

Document
mis en distribution
le 26 décembre 2007



N° 514

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

TREIZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 19 décembre 2007.

PROJET DE LOI

*portant diverses dispositions d'adaptation au droit
communautaire dans le domaine de la **lutte** contre les
discriminations,*

(Renvoyé à la commission des affaires culturelles, familiales et sociales, à défaut de constitution
d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement.)

PRÉSENTÉ

AU NOM DE M. FRANÇOIS FILLON,
Premier ministre,

PAR M. XAVIER BERTRAND,
ministre du travail, des relations sociales et de la solidarité.

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

Le présent projet de loi a pour objet de compléter les dispositions qui, en droit français, déclinent le principe de l'égalité de traitement pour tenir compte de la législation communautaire en vigueur, telle qu'elle est interprétée par la Cour de justice des communautés européennes et la Commission européenne.

Il s'agit, d'une part, de compléter la transposition qui a déjà été opérée de trois directives communautaires relatives à l'égalité de traitement :

– la directive 2000/43/CE du Conseil 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 ;

– la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ;

– la directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 modifiant la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail.

La Commission européenne, en effet, estime que le législateur français n'a pas tiré toutes les conséquences de l'intervention de ces trois directives, notamment en ce qu'il a omis d'inscrire en droit français la définition des discriminations directes et indirectes, du harcèlement moral et du harcèlement sexuel. Elle lui reproche également d'avoir imparfaitement transposé celles des dispositions de ces directives qui interdisent d'enjoindre à quiconque de pratiquer une discrimination, et celles qui assurent la défense des droits des victimes de discriminations.

Pour ces motifs, la Commission a engagé à l'encontre de la France trois procédures d'action en manquement dont deux ont donné lieu à l'envoi d'une mise en demeure et la troisième à l'émission d'un avis motivé ; elles imposent donc de modifier rapidement l'état de notre législation, sous peine de sanctions.

Ces différentes mises en conformité avec le droit communautaire permettent en outre d'assurer la transposition, dont le délai expire le 15 août 2008, d'une partie des dispositions de la directive du 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail, qui procède à la refonte de directives antérieures.

Il s'agit, enfin, de transposer la directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004 mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services, le délai de transposition expirant le 21 décembre 2007.

*

L'article 1^{er} du projet de loi précise les définitions, telles que prévues par les directives susmentionnées, de la discrimination directe, de la discrimination indirecte et des faits qui s'apparentent aux harcèlements moral et sexuel. En outre, il pose l'interdiction d'enjoindre à quiconque de pratiquer une discrimination. Il assimile les faits de harcèlement et l'injonction de discriminer à une discrimination.

L'article 2 interdit, pour chacun des secteurs visés par les cinq directives susmentionnées, de pratiquer les discriminations fondées sur un certain nombre de critères limitativement énumérés :

1° Interdiction des discriminations fondées sur la race ou l'origine ethnique en matière de biens et services, de protection sociale, de santé, d'avantages sociaux et d'éducation ;

2° Interdiction des discriminations en matière d'affiliation et d'engagement dans une organisation syndicale ou professionnelle, y compris d'avantages procurés par elle, ainsi que d'accès

à l'emploi, d'emploi, de formation professionnelle et de travail, y compris le travail indépendant ou non salarié, quels que soient le sexe, l'appartenance ou non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, la religion, l'âge, le handicap, l'orientation sexuelle ou les convictions ;

3° Interdiction de pratiquer des discriminations en raison de la maternité ou de la grossesse, sauf à ce qu'il s'agisse d'en assurer la protection ;

4° Interdiction des discriminations fondées sur le sexe en matière d'accès aux biens et services et de fourniture de biens et services, sous réserve de trois exceptions :

– cette interdiction, conformément à la directive 2004/113/CE, ne vaut pas pour le contenu des médias et de la publicité, et ne fait pas non plus obstacle à ce que soient organisés des enseignements qui regroupent les élèves en fonction de leur sexe ;

– elle ne fait pas obstacle aux dispositions de l'article L. 111-7 du code des assurances concernant les différences de traitement pour le calcul des primes et prestations d'assurance motivées par des données actuarielles précises et pertinentes ;

– elle ne fait pas obstacle, enfin, aux différences de traitement lorsque la fourniture de biens et services exclusivement ou essentiellement destinés aux personnes de sexe masculin ou de sexe féminin est justifiée par un but légitime et que les moyens de parvenir à ce but sont nécessaires et appropriés.

L'article 3 instaure une protection contre les rétorsions qui peuvent faire suite à la relation de faits discriminatoires ou aux témoignages tendant à étayer les dires d'une personne estimant avoir subi une discrimination.

L'article 4 prévoit un aménagement des règles de charge de la preuve au profit des personnes qui engagent une action en justice pour faire reconnaître une discrimination. Il exclut toutefois l'application de ces règles spéciales pour les juridictions pénales, devant lesquelles il ne saurait être dérogé au principe, à valeur constitutionnelle, de présomption d'innocence.

L'article 5 précise que les interdictions de discriminer énoncées par le présent projet de loi valent pour toutes les

personnes publiques ou privées, y compris les personnes exerçant une profession indépendante. Ces dispositions s'appliquent donc aux personnes exerçant une activité salariée, non salariée ou indépendante, ainsi qu'aux fonctionnaires relevant des dispositions de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires et aux agents publics non titulaires.

Elles ne portent pas préjudice à l'application des règles particulières liées à l'admission et au séjour des ressortissants de pays tiers à l'Union européenne et des personnes apatrides.

Les **articles 6 et 7** regroupent les modifications apportées au code du travail.

L'article 6 précise la nature de ces modifications pour la version du code du travail actuellement en vigueur :

– modification de l'article L. 122-45 pour que celui-ci renvoie explicitement aux définitions de la discrimination directe et de la discrimination indirecte prévues par le présent projet de loi ;

– ajout d'un alinéa à l'article L. 122-45 précisant que les différences de traitement peuvent être justifiées lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée ;

– modification de l'article L. 122-45-3 excluant la qualification de discrimination pour certaines différences de traitement fondées sur l'âge, afin de reprendre les termes employés par la directive 2000/78/CE ;

– modification de l'article L. 411-5 en vue d'affirmer, de manière plus large qu'il ne l'était jusqu'alors, le principe de la liberté d'adhésion syndicale.

L'article 7 prévoit que les mêmes modifications sont apportées à la version du code du travail issue de l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 à compter de l'entrée en vigueur de l'ordonnance.

L'article 8 modifie l'article 225-3 du code pénal et complète la liste des discriminations qui ne sauraient donner lieu aux sanctions prévues à l'article 225-2 du même code. Il y ajoute :

– les discriminations fondées, en matière d'embauche, sur le sexe, l'âge ou l'apparence physique lorsque l'une de ces caractéristiques 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 aux services, sur le sexe lorsqu'elles sont justifiées, notamment par la protection des victimes de violences à caractère sexuel ;

– les discriminations fondées, en matière d'embauche, sur la nationalité lorsqu'elles sont justifiées par l'application des dispositions statutaires relatives à la fonction publique.

L'article 9 modifie le code de la mutualité et le code de la sécurité sociale. Il prévoit de manière expresse qu'aucune différence ne peut être fondée sur le sexe pour les cotisations et les prestations qui sont versées conformément aux dispositions de ces deux codes.

L'article 10 supprime le titre II de la loi du 30 décembre 2004 précitée, dont l'unique article 19 est repris au 1° de l'article 2 du présent projet de loi.

L'article 11 règle la question de l'application des dispositions du projet de loi en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, dans les îles Wallis-et-Futuna et dans les Terres australes et antarctiques françaises.

PROJET DE LOI

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre du travail, des relations sociales et de la solidarité,

Vu l'article 39 de la Constitution,

Décète :

Le présent projet de loi, délibéré en Conseil des ministres après avis du Conseil d'État, sera présenté à l'Assemblée nationale par le ministre du travail, des relations sociales et de la solidarité qui est chargé d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

Article 1^{er}

- ① Au sens de la présente loi :
- ② 1° Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, pour l'un des motifs mentionnés à l'article 2, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable ;
- ③ 2° Constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés à l'article 2, 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 ;
- ④ 3° Sont assimilés à une discrimination :
- ⑤ a) Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés à l'article 2 et tout agissement à connotation sexuelle, subis par une personne et ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte

à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant ;

- ⑥ b) Le fait d'enjoindre à quiconque d'adopter un comportement prohibé par l'article 2.

Article 2

- ① Sans préjudice de l'application des autres règles assurant le respect du principe d'égalité :
- ② 1° Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race est interdite en matière de protection sociale, de santé, d'avantages sociaux, d'éducation, d'accès aux biens et services ou de fourniture de biens et services ;
- ③ 2° Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe, l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, la religion, l'âge, le handicap, l'orientation sexuelle ou les convictions est interdite en matière d'affiliation et d'engagement dans une organisation syndicale ou professionnelle, y compris d'avantages procurés par elle, ainsi que d'accès à l'emploi, d'emploi, de formation professionnelle et de travail, y compris le travail indépendant ou non salarié.
- ④ Ce principe ne fait pas obstacle aux différences de traitement fondées sur les motifs visés à l'alinéa précédent lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée ;
- ⑤ 3° Toute discrimination directe ou indirecte est interdite en raison de la grossesse ou de la maternité.
- ⑥ Ce principe ne fait pas obstacle aux mesures prises en faveur des femmes pour ces mêmes motifs ;
- ⑦ 4° Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe est interdite en matière d'accès aux biens et services et de fourniture de biens et services.
- ⑧ Ce principe ne fait pas obstacle à ce que soient faites des différences selon le sexe lorsque la fourniture de biens et services

exclusivement ou essentiellement destinés aux personnes de sexe masculin ou de sexe féminin est justifiée par un but légitime et que les moyens de parvenir à ce but sont nécessaires et appropriés.

- ⑨ Il ne fait pas non plus obstacle au calcul des primes et à l'attribution des prestations d'assurance dans les conditions prévues par l'article L. 111-7 du code des assurances, dans sa rédaction issue de la loi n° du portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans les domaines économique et financier.
- ⑩ Le présent article n'interdit pas d'organiser des enseignements en regroupant des élèves en fonction de leur sexe.
- ⑪ Le contenu des médias et de la publicité n'est pas considéré comme un accès aux biens et services ni comme une fourniture de biens et services à la disposition du public au sens du 4° du présent article.

Article 3

- ① Aucune personne ayant témoigné de bonne foi d'agissements discriminatoires ou les ayant relatés ne peut être traitée défavorablement de ce fait.
- ② Aucune décision défavorable à une personne ne peut être fondée sur sa soumission ou son refus de se soumettre à une pratique prohibée par l'article 2 de la présente loi.

Article 4

- ① Toute personne qui s'estime victime d'une discrimination directe ou indirecte établit devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Au vu de ces éléments, il appartient à la partie défenderesse de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
- ② Le présent article ne s'applique pas devant les juridictions pénales.

Article 5

- ① I. – Les dispositions de la présente loi s’appliquent à toutes les personnes publiques ou privées, y compris celles exerçant une activité professionnelle indépendante.
- ② II. – Elles s’entendent sans préjudice des dispositions et conditions relatives à l’admission et au séjour des ressortissants des pays non membres de l’Union européenne et des apatrides.

Article 6

- ① Le code du travail est modifié comme suit :
- ② 1° Au premier alinéa de l’article L. 122-45, après les mots : « directe ou indirecte, » sont insérés les mots : « telle que définie à l’article 1^{er} de la loi n° du portant diverses dispositions d’adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, » ;
- ③ 2° Après le troisième alinéa de l’article L. 122-45 est inséré un alinéa ainsi rédigé :
- ④ « Ces dispositions ne font pas obstacle aux différences de traitement, lorsqu’elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l’objectif soit légitime et l’exigence proportionnée. » ;
- ⑤ 3° Le premier alinéa de l’article L. 122-45-3 est remplacé par les dispositions suivantes :
- ⑥ « Les différences de traitement fondées sur l’âge ne constituent pas une discrimination lorsqu’elles sont objectivement et raisonnablement justifiées par un but légitime, notamment par le souci de préserver la santé ou la sécurité des travailleurs, de favoriser leur insertion professionnelle, d’assurer leur emploi, leur reclassement ou leur indemnisation en cas de perte d’emploi, et lorsque les moyens de réaliser ce but sont nécessaires et appropriés. » ;
- ⑦ 4° L’article L. 411-5 est remplacé par les dispositions suivantes :

- ⑧ « *Art. L. 411-5.* – Tout salarié peut librement adhérer au syndicat professionnel de son choix et ne peut être écarté pour l'un des motifs visés à l'article L. 122-45. »

Article 7

- ① Le code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative), est modifié, à compter de l'entrée en vigueur de cette ordonnance, ainsi qu'il suit :
- ② 1° À l'article L. 1132-1, après les mots : « directe ou indirecte, » sont insérés les mots : « telle que définie à l'article 1^{er} de la loi n° du portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, » ;
- ③ 2° Au chapitre III du titre III du livre I^{er}, les articles L. 1133-1, L. 1133-2 et L. 1133-3 deviennent respectivement les articles L. 1133-2, L. 1133-3 et L. 1133-4 ;
- ④ 3° Il est inséré au début du même chapitre un article L. 1133-1 ainsi rédigé :
- ⑤ « *Art. L. 1133-1.* – Les dispositions prévues à l'article L. 1132-1 ne font pas obstacle aux différences de traitement, lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée. » ;
- ⑥ 4° Le premier alinéa de l'article L. 1133-1, devenu L. 1133-2, est remplacé par les dispositions suivantes :
- ⑦ « Les différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées par un but légitime, notamment par le souci de préserver la santé ou la sécurité des travailleurs, de favoriser leur insertion professionnelle, d'assurer leur emploi, leur reclassement ou leur indemnisation en cas de perte d'emploi, et lorsque les moyens de réaliser ce but sont nécessaires et appropriés. » ;
- ⑧ 5° L'article L. 2141-1 est remplacé par les dispositions suivantes :

- ⑨ « *Art. L. 2141-1.* – Tout salarié peut librement adhérer au syndicat professionnel de son choix et ne peut être écarté pour l'un des motifs visés à l'article L. 1132-1 du présent code. » ;
- ⑩ 6° Au dernier alinéa de l'article L. 5213-6, les mots : « au sens de l'article L. 1133-2 » sont remplacés par les mots : « au sens de l'article L. 1133-3 ».

Article 8

- ① Le quatrième alinéa (3°) de l'article 225-3 du code pénal est remplacé par les dispositions suivantes :
- ② « 3° Aux différenciations 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 ;
- ③ « 4° Aux 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 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 ;
- ④ « 5° Aux refus d'embauche fondés sur la nationalité lorsqu'ils résultent de l'application des dispositions statutaires relatives à la fonction publique. »

Article 9

- ① I. – Après l'article L. 112-1 du code de la mutualité, il est inséré un article L. 112-1-1 ainsi rédigé :
- ② « *Art. L. 112-1-1.* – Aucune différence de traitement en matière de cotisations et de prestations ne peut être fondée sur le sexe.
- ③ « L'alinéa précédent ne fait pas obstacle à l'attribution aux femmes de prestations liées à la grossesse et à la maternité. »
- ④ II. – Après l'article L. 931-3-1 du code de la sécurité sociale, il est inséré un article L. 931-3-2 ainsi rédigé :

- ⑤ « *Art. L. 931-3-2.* – Aucune différence en matière de cotisations et de prestations ne peut être fondée sur le sexe.
- ⑥ « L’alinéa précédent ne fait pas obstacle à l’attribution aux femmes de prestations liées à la grossesse et à la maternité. »

Article 10

Le titre II 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 est abrogé.

Article 11

À l’exception des articles 6, 7 et 9, les dispositions de la présente loi sont applicables en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, dans les îles Wallis-et-Futuna et dans les Terres australes et antarctiques françaises dans toutes les matières que la loi organique ne réserve pas à la compétence de leurs institutions.

Fait à Paris, le 19 décembre 2007.

Signé : François FILLON

Par le Premier ministre :
*Le ministre du travail, des relations
sociales et de la solidarité*

Signé : XAVIER BERTRAND