effet que la HALDE peut formuler des recommandations « *tendant à remédier à tout fait ou à toute pratique qu'elle estime être discriminatoire, ou à en prévenir le renouvellement.* » Si elle estime que sa recommandation n'a pas été suivie d'effet dans le temps imparti, elle peut établir un rapport spécial qui est publié au *Journal officiel*.

L'article 16 prévoit quant à lui que la HALDE remet chaque année un rapport public rendant compte de l'exécution de ses missions et énumérant les discriminations portées à sa connaissance.

Pour M. Schweitzer, président de la HALDE, instaurer un principe de publicité systématique des décisions de la HALDE pourrait poser des difficultés, en interdisant au collègue d'user de la souplesse du système actuel qui permet à la haute autorité soit d'inciter à la résolution rapide des difficultés, par exemple via une médiation ou une transaction pénale, soit, en cas de méconnaissance persistante des obligations, de rendre les faits publics. Lorsque la HALDE intervient au tribunal ou lorsqu'elle décide de la publication au *Journal officiel* de ses recommandations nominatives, la HALDE peut d'ores et déjà rendre ses délibérations publiques. L'y obliger systématiquement n'est en revanche à ses yeux pas souhaitable.

*

* *

M. le président Jean-Luc Warsmann. Cet article précise que le collègue de la HALDE « statue publiquement ». Je considère que le terme « statue » n'est pas assez précis, puisqu'il mélange délibération et décision ainsi que les différents types de décisions que peut prendre le collègue. De plus, la rédaction proposée fera obstacle aux possibilités de transaction pénale et de médiation devant la HALDE.

M. Sébastien Huyghe. La CNIL peut décider la publicité d'une sanction. Il est préférable que la HALDE puisse choisir de rendre publique sa décision. La publicité est, en soi, une sanction.

Mme la rapporteure. Il ne s'agit pas de supprimer la distinction entre la délibération de la HALDE et le recours à la médiation. La proposition de loi vise à rendre publiques les décisions. Par ailleurs, il est parfois trop commode pour les entreprises fautives de transiger. En effet, le caractère non public de la transaction empêche que leur cas serve d'exemple.

M. Sébastien Huyghe. Même si aucune amende n'est infligée, le seul fait de rendre publique l'information selon laquelle une entreprise pratique la discrimination nuit à son image. Il faut que la HALDE ait le choix de rendre publiques ou non ses décisions.

La Commission rejette l'article 12.

Article 13

[art. 4 de la loi du 30 décembre 2004]

Élargissement des modalités de saisine de la HALDE par des associations

Le présent article modifie l'article 4 de la loi du 30 décembre 2004 relatif aux modalités de saisine de la HALDE. Il a pour objet d'élargir les modalités de saisine par les associations, à l'image de l'article 9 de la présente proposition de loi s'agissant du droit général des associations à ester en justice.

En l'état actuel du droit, la HALDE peut être saisie de diverses manières ⁽¹⁾ :

— saisine directe par « *toute personne qui s'estime victime de discrimination* » ;

— autosaisine d'office de la HALDE « *des cas de discrimination directe ou indirecte dont elle a connaissance, sous réserve que la victime, lorsqu'elle est identifiée, ait été avertie et qu'elle ne s'y soit pas opposée* », (à rapprocher de l'article 5 qui dispose que la HALDE « *recueille toute information sur les faits portés à sa connaissance* ») ;

— saisine par l'intermédiaire d'un député, d'un sénateur ou d'un représentant français au Parlement européen ;

— *saisine complémentaire par une association* se proposant par ses statuts de combattre les discriminations ou d'assister les victimes de discrimination : peut saisir la haute autorité conjointement avec toute personne qui s'estime victime de discrimination et avec son accord.

En l'état actuel de droit, la loi de 2004 prévoit que « *toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant par ses statuts de combattre les discriminations ou d'assister les victimes de discrimination, peut saisir la haute autorité conjointement avec toute personne qui s'estime victime de discrimination et avec son accord.* »

Le présent article vise, à l'image de l'article 9, à élargir le nombre des associations pouvant saisir la HALDE par la réduction à trois ans de la condition de durée d'existence de celles-ci. Il prévoit également que des associations consti-

(1) *La saisine de la haute autorité n'interrompt ni ne suspend les délais relatifs à la prescription des actions en matière civile et pénale et aux recours administratifs et contentieux.*

tuées depuis moins de trois ans pourraient la saisir si elles ont fait l'objet d'une habilitation après avis de la HALDE.

M. Schweitzer, Président de la HALDE, a jugé que cette disposition serait d'une faible utilité, la haute autorité disposant du droit de s'autosaisir de tout fait porté à sa connaissance, y compris par une association nouvelle constituée qui ne disposerait pas du pouvoir de la saisir officiellement. Il a par ailleurs noté que le cas ne s'est encore jamais produit d'une association qui n'aurait pu saisir la HALDE faute d'une constitution trop récente.

*
* *

M. le président Jean-Luc Warsmann. Cet article vise à élargir les modalités de saisine par les associations, à l'image de l'article 9. J'observe que la HALDE dispose du droit de s'autosaisir de toute affaire, y compris si des informations étaient portées à sa connaissance par une jeune association. En outre, la HALDE pourrait désormais habiliter elle-même les associations susceptibles de la saisir de faits de discrimination...

Mme la rapporteure. Cet article s'inscrit dans le même esprit que l'article 9 de la proposition de loi.

La Commission rejette l'article 13.

Article 14

[art 5 de la loi du 30 décembre 2004]

Élargissement des prérogatives de la HALDE en matière de demandes d'explications

L'article 14 de la présente proposition de loi étend aux personnes morales de droit public le champ des personnes auxquelles la HALDE peut demander des explications au sujet de faits portés à sa connaissance.

L'article 5 de la loi prévoit que la HALDE « *recueille toute information sur les faits portés à sa connaissance* ». Dans sa rédaction actuelle, cet article prévoit qu'à cet effet, la HALDE peut demander des explications à toute personne physique ou personne morale droit privé mise en cause devant elle, ces personnes pouvant se faire assister d'un conseil. Elle peut aussi demander communication d'informations et de documents quel qu'en soit le support et entendre toute personne dont le concours lui paraît utile.

Le présent article vise à supprimer la précision « *de droit privé* » pour étendre l'application de cet article aux personnes morales de droit public. Il est en effet apparu aux auteurs de la présente proposition de loi que le dispositif prévu à l'article 6 de la même loi n'était pas suffisant. Cet article dispose que « *les autori-*

tés publiques et les organismes chargés d'une mission de service public sont tenus d'autoriser les agents placés sous leur autorité à répondre à toute demande de la haute autorité. Ces agents sont tenus de déférer à cette demande. » L'article précise en outre que « *les autorités publiques doivent prendre toutes mesures pour faciliter la tâche de la haute autorité. Elles communiquent à celle-ci, sur sa demande motivée, toutes informations et pièces utiles* ». La HALDE peut en outre demander aux ministres compétents de saisir les corps de contrôle en vue de faire des études, des vérifications ou des enquêtes relevant de leurs attributions. Les ministres informent alors la haute autorité des suites données à ces demandes.

*

* *

M. le président Jean-Luc Warsmann. Cet article est largement satisfait par l'article 6 de la loi du 30 décembre 2004.

La Commission rejette l'article 14.

Article 15

[art. 9-1 (nouveau) de la loi du 30 décembre 2004]

Institution d'un délit d'entrave devant la HALDE

Le présent article instaure un délit d'entrave devant la HALDE.

Il introduit un nouvel article 9-1 au sein de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 qui dispose que le fait d'entraver l'action de la haute autorité est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende lorsque cette entrave consiste soit à s'opposer à l'exercice des missions confiées à ses membres ou à ses agents, soit à refuser de communiquer à ceux-ci les renseignements et documents utiles à leur mission, ou à les dissimuler ou les faire disparaître.

Cette rédaction est à rapprocher de celle de l'article 51 de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, issu de la loi du 6 août 2004 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel⁽¹⁾, qui instaure **un délit d'entrave devant la CNIL**. Cet article dispose qu'est puni des mêmes peines (un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende) le fait d'entraver l'action de la Commission nationale de l'informatique et des libertés :

« 1° Soit en s'opposant à l'exercice des missions confiées à ses membres ou aux agents habilités en application du dernier alinéa de l'article 19 ;

(1) Loi n°2004-801 du 6 août 2004 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel et modifiant la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

2° Soit en refusant de communiquer à ses membres ou aux agents habilités en application du dernier alinéa de l'article 19 les renseignements et documents utiles à leur mission, ou en dissimulant lesdits documents ou renseignements, ou en les faisant disparaître ;

3° Soit en communiquant des informations qui ne sont pas conformes au contenu des enregistrements tel qu'il était au moment où la demande a été formulée ou qui ne présentent pas ce contenu sous une forme directement accessible. »

Lors de son audition par votre rapporteure, M. Schweitzer a estimé que cet article institue un dispositif très utile pour accroître les capacités d'enquête de la HALDE dont les demandes auront d'autant plus de poids qu'elles seront accompagnées de la mention des sanctions encourues en cas d'entrave ; de fait, il existe de nombreux cas de procrastination qui allongent les délais de traitement des affaires et peuvent dans certains cas s'apparenter à une entrave de l'action de la HALDE. L'instauration du délit va inciter les personnes à répondre plus vite.

Rappelons qu'aujourd'hui, la haute autorité ne dispose que d'un pouvoir de mise en demeure des personnes qui n'ont pas répondu à ses demandes. Lorsque la mise en demeure n'est pas suivie d'effet, le président de la haute autorité peut saisir le juge des référés d'une demande motivée aux fins d'ordonner toute mesure d'instruction que ce dernier juge utile (article 9 de la loi de 2004). De même, si les personnes s'opposent à une visite sur place, le président de la haute autorité peut saisir le juge des référés d'une demande motivée afin qu'il autorise les vérifications sur place. Les vérifications s'effectuent alors sous l'autorité et le contrôle du juge qui les a autorisées. Celui-ci peut se rendre dans les locaux durant l'intervention. À tout moment, il peut décider l'arrêt ou la suspension des vérifications.

*

* *

M. le président Jean-Luc Warsmann. L'idée portée par cet article est intéressante. Elle méritera d'être creusée à l'occasion de l'examen d'un prochain texte d'ensemble sur les discriminations.

Mme la rapporteure. Cet article propose de doter la HALDE des mêmes outils que la CNIL.

M. Christophe Caresche. Monsieur le Président, vous ne pouvez pas être contre !

M. le président Jean-Luc Warsmann. Je n'ai pas d'objection de fond, mais je crois qu'il faut que cette idée soit approfondie.

La Commission rejette l'article 15.

Articles 16 et 17

[art. 8 et 25 de la loi du 6 janvier 1978]

Instauration d'un outil de connaissance des discriminations

Ces deux articles visent à tirer les conséquences de la décision du Conseil constitutionnel du 15 novembre 2007 qui, censurant le dispositif de la loi relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile qui autorisait les statistiques dites « ethniques », a posé de manière abrupte la question de l'outil au service de la connaissance et de la preuve des discriminations. Il a censuré cette disposition, considérant que « *si les traitements nécessaires à la conduite d'études sur la mesure de la diversité des origines des personnes, de la discrimination et de l'intégration peuvent porter sur des données objectives, ils ne sauraient, sans méconnaître le principe énoncé par l'article 1^{er} de la Constitution, reposer sur l'origine ethnique ou la race* ».

Les auteurs de la proposition de loi jugent important d'avancer aujourd'hui sur le terrain de la connaissance des discriminations en développant les enquêtes déjà menées (basées sur les noms de famille, les prénoms, la nationalité des parents et grands-parents) et en autorisant des études approfondies dans le respect des limites fixées par le Conseil constitutionnel. Tel est l'objet des articles 16 et 17.

● **L'article 16** complète l'article 8 de la loi du 6 janvier 1978 en reprenant les termes figurant dans les Commentaires aux Cahiers du Conseil Constitutionnel qui ont précisé le sens de la décision du 15 novembre 2007.

**Extraits des commentaires aux Cahiers du Conseil constitutionnel
sur la décision du 15 novembre 2007**

« Le Conseil a déduit (...) une absence de tout lien entre une disposition relative aux « statistiques ethniques » et une loi portant sur l'entrée et le séjour des étrangers en France. L'irrégularité de la procédure conduisait en tout état de cause à la censure.

Le Conseil n'est cependant parvenu à ce résultat qu'après avoir examiné les données que peuvent comporter les traitements nécessaires à la conduite d'études sur la mesure de la diversité des origines des personnes, de la discrimination et de l'intégration. Il a jugé que ces traitements peuvent porter sur des données objectives mais ne sauraient, sans méconnaître le principe énoncé par l'article 1er de la Constitution, reposer sur l'origine ethnique ou la race.

Ces données objectives pourront, par exemple, se fonder sur le nom, l'origine géographique ou la nationalité antérieure à la nationalité française.

Le Conseil n'a pas jugé pour autant que seules les données objectives pouvaient faire l'objet de traitements : il en va de même pour des données subjectives, par exemple celles fondées sur le « ressenti d'appartenance ».

En revanche, serait contraire à la Constitution la définition, a priori, d'un référentiel ethno-racial. Telle est la limite constitutionnelle qui a été posée par la décision du 15 novembre 2007.

Cette décision s'inscrit ainsi dans la droite ligne de la jurisprudence du Conseil constitutionnel relative à l'article 1er de la Constitution. Le Conseil veille au respect des principes annoncés dans la Déclaration de 1789 qui interdisent tout communautarisme. Dans cet esprit, le Conseil fait une interprétation stricte des dispositions constitutionnelles particulières qui peuvent fonder des dérogations au principe d'égalité (n° 2003-474 DC du 17 juillet 2003, n° 2004-490 DC du 12 février 2004).

Indépendamment des questions de procédures il est ainsi apparu que l'article 63 ne prenait pas suffisamment en compte, en tout état de cause, cette nécessaire restriction de portée constitutionnelle. »

L'article 8 de la loi de 1978 pose le principe de l'interdiction de la collecte et du traitement des données à caractère personnel qui font apparaître, directement ou indirectement, un certain nombre d'informations dont « *les origines raciales ou ethniques* », tout en prévoyant une liste limitée de cas dans lesquels il peut être fait exception à ce principe. Sont ainsi déjà visés notamment :

— les traitements pour lesquels la personne concernée a donné son consentement exprès ;

— les traitements mis en œuvre par une association dont c'est l'objet à la condition qu'ils ne concernent que les membres de cette association et qu'ils ne portent que sur des données non communiquées à des tiers, à moins que les personnes concernées n'y consentent expressément ;

— les traitements portant sur des données à caractère personnel rendues publiques par la personne concernée ;

— les traitements nécessaires à la constatation, à l'exercice ou à la défense d'un droit en justice ;

— les traitements statistiques réalisés par l'Institut national de la statistique et des études économiques ou l'un des services statistiques ministériels, après avis du Conseil national de l'information statistique.

L'article 16 de la proposition de loi complète cette liste par la mention des traitements « *nécessaires à la conduite d'études spécialisées relatives à la discrimination* ». Il vise ainsi à **rendre possibles des enquêtes relatives exclusivement à la discrimination**.

Se fondant sur ces Commentaires, les auteurs de la proposition de loi ont précisé dans cet article que ces études « *peuvent comporter des questions relatives au « ressenti d'appartenance » des personnes* » et renvoient pour les modalités d'application au 9° du I de l'article 25, introduit par l'article 17 de la proposition de loi et qui suppose l'autorisation préalable de la CNIL.

L'objectif est de mieux connaître les motifs de discriminations et non d'effectuer une mesure de la diversité qui serait systématique et qui tiendrait un état des lieux de la population française. **Aucun comptage officiel de la population sur des bases « ethniques » ou « raciales » ne doit être autorisé.** L'article 16 de cette proposition de loi **n'instaure pas de « statistiques ethniques ».**

Les personnes entendues par votre rapporteure ont toutes insisté sur les garanties qui doivent accompagner toute évaluation des discriminations, jugeant que le texte proposé répond bien à leurs préoccupations :

— les réponses doivent être auto-déclaratives (la personne se définit elle-même, elle donne son « *ressenti d'appartenance* ») ;

— les réponses sont facultatives, au moyen de questions ouvertes (absence de choix prédéfinis) ;

— le consentement exprès des personnes doit être recueilli ;

— la présentation des résultats du traitement de données ne peut en aucun cas permettre l'identification directe ou indirecte des personnes concernées ;

— tout référentiel ethno-racial défini a priori ou fichage de la population en fonction de l'origine doit être refusé.

Sur un plan pratique, les enquêtes autorisées sur la base de cet article pourront comporter des questions telles que : « *Vous vous sentez discriminé en raison de .. ?* », questions qui proposeront un certain nombre de réponses telles que : « *du fait de mon origine* » (qu'elle soit réelle ou supposée par la personne qui discrimine) au même titre que « *du fait de mon âge* », ou encore « *du fait mon handicap* ».

Si la personne répond : « *du fait de mon origine* », il pourrait lui être posé les questions : « *de quelle(s) origine(s) vous définiriez-vous ?* » et « *selon vous quelle(s) origine(s) les personnes vous attribuent ?* ». La personne serait alors tout à fait libre dans sa réponse, aucun référentiel « *ethno-racial* » ne devant être établi *a priori*. Toutes les réponses seront facultatives.

Il n'est pas question que les personnes enquêtées soient amenées à préciser leur couleur de peau : le questionnement sur les origines donnera des résultats sensiblement équivalents et suffisamment précis.

Ce type de questions ne pourra être posé que dans des enquêtes relatives à la discrimination. À aucun moment, celles-ci devraient apparaître dans une enquête par exemple sur la délinquance. En outre, le caractère anonyme de ce type d'enquête ne permettra aucune identification des personnes, évacuant ainsi la crainte du fichage.

• **L'article 17** de la proposition de loi modifie l'article 25 de la loi de 1978.

Le III de l'article 8 de la loi précise que les données à caractère personnel qui font l'objet d'un procédé d'anonymisation à bref délai peuvent faire l'objet de traitements si la CNIL en donne l'autorisation préalable, en application de l'article 25 de la loi. L'article 25 de la loi fixe la liste des traitements soumis à autorisation préalable de la CNIL. Celle-ci se prononce dans un délai de deux mois à compter de la réception de la demande, délai qui peut être porté à quatre mois sur décision motivée de son président. Lorsque la commission ne s'est pas prononcée dans ces délais, la demande d'autorisation est réputée rejetée.

L'article 17 de la proposition de loi complète cette liste par la mention des *« traitements nécessaires à la conduite d'études spécialisées relatives à la discrimination »*.

Lors de son audition par votre rapporteure, Mme Marie-Hélène Mitjavile, membre de la CNIL a exprimé le souci de la Commission d'encadrer avec précision les outils d'évaluation, jugés nécessaires, des discriminations. Elle a estimé que la question de l'étude des discriminations est une question délicate car elle touche à l'essence même de notre identité, à la façon dont on se perçoit et est perçu par les autres ; une question qui peut contredire notre modèle républicain, universaliste et égalitaire ; une question délicate enfin en raison des usages qu'il pourrait être fait des études ainsi menées.

Elle a souligné l'importance de la valeur scientifique des présupposés des études que la CNIL aura à autoriser, c'est pourquoi elle a préconisé **l'avis préalable d'un comité d'experts chargé d'apprécier l'utilité scientifique de l'étude**, à l'image de ce que la loi a prévu en matière de recherche médicale : loi n°2004-801 du 6 août 2004 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel a créé l'article 54 de la loi Informatique et libertés qui précise que *« pour chaque demande de mise en œuvre d'un traitement de données à caractère personnel (en matière de recherche médicale), un comité consultatif sur le traitement de l'information en matière de recherche dans le domaine de la santé, institué auprès du ministre chargé de la recherche et composé de personnes compétentes en matière de recherche dans le domaine de la santé, d'épidémiologie, de génétique et de biostatistique, émet un avis sur la méthodologie de la recherche au regard des dispositions de la présente loi, la nécessité du recours à des données à caractère personnel et la pertinence de celles-ci par rapport à l'objectif de la recherche, préalablement à la saisine de la Commission nationale de l'informatique et des libertés. »* Ce comité dispose d'un mois pour transmettre son avis, délai porté à quinze jours en cas d'urgence. La mise en œuvre du traitement de données est ensuite soumise à l'autorisation de la CNIL, qui se prononce dans les conditions prévues à l'article 25.

Ce même article prévoit en outre des procédures simplifiées pour les catégories les plus usuelles de traitements automatisés, permettant à la CNIL

d'homologuer des méthodologies de référence précisant les normes auxquelles doivent correspondre les traitements pouvant faire l'objet d'une demande d'avis et d'une demande d'autorisation simplifiées.

Mme Marie-Hélène Mitjavile a également émis des réserves sur la notion de « *données objectives* », faisant remarquer qu'une donnée n'est pas par nature objective et que son caractère objectif ou subjectif dépend du champ de l'étude. Ainsi la nationalité peut être une donnée objective dans un type d'étude mais subjective dans un autre.

Mme Marie-Hélène Mitjavile a enfin émis des réserves sur la notion de « *consentement exprès* » qui se concilie mal avec l'exigence d'anonymat : exiger le consentement exprès de la personne faisant l'objet d'une enquête suppose en pratique de lui demander d'apposer sa signature sur un document et pourrait donc la faire douter du caractère anonyme de l'enquête et donc introduire un biais dans ses réponses.

*

* *

La Commission est saisie de deux amendements de la rapporteure, le premier tendant à supprimer le recueil du « consentement exprès » des personnes interrogées et le second permettant le recueil d'un avis d'un comité consultatif scientifique.

Mme la rapporteure. Lors des auditions, une objection a été soulevée contre la rédaction proposée. En effet, exiger le consentement exprès de la personne interrogée implique de lui demander de signer un document, ce qui risque de la faire douter du caractère anonyme de l'enquête. Il convient donc de supprimer cette précision, tout en maintenant l'exigence du consentement.

M. Sébastien Huyghe. La disposition de la loi relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile, qui autorisait les statistiques dites « ethniques », qui a été censurée par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 15 novembre 2007, était issue d'un amendement que j'avais déposé avec Mme Michèle Tabarot. Il avait été « ciselé » par les services de la CNIL, après des travaux de l'INED. Manuel Valls était d'ailleurs favorable à ce dispositif. Cette question est particulièrement délicate. Il me semble plus sage d'attendre que soient connus les résultats des travaux demandés par le Président de la République.

M. Christophe Caresche. Le Conseil constitutionnel s'est prononcé : une jurisprudence existe donc. Je ne comprends pas ce que le Président de la République attend de ce groupe de travail. En effet, il n'y a que deux solutions possibles : le *statu quo* ou bien la rédaction proposée, qui s'inspire d'un commentaire publié aux *Cahiers du Conseil constitutionnel*.

Mme Michèle Tabarot. L'amendement que nous avons proposé faisait suite à des travaux d'expertise approfondis. Des propos plus que désagréables ont alors été entendus en séance publique. Le Président de la République souhaite simplement que les acteurs concernés puissent s'exprimer avant que la législation n'évolue.

M. Christophe Caresche. Cet amendement était un cavalier législatif et je ne comprends pas que l'on reproche à l'opposition d'avoir saisi le Conseil constitutionnel puisque cette saisine a permis de clarifier le droit. D'ailleurs, la mise en œuvre de l'exception d'inconstitutionnalité rendra caduc ce débat. L'avis de la CNIL sur l'enquête « *TéO* » reprend les termes de la décision du Conseil constitutionnel.

Mme la rapporteure. Nous étions contre cet amendement pour des raisons de fond. J'observe que l'attribution des « labels diversité » va être confiée à M. Éric Besson, ministre en charge de l'Immigration. Il s'agit là aussi d'une erreur politique de fond.

M. Sébastien Huyghe. C'est le lien avec l'immigration qui vous gêne ? Je vous rappelle que M. Éric Besson n'est pas seulement ministre de l'Immigration...

La Commission rejette les deux amendements de la rapporteure et les articles 16 et 17.

Article 18

[art. 13 de la loi du 6 janvier 1978]

Représentation de l'opposition parlementaire à la CNIL

Le présent article vise à prévoir une représentation paritaire de la majorité et de l'opposition parmi les parlementaires membres de la Commission nationale de l'informatique et des libertés.

L'article 13 de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés fixe la composition de la CNIL. Celle-ci comprend dix-sept membres, dont « *deux députés et deux sénateurs, désignés respectivement par l'Assemblée nationale et par le Sénat* ».

Composition de la CNIL

1° *Deux députés et deux sénateurs, désignés respectivement par l'Assemblée nationale et par le Sénat;*

2° *Deux membres du Conseil économique et social, élus par cette assemblée ;*

3° *Deux membres ou anciens membres du Conseil d'État, d'un grade au moins égal à celui de conseiller, élus par l'assemblée générale du Conseil d'État ;*

4° *Deux membres ou anciens membres de la Cour de cassation, d'un grade au moins égal à celui de conseiller, élus par l'assemblée générale de la Cour de cassation ;*

5° Deux membres ou anciens membres de la Cour des comptes, d'un grade au moins égal à celui de conseiller maître, élus par l'assemblée générale de la Cour des comptes ;

6° Trois personnalités qualifiées pour leur connaissance de l'informatique ou des questions touchant aux libertés individuelles, nommées par décret ;

7° Deux personnalités qualifiées pour leur connaissance de l'informatique, désignées respectivement par le Président de l'Assemblée nationale et par le Président du Sénat.

La durée du mandat des membres de la CNIL est variable : le mandat des membres mentionnés aux 3°, 4°, 5°, 6° et 7° est de cinq ans alors que celui des parlementaires et membres du CES est lié à leur mandat électif : le II de l'article 13 précise que « *les membres mentionnés aux 1° et 2° siègent pour la durée du mandat à l'origine de leur désignation* », étant précisé que leur mandat de membre de la CNIL, renouvelable une fois, ne pouvant excéder une durée totale de dix ans.

Votre rapporteure juge totalement anormal le fait que parmi les parlementaires désignés ne figurent pas de membres de l'opposition. S'il est vrai qu'en décembre dernier le Président du Sénat a désigné un sénateur du groupe Socialiste au Sénat, ce dont il convient de se féliciter, cette nomination n'est que le fruit d'une décision personnelle et n'a pas trouvé son pendant à l'Assemblée nationale. Il convient donc d'inscrire dans la loi le principe de représentation de l'opposition à la CNIL. Par le présent article, les auteurs de la proposition de loi entendent que désormais les parlementaires membres de la CNIL soient à parité membres de la majorité présidentielle et de l'opposition, qu'il s'agisse d'un député et un sénateur de la majorité et respectivement un député et un sénateur de l'opposition ou deux députés de la majorité et deux sénateurs de l'opposition ou deux sénateurs de la majorité et deux députés de l'opposition.

Cette inscription dans la loi est désormais possible puisque l'article 51-1 de la Constitution, issu de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 a consacré l'existence de l'opposition, et dispose que : « *le règlement de chaque assemblée (...) reconnaît des droits spécifiques aux groupes d'opposition de l'Assemblée intéressée ainsi qu'aux groupes minoritaires.* »

*

* *

M. Sébastien Huyghe. Je suis surpris par cet article puisque lorsque l'actuelle opposition était majoritaire, elle n'a rien proposé de tel. Le Sénat a d'ailleurs désigné, en dehors de toute obligation légale, en décembre 2008, le sénateur Claude Domeizel du groupe Socialiste comme membre de la CNIL. Et la

majorité n'a pas eu besoin d'un texte pour confier la présidence de la commission des Finances de notre assemblée à un membre de l'opposition. Nous savons faire preuve d'ouverture !

M. Christophe Caresche. S'il y avait eu un représentant de l'opposition parmi les membres de la CNIL lors de la préparation de l'amendement dont nous avons discuté il y a quelques instants, la discussion aurait été plus constructive.

Mme Michèle Tabarot. Cet argument n'est pas recevable. L'opposition a été clairement informée du sens et de la portée de notre amendement.

M. le président Jean-Luc Warsmann. La rédaction proposée pose également la question de la définition même de ce que sont la majorité et l'opposition.

La Commission rejette l'article 18.

M. le président Jean-Luc Warsmann. Je regrette une nouvelle fois qu'un travail plus dense n'ait pas pu être conduit et, avec les commissaires de la majorité, je m'abstiendrai sur le vote de la proposition.

La Commission adopte la proposition de loi ainsi modifiée.

En conséquence, la commission des Lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République vous demande d'adopter la présente proposition de loi dans le texte figurant ci-après.

TEXTE ADOPTÉ PAR LA COMMISSION

Proposition de loi visant à lutter contre les discriminations liées à l'origine, réelle ou supposée

Article 1^{er}

- ① Le dernier alinéa de l'article L. 2323-70 du code du travail est complété par une phrase ainsi rédigée :
- ② « Il peut également comporter, le cas échéant, des informations sur les actions menées par l'entreprise, dans le cadre de la gestion des ressources humaines, en faveur de la promotion de la diversité et de la prévention des discriminations. »

Article 2

- ① Après le 2° de l'article L. 2323-56 du code du travail, il est inséré un 3° ainsi rédigé :
- ② « 3° Les actions menées, le cas échéant, dans le cadre de la gestion des ressources humaines, en faveur de la promotion de la diversité et de la prévention des discriminations. »

Article 3

- ① Après le huitième alinéa de l'article 2 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :
- ② « La haute autorité peut être représentée dans chaque région par un délégué régional. »

TABLEAU COMPARATIF

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>Code des marchés publics</p> <p><i>Art. 53. — I. — Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde :</i></p> <p>1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, les performances en matière de protection de l'environnement, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ;</p> <p>.....</p>	<p>Article 1^{er}</p> <p><i>Au 1° du I de l'article 53 du code des marchés publics, après les mots : « en difficulté », sont ajoutés les mots : « la politique menée par l'entreprise en matière de lutte contre les discriminations, ».</i></p>	<p>Article 1^{er}</p> <p>Rejeté</p>
<p>Code pénal</p> <p><i>Art. 225-2. — La discrimination définie à l'article 225-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende lorsqu'elle consiste :</i></p> <p>1° À refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ;</p> <p>2° À entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque ;</p> <p>3° À refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ;</p> <p>4° À subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;</p>	<p>Article 2</p> <p><i>L'article 225-2 du code pénal est complété par un alinéa ainsi rédigé :</i></p>	<p>Article 2</p> <p>Rejeté</p>

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>5° À subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une période de formation en entreprise à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;</p>	<p><i>« Une peine complémentaire telle que définie au 5° de l'article 131-39 peut être prononcée à l'encontre d'une personne morale. »</i></p>	<p>Article 3 <i>[art. 1^{er} du texte adopté]</i></p>
<p>6° À refuser d'accepter une personne à l'un des stages visés par le 2° de l'article L. 412-8 du code de la sécurité sociale.</p>	<p>Article 3</p>	<p>Le dernier alinéa travail est complété par une phrase ainsi rédigée :</p>
<p>Lorsque le refus discriminatoire prévu au 1° est commis dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 € d'amende.</p>	<p>Dans le second alinéa de l'article L. 2323-70 du code du travail, après le mot : « formation, », sont insérés les mots : « la lutte contre les discriminations, ».</p>	<p><i>« Il peut également comporter, le cas échéant, des informations sur les actions menées par l'entreprise, dans le cadre de la gestion des ressources humaines, en faveur de la promotion de la diversité et de la prévention des discriminations. »</i></p>
<p>Code du travail</p>	<p>Article 4</p>	<p>Article 4</p>
<p><i>Art. L. 2323-70.</i> — Le bilan social récapitule en un document unique les principales données chiffrées permettant d'apprécier la situation de l'entreprise dans le domaine social, d'enregistrer les réalisations effectuées et de mesurer les changements intervenus au cours de l'année écoulée et des deux années précédentes.</p>	<p>Le bilan social comporte des informations sur l'emploi, les rémunérations et charges accessoires, les conditions de santé et de sécurité, les autres conditions de travail, la formation, les relations professionnelles ainsi que sur les conditions de vie des salariés et de leurs familles dans la mesure où ces conditions dépendent de l'entreprise.</p>	<p>Rejeté</p>
<p><i>Art. 2323-47.</i> — Chaque année, dans les entreprises de moins de trois cents salariés, l'employeur remet au</p>		

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>comité d'entreprise un rapport sur la situation économique de l'entreprise. Ce rapport porte sur l'activité et la situation financière de l'entreprise, le bilan du travail à temps partiel dans l'entreprise, l'évolution de l'emploi, des qualifications, de la formation et des salaires, la situation comparée des conditions générales d'emploi et de formation des femmes et des hommes et les actions en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés dans l'entreprise.</p>	<p><i>Après le mot : « hommes », la fin du premier alinéa de l'article L. 2323-47 du code du travail, est ainsi rédigée :</i></p>	
<p>À cette occasion, l'employeur informe le comité d'entreprise des éléments qui l'ont conduit à faire appel, au titre de l'année écoulée, et qui pourraient le conduire à faire appel pour l'année à venir, à des contrats de travail à durée déterminée, à des contrats de mission conclus avec une entreprise de travail temporaire ou à des contrats conclus avec une entreprise de portage salarial.</p>	<p><i>« ainsi que les actions en faveur de l'égalité des chances et de traitement dans l'entreprise. »</i></p>	
<p>Les membres du comité d'entreprise reçoivent le rapport annuel quinze jours avant la réunion.</p>	Article 5	Article 5 <i>[art. 2 du texte adopté]</i>
<p>Le rapport, modifié le cas échéant à la suite de la réunion du comité d'entreprise, est transmis à l'inspecteur du travail, accompagné de l'avis du comité, dans les quinze jours qui suivent.</p>	<p>Après le troisième alinéa de l'article L. 2323-56 du code du travail, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :</p>	<i>(Alinéa sans modification)</i>
<p>Les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'État.</p>		
<p><i>Art. L. 2323-56.</i> — Chaque année, dans les entreprises de trois cents salariés et plus, à l'occasion de la réunion prévue à l'article L. 2323-55, le comité d'entreprise est informé et consulté sur :</p>		
<p>1° L'évolution de l'emploi et des qualifications dans l'entreprise au cours de l'année passée ;</p>		
<p>2° Les prévisions annuelles ou pluriannuelles et les actions, notamment</p>		

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>de prévention et de formation, que l'employeur envisage de mettre en œuvre compte tenu de ces prévisions, particulièrement au bénéfice des salariés âgés ou présentant des caractéristiques sociales ou de qualification les exposant, plus que d'autres, aux conséquences de l'évolution économique ou technologique.</p> <p>L'employeur apporte toutes explications sur les écarts éventuellement constatés entre les prévisions et l'évolution effective de l'emploi, ainsi que sur les conditions d'exécution des actions prévues au titre de l'année écoulée.</p> <p>Préalablement à la réunion de consultation, les membres du comité reçoivent un rapport écrit comportant toutes informations utiles sur la situation de l'entreprise, notamment celles prévues au présent article et à l'article L. 2323-51.</p> <p>Ce rapport et le procès-verbal de la réunion sont transmis dans un délai de quinze jours à l'autorité administrative.</p>	<p>« 3° Les actions menées en faveur de l'égalité des chances et de traitement dans l'entreprise. »</p> <p>Article 6</p> <p><i>Le deuxième alinéa de l'article L. 441 du code de la construction et de l'habitation est complété par une phrase ainsi rédigée :</i></p> <p>« Dans un objectif de lutte contre les discriminations, à titre expérimental et pour une durée de deux ans, l'attribution peut se faire à partir de dossiers rendus anonymes. Les modalités d'évaluation de ce dispositif sont fixées par décret. »</p>	<p>« 3° Les actions menées, le cas échéant, dans le cadre de la gestion des ressources humaines, en faveur de la promotion de la diversité et de la prévention des discriminations. »</p> <p>Article 6</p> <p>Rejeté</p>
<p>Code de la construction et de l'habitation</p> <p><i>Art. L. 441.</i> — L'attribution des logements locatifs sociaux participe à la mise en œuvre du droit au logement, afin de satisfaire les besoins des personnes de ressources modestes et des personnes défavorisées.</p> <p>L'attribution des logements locatifs sociaux doit notamment prendre en compte la diversité de la demande constatée localement ; elle doit favoriser l'égalité des chances des demandeurs et la mixité sociale des villes et des quartiers.</p>		

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>Les collectivités territoriales concourent, en fonction de leurs compétences, à la réalisation des objectifs mentionnés aux alinéas précédents.</p>	<p>Article 7</p> <p><i>Le neuvième alinéa de l'article L. 441-1 du code de la construction et de l'habitation est complété par une phrase ainsi rédigée :</i></p>	<p>Article 7</p> <p>Rejeté</p>
<p>Les bailleurs sociaux attribuent les logements locatifs sociaux dans le cadre des dispositions de la présente section.</p>		
<p>L'État veille au respect des règles d'attribution de logements sociaux.</p>		
<p><i>Art. L. 441-1.</i> — Le décret en Conseil d'État prévu à l'article L. 441-2-6 détermine les conditions dans lesquelles les logements construits, améliorés ou acquis et améliorés avec le concours financier de l'État ou ouvrant droit à l'aide personnalisée au logement et appartenant aux organismes d'habitations à loyer modéré ou gérés par ceux-ci sont attribués par ces organismes. Pour l'attribution des logements, ce décret prévoit qu'il est tenu compte notamment du patrimoine, de la composition, du niveau de ressources et des conditions de logement actuelles du ménage, de l'éloignement des lieux de travail et de la proximité des équipements répondant aux besoins des demandeurs. Il est également tenu compte, pour l'attribution d'un logement, de l'activité professionnelle des membres du ménage lorsqu'il s'agit d'assistants maternels ou d'assistants familiaux agréés.</p>		
<p>Ce décret fixe des critères généraux de priorité pour l'attribution des logements, notamment au profit :</p>		
<p>a) De personnes en situation de handicap ou de familles ayant à leur charge une personne en situation de handicap ;</p>		
<p>b) De personnes mal logées, défavorisées ou rencontrant des difficultés particulières de logement pour des raisons d'ordre financier ou tenant à leurs conditions d'existence ;</p>		
<p>c) De personnes hébergées ou logées temporairement dans un établissement ou un logement de transition ;</p>		

Texte en vigueur

d) De personnes mal logées reprenant une activité après une période de chômage de longue durée.

Ce décret fixe les conditions dans lesquelles le maire de la commune d'implantation des logements est consulté sur les principes régissant ces attributions et sur le résultat de leur application.

Ce décret détermine également les limites et conditions dans lesquelles les organismes d'habitations à loyer modéré peuvent, en contrepartie d'un apport de terrain, d'un financement ou d'une garantie financière, contracter des obligations de réservation pour les logements mentionnés à l'alinéa précédent, lors d'une mise en location initiale ou ultérieure. Lorsque ces conventions de réservation ne respectent pas les limites prévues au présent alinéa, elles sont nulles de plein droit.

Il fixe les conditions dans lesquelles ces conventions de réservation sont conclues, en contrepartie d'un apport de terrain, d'un financement ou d'une garantie financière, accordés par une commune ou un établissement public de coopération intercommunale. Il prévoit que ces obligations de réservation sont prolongées de cinq ans lorsque l'emprunt contracté par le bailleur et garanti par la commune ou l'établissement public de coopération intercommunale est totalement remboursé.

Il détermine également les limites et conditions de réservation des logements par le représentant de l'État dans le département au profit des personnes prioritaires, notamment mal logées ou défavorisées.

Le représentant de l'État dans le département peut, par convention, déléguer au maire ou, avec l'accord du maire, au président d'un établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'habitat tout ou partie des réservations de logements

Texte de la proposition de loi

« Il détermine les conditions de mise en place d'une commission municipale pluraliste qui statue, pour le choix des demandes de logements proposées aux organismes d'habitations à loyer modéré, sur la base d'une liste des critères de priorité votée par le conseil municipal et rendue publique. »

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>dont il bénéficie, au titre du précédent alinéa, sur le territoire de la commune ou de l'établissement.</p>		
<p>Cette convention fixe les engagements du délégataire en vue de la mise en œuvre du droit au logement, les modalités d'évaluation annuelle de la délégation ainsi que les conditions de son retrait en cas de non-respect de ses engagements par le délégataire.</p>		
<p>S'il constate, au terme de l'année écoulée, que les objectifs fixés par le plan départemental d'action pour le logement des personnes défavorisées ne sont pas respectés, le représentant de l'État peut, après mise en demeure restée sans suite pendant trois mois, se substituer au maire ou au président de l'établissement public de coopération intercommunale pour décider directement de la réservation des logements.</p>		
<p>Les plafonds de ressources pour l'attribution des logements locatifs sociaux fixés en application des dispositions du présent article sont révisés annuellement en fonction de l'évolution du salaire minimum de croissance visé à l'article L. 141-2 du code du travail.</p>		
<p>Code général des collectivités territoriales</p>	<p>Article 8</p>	<p>Article 8</p>
<p><i>Art. L. 2511-20.</i> — Les logements dont l'attribution relève de la commune et qui sont situés dans l'arrondissement sont attribués pour moitié par le maire d'arrondissement et pour moitié par le maire de la commune.</p>	<p><i>Le troisième alinéa de l'article L. 2511-20 du code général des collectivités territoriales est complété par une phrase ainsi rédigée :</i></p>	<p>Rejeté</p>
<p>Les logements dont l'attribution relève de la commune et qui sont situés hors du territoire communal sont attribués par une commission municipale comprenant, en nombre égal, des représentants des maires d'arrondissement et des représentants du maire de la commune, désignés parmi les conseillers élus.</p>		
<p>Les dispositions des deux alinéas précédents sont, en outre, applicables aux décisions ou propositions d'attribution qui incombent à la commune pour les logements qui lui sont réservés par convention.</p>	<p><i>« Pour l'attribution de ces logements, une commission municipale pluraliste statue sur la base d'une liste des</i></p>	

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>Un décret en Conseil d'État fixe les conditions d'application du présent article.</p>	<p><i>critères de priorité votée par le conseil municipal et rendue publique. »</i></p>	Article 9
Code du travail	<p>Article 9</p> <p><i>Le premier alinéa de l'article L. 1134-3 du code du travail est ainsi rédigé :</i></p> <p><i>« Les associations régulièrement constituées depuis trois ans au moins ou habilitées après avis de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité œuvrant dans le domaine du handicap ou pour la lutte contre les discriminations peuvent exercer en justice toutes actions résultant de l'application des dispositions du chapitre II. »</i></p>	Rejeté
<p>Elles peuvent exercer ces actions en faveur d'un candidat à un emploi, à un stage ou une période de formation en entreprise ou d'un salarié dans les conditions prévues à l'article L. 1134-1, sous réserve de justifier d'un accord écrit de l'intéressé.</p>		
<p>L'intéressé peut toujours intervenir à l'instance engagée par l'association et y mettre un terme à tout moment.</p>		
<p><i>Art. L. 1132-1 à L. 1132-4. — Cf. annexe.</i></p>		
Code de l'éducation	Article 10	Article 10
<p><i>Art. L. 612-3. — Le premier cycle est ouvert à tous les titulaires du baccalauréat et à ceux qui ont obtenu l'équivalence ou la dispense de ce grade en justifiant d'une qualification ou d'une expérience jugées suffisantes conformément à l'article L. 613-5.</i></p>	<p><i>L'article L. 612-3 du code de l'éducation est complété par un alinéa ainsi rédigé :</i></p>	Rejeté
<p>Tout candidat est libre de s'inscrire dans l'établissement de son choix, sous réserve d'avoir, au préalable, sollicité une préinscription lui permettant de bénéficier du dispositif d'information et d'orientation dudit établissement, qui doit être établi en concertation avec les</p>		

Texte en vigueur

lycées. Il doit pouvoir, s'il le désire, être inscrit en fonction des formations existantes lors de cette inscription dans un établissement ayant son siège dans le ressort de l'académie où il a obtenu le baccalauréat ou son équivalent ou dans l'académie où est située sa résidence. Lorsque l'effectif des candidatures excède les capacités d'accueil d'un établissement, constatées par l'autorité administrative, les inscriptions sont prononcées, après avis du président de cet établissement, par le recteur chancelier, selon la réglementation établie par le ministre chargé de l'enseignement supérieur, en fonction du domicile, de la situation de famille du candidat et des préférences exprimées par celui-ci.

Les dispositions relatives à la répartition entre les établissements et les formations excluent toute sélection. Toutefois, une sélection peut être opérée, selon des modalités fixées par le ministre chargé de l'enseignement supérieur, pour l'accès aux sections de techniciens supérieurs, instituts, écoles et préparations à celles-ci, grands établissements au sens du titre I^{er} du livre VII, et tous établissements où l'admission est subordonnée à un concours national ou à un concours de recrutement de la fonction publique.

La préparation aux écoles est assurée dans les classes préparatoires des lycées et dans les établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel, dans des conditions fixées par décret.

Texte de la proposition de loi

« Le recrutement dans les classes préparatoires aux grandes écoles des lycées publics et dans les premières années des établissements sélectionnant à l'entrée s'effectue parmi les élèves de tous les lycées de France et d'outre-mer. Chaque année, le ministre de l'éducation nationale fixe un objectif chiffré du nombre d'élèves bénéficiaires de ce droit et les conditions de répartition des élèves dans les classes préparatoires. La détermination des meilleurs élèves bénéficiaires de ce droit s'effectue, lycée par lycée, sur la base des résultats au baccalauréat. »

Conclusions de la Commission

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>Loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité</p> <p><i>Art. 2.</i> — La haute autorité est composée d'un collège de onze membres nommés par décret du Président de la République :</p> <ul style="list-style-type: none">— deux membres, dont le président, désignés par le Président de la République ;— deux membres désignés par le président du Sénat ;— deux membres désignés par le président de l'Assemblée nationale ;— deux membres désignés par le Premier ministre ;— un membre désigné par le vice-président du Conseil d'État ;— un membre désigné par le premier président de la Cour de cassation ;— un membre désigné par le président du Conseil économique et social. <p>Les désignations du Président de la République, du président du Sénat, du président de l'Assemblée nationale et du Premier ministre concourent à une représentation équilibrée entre les femmes et les hommes.</p> <p>Le mandat du président et des membres de la haute autorité a une durée de cinq ans. Il n'est ni révocable, ni renouvelable.</p> <p>Les membres du collège, à l'exception du président, sont renouvelables par moitié tous les trente mois.</p> <p>En cas de vacance d'un siège de membre du collège pour quelque cause que ce soit, il est pourvu à la nomination, dans les conditions prévues au présent article, d'un nouveau membre pour</p>	<p>Article 11</p> <p>Après le huitième alinéa de l'article 2 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :</p> <p>« La haute autorité est représentée dans chaque région par un délégué régional ».</p>	<p>Article 11 <i>[art. 3 du texte adopté]</i></p> <p><i>(Alinéa sans modification)</i></p> <p>... autorité peut être représentée ...</p>

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>la durée du mandat restant à courir. Son mandat peut être renouvelé s'il a occupé ces fonctions de remplacement pendant moins de deux ans.</p>		
<p>La haute autorité crée auprès d'elle un comité consultatif permettant d'associer à ses travaux des personnalités qualifiées choisies parmi des représentants des associations, des syndicats, des organisations professionnelles et toutes autres personnes ayant une activité dans le domaine de la lutte contre les discriminations et pour la promotion de l'égalité.</p>		
<p>Elle dispose de services, placés sous l'autorité de son président, pour lesquels elle peut recruter des agents contractuels. Les agents de la haute autorité assermentés et spécialement habilités par le procureur de la République peuvent constater par procès-verbal les délits de discrimination, notamment dans le cas où il est fait application des dispositions de l'article 225-3-1 du code pénal.</p>		
<p>Le président représente la haute autorité et a qualité pour agir au nom de celle-ci.</p>		
<p>En cas de partage égal des voix, celle du président de la haute autorité est prépondérante.</p>		
<p><i>Art. 2. — Cf. supra art. 11 de la proposition de loi.</i></p>	<p>Article 12</p> <p><i>L'article 2 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 précitée est complété par un alinéa ainsi rédigé :</i></p> <p><i>« Le collège statue publiquement. »</i></p>	<p>Article 12</p> <p>Rejeté</p>
<p><i>Art. 4. — Toute personne qui s'estime victime de discrimination peut saisir la haute autorité, dans des conditions précisées par décret en Conseil d'État.</i></p>	<p>Article 13</p>	<p>Article 13</p> <p>Rejeté</p>
<p>La haute autorité peut aussi se saisir d'office des cas de discrimination directe ou indirecte dont elle a connaissance, sous réserve que la victime, lors-</p>		

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>qu'elle est identifiée, ait été avertie et qu'elle ne s'y soit pas opposée.</p>	<p><i>Dans le quatrième alinéa de l'article 4 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 précitée, les mots : « cinq ans à la date des faits » sont remplacés par les mots : « trois ans à la date des faits ou habilités après avis de la haute autorité ».</i></p>	Article 14
<p>Les victimes de discrimination peuvent également saisir la haute autorité par l'intermédiaire d'un député, d'un sénateur ou d'un représentant français au Parlement européen.</p>	Article 14	Rejeté
<p>Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant par ses statuts de combattre les discriminations ou d'assister les victimes de discrimination, peut saisir la haute autorité conjointement avec toute personne qui s'estime victime de discrimination et avec son accord.</p>	<p><i>Dans le deuxième alinéa de l'article 5 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 précitée, les mots : « de droit privé » sont supprimés.</i></p>	Article 14
<p>La saisine de la haute autorité n'interrompt ni ne suspend les délais relatifs à la prescription des actions en matière civile et pénale et aux recours administratifs et contentieux.</p>	Article 15	Rejeté
<p><i>Art. 5.</i> — La haute autorité recueille toute information sur les faits portés à sa connaissance.</p>	<p><i>Après l'article 9 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 précitée, il est inséré un article 9-1 ainsi rédigé :</i></p>	Article 15
<p>À cet effet, elle peut demander des explications à toute personne physique ou à toute personne morale de droit privé mise en cause devant elle. Elle peut aussi demander communication d'informations et de documents quel qu'en soit le support et entendre toute personne dont le concours lui paraît utile.</p>	<p>Les personnes auxquelles la haute autorité demande des explications en application de l'alinéa précédent peuvent se faire assister du conseil de leur choix. Un procès-verbal contradictoire de l'audition est dressé et remis à la personne entendue.</p>	Article 15

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p><i>Art. 2. — Cf. supra art. 11 de la proposition de loi.</i></p>	<p>« Art. 9-1. — <i>Est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende le fait d'entraver l'action de la haute autorité :</i></p> <p>« — <i>soit en s'opposant à l'exercice des missions confiées à ses membres ou aux agents habilités en application de l'article 2 ;</i></p> <p>« — <i>soit en refusant de communiquer à ses membres ou aux agents habilités en application de l'article 2 les renseignements et documents utiles à leur mission, ou en dissimulant lesdits documents ou renseignements, ou en les faisant disparaître ; »</i></p>	Article 16
<p>Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés</p>	Article 16	Rejeté
<p><i>Art. 8. — I. — Il est interdit de collecter ou de traiter des données à caractère personnel qui font apparaître, directement ou indirectement, les origines raciales ou ethniques, les opinions politiques, philosophiques ou religieuses ou l'appartenance syndicale des personnes, ou qui sont relatives à la santé ou à la vie sexuelle de celles-ci.</i></p>	<p><i>Le II de l'article 8 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés est complété par un 9° ainsi rédigé :</i></p>	
<p>1° Les traitements pour lesquels la personne concernée a donné son consentement exprès, sauf dans le cas où la loi prévoit que l'interdiction visée au I ne peut être levée par le consentement de la personne concernée ;</p>		
<p>2° Les traitements nécessaires à la sauvegarde de la vie humaine, mais auxquels la personne concernée ne peut donner son consentement par suite d'une incapacité juridique ou d'une impossibilité matérielle ;</p>		
<p>3° Les traitements mis en œuvre par une association ou tout autre organisme à but non lucratif et à caractère religieux, philosophique, politique ou syndical :</p>		
<p>— pour les seules données mentionnées au I correspondant à l'objet de</p>		

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>ladite association ou dudit organisme ;</p> <p>— sous réserve qu'ils ne concernent que les membres de cette association ou de cet organisme et, le cas échéant, les personnes qui entretiennent avec celui-ci des contacts réguliers dans le cadre de son activité ;</p> <p>— et qu'ils ne portent que sur des données non communiquées à des tiers, à moins que les personnes concernées n'y consentent expressément ;</p> <p>4° Les traitements portant sur des données à caractère personnel rendues publiques par la personne concernée ;</p> <p>5° Les traitements nécessaires à la constatation, à l'exercice ou à la défense d'un droit en justice ;</p> <p>6° Les traitements nécessaires aux fins de la médecine préventive, des diagnostics médicaux, de l'administration de soins ou de traitements, ou de la gestion de services de santé et mis en œuvre par un membre d'une profession de santé, ou par une autre personne à laquelle s'impose en raison de ses fonctions l'obligation de secret professionnel prévue par l'article 226-13 du code pénal ;</p> <p>7° Les traitements statistiques réalisés par l'Institut national de la statistique et des études économiques ou l'un des services statistiques ministériels dans le respect de la loi n° 51-711 du 7 juin 1951 sur l'obligation, la coordination et le secret en matière de statistiques, après avis du Conseil national de l'information statistique et dans les conditions prévues à l'article 25 de la présente loi ;</p> <p>8° Les traitements nécessaires à la recherche dans le domaine de la santé selon les modalités prévues au chapitre IX.</p>	<p><i>« 9° Les traitements nécessaires à la conduite d'études spécialisées relatives à la discrimination. Ces études peuvent comporter des questions relatives au "ressenti d'appartenance" des personnes selon les modalités prévues au 9° du I de l'article 25. Le consentement exprès des personnes doit être recueilli. La réponse à ces études doit être</i></p>	

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>III. — Si les données à caractère personnel visées au I sont appelées à faire l'objet à bref délai d'un procédé d'anonymisation préalablement reconnu conforme aux dispositions de la présente loi par la Commission nationale de l'informatique et des libertés, celle-ci peut autoriser, compte tenu de leur finalité, certaines catégories de traitements selon les modalités prévues à l'article 25. Les dispositions des chapitres IX et X ne sont pas applicables.</p>	<p><i>facultative, au moyen de questions ouvertes et sur un mode auto-déclaratif. La présentation des résultats du traitement de données ne peut en aucun cas permettre l'identification directe ou indirecte des personnes concernées. »</i></p>	
<p>IV. — De même, ne sont pas soumis à l'interdiction prévue au I les traitements, automatisés ou non, justifiés par l'intérêt public et autorisés dans les conditions prévues au I de l'article 25 ou au II de l'article 26.</p>	Article 17	Article 17
<p><i>Art. 25. — Cf. infra art. 17 de la proposition de loi.</i></p>	<p><i>Le I de l'article 25 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 précitée est complété par un 9° ainsi rédigé :</i></p>	Rejeté
<p>1° Les traitements, automatisés ou non, mentionnés au 7° du II, au III et au IV de l'article 8 ;</p>		
<p>2° Les traitements automatisés portant sur des données génétiques, à l'exception de ceux d'entre eux qui sont mis en œuvre par des médecins ou des biologistes et qui sont nécessaires aux fins de la médecine préventive, des diagnostics médicaux ou de l'administration de soins ou de traitements ;</p>		
<p>3° Les traitements, automatisés ou non, portant sur des données relatives aux infractions, condamnations ou mesures de sûreté, sauf ceux qui sont mis en œuvre par des auxiliaires de justice pour les besoins de leurs missions de défense des personnes concernées ;</p>		

Texte en vigueur

4° Les traitements automatisés susceptibles, du fait de leur nature, de leur portée ou de leurs finalités, d'exclure des personnes du bénéfice d'un droit, d'une prestation ou d'un contrat en l'absence de toute disposition législative ou réglementaire ;

5° Les traitements automatisés ayant pour objet :

— l'interconnexion de fichiers relevant d'une ou de plusieurs personnes morales gérant un service public et dont les finalités correspondent à des intérêts publics différents ;

— l'interconnexion de fichiers relevant d'autres personnes et dont les finalités principales sont différentes ;

6° Les traitements portant sur des données parmi lesquelles figure le numéro d'inscription des personnes au répertoire national d'identification des personnes physiques et ceux qui requièrent une consultation de ce répertoire sans inclure le numéro d'inscription à celui-ci des personnes ;

7° Les traitements automatisés de données comportant des appréciations sur les difficultés sociales des personnes ;

8° Les traitements automatisés comportant des données biométriques nécessaires au contrôle de l'identité des personnes.

II. — Pour l'application du présent article, les traitements qui répondent à une même finalité, portent sur des catégories de données identiques et ont les mêmes destinataires ou catégories de destinataires peuvent être autorisés par une décision unique de la commission. Dans ce cas, le responsable de chaque traitement adresse à la commission un engagement de conformité de celui-ci à la description figurant dans l'autorisation.

III. — La Commission nationale de l'informatique et des libertés se prononce dans un délai de deux mois à compter de la réception de la demande.

Texte de la proposition de loi

« 9° Les traitements nécessaires à la conduite d'études spécialisées relatives à la discrimination au sens du 9° du II de l'article 8. »

Texte en vigueur	Texte de la proposition de loi	Conclusions de la Commission
<p>Toutefois, ce délai peut être renouvelé une fois sur décision motivée de son président. Lorsque la commission ne s'est pas prononcée dans ces délais, la demande d'autorisation est réputée rejetée.</p>		
<p><i>Art. 8. — Cf. supra art. 16 de la proposition de loi.</i></p>		
<p>I. — La Commission nationale de l'informatique et des libertés est composée de dix-sept membres :</p>	<p>Article 18</p>	<p>Article 18</p> <p>Rejeté</p>
<p>1° Deux députés et deux sénateurs, désignés respectivement par l'Assemblée nationale et par le Sénat ;</p>	<p><i>Le 1° du I de l'article 13 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 précitée est complété par les mots : « , à parité entre la majorité et l'opposition ».</i></p>	
<p>2° Deux membres du Conseil économique et social, élus par cette assemblée ;</p>		
<p>3° Deux membres ou anciens membres du Conseil d'État, d'un grade au moins égal à celui de conseiller, élus par l'assemblée générale du Conseil d'État ;</p>		
<p>4° Deux membres ou anciens membres de la Cour de cassation, d'un grade au moins égal à celui de conseiller, élus par l'assemblée générale de la Cour de cassation ;</p>		
<p>5° Deux membres ou anciens membres de la Cour des comptes, d'un grade au moins égal à celui de conseiller maître, élus par l'assemblée générale de la Cour des comptes ;</p>		
<p>6° Trois personnalités qualifiées pour leur connaissance de l'informatique ou des questions touchant aux libertés individuelles, nommées par décret ;</p>		
<p>7° Deux personnalités qualifiées pour leur connaissance de l'informatique, désignées respectivement par le Président de l'Assemblée nationale et par le Président du Sénat.</p>		
<p>La commission élit en son sein un président et deux vice-présidents, dont un vice-président délégué. Ils composent le bureau.</p>		

Texte en vigueur

La formation restreinte de la commission est composée du président, des vice-présidents et de trois membres élus par la commission en son sein pour la durée de leur mandat.

En cas de partage égal des voix, celle du président est prépondérante.

II. — Le mandat des membres de la commission mentionnés aux 3°, 4°, 5°, 6° et 7° du I est de cinq ans ; il est renouvelable une fois. Les membres mentionnés aux 1° et 2° siègent pour la durée du mandat à l'origine de leur désignation ; leurs mandats de membre de la Commission nationale de l'informatique et des libertés ne peuvent excéder une durée de dix ans.

Le membre de la commission qui cesse d'exercer ses fonctions en cours de mandat est remplacé, dans les mêmes conditions, pour la durée de son mandat restant à courir.

Sauf démission, il ne peut être mis fin aux fonctions d'un membre qu'en cas d'empêchement constaté par la commission dans les conditions qu'elle définit.

La commission établit un règlement intérieur. Ce règlement fixe les règles relatives à l'organisation et au fonctionnement de la commission. Il précise notamment les règles relatives aux délibérations, à l'instruction des dossiers et à leur présentation devant la commission.

Texte de la proposition de loi

Conclusions de la Commission

ANNEXE AU TABLEAU COMPARATIF

Code du travail

Art. L. 1132-1. — Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1^{er} de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille ou en raison de son état de santé ou de son handicap.

Art. L. 1132-2. — Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire mentionnée à l'article L. 1132-1 en raison de l'exercice normal du droit de grève.

Art. L. 1132-3. — Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements définis aux articles L. 1132-1 et L. 1132-2 ou pour les avoir relatés.

Art. L. 1132-4. — Toute disposition ou tout acte pris à l'égard d'un salarié en méconnaissance des dispositions du présent chapitre est nul.

AMENDEMENTS NON ADOPTÉS PAR LA COMMISSION

Article 16

Amendement présenté par Mme George Pau-Langevin, rapporteure :

Supprimer la troisième phrase de l'alinéa 2.

Article 17

Amendement présenté par Mme George Pau-Langevin, rapporteure :

Compléter cet article par les deux alinéas suivants :

« Après le I de l'article 25 de la même loi, il est inséré un I *bis* ainsi rédigé :

« "I *bis*. — L'autorisation de la Commission nationale de l'informatique et des libertés des traitements nécessaires à la conduite d'études spécialisées relatives à la discrimination au sens du 9° du II de l'article 8 est donnée après avis d'un comité consultatif dont la composition est précisée par décret en Conseil d'État." »

PERSONNES ENTENDUES PAR LA RAPPORTEURE

- M. Yazid SABEG, Commissaire à la diversité et à l'égalité des chances
- M. Louis SCHWEITZER, Président de la Haute Autorité de Lutte contre les Discriminations et pour l'Égalité (HALDE)
- Mme Marie-Hélène MITJAVILE, membre de la Commission nationale Informatique et Libertés chargée du secteur Recherche et statistiques et Mme Sophie VULLIET-TAVERNIER, directrice des affaires juridiques, internationales et de l'expertise de la CNIL
- M. Jean-Pierre DUBOIS, président de la Ligue des Droits de l'Homme
- M. Richard DESCOINGS, Directeur de l'Institut d'Études Politiques
- M. François HERAN, président de l'Institut national des études démographique (INED)
- M. Philippe BATAILLE, sociologue, directeur d'études à l'École des Hautes études en Sciences sociales
- M. Dogad DOGOUI, président du Cercle de la Diversité Républicaine
- M. Édouard PELLET, délégué à l'intégration et à la diversité du groupe France Télévisions
- M. Thierry BADJECK, victime de discriminations dans l'emploi