

COMMENT LUTTER CONTRE LES DISCRIMINATIONS EN ENTREPRISE ?

Objectifs

- Connaître les différents types de discriminations dans le domaine de l'emploi et de la formation.
- Repérer les lieux et les dispositifs de prévention.
- Identifier les moyens et les acteurs permettant d'éviter les discriminations ou d'y mettre un terme.

Que signifie discriminer ?

Une discrimination est une inégalité de traitement fondée sur un critère prohibé par la loi. C'est un délit pénal passible de sanctions pouvant aller jusqu'à **trois ans d'emprisonnement et/ou 45 000 euros d'amende**.

Quels sont les critères prohibés ?

Les **seize critères illégaux** sont : l'âge, le sexe, l'origine, la situation de famille, l'orientation sexuelle, les mœurs, les caractéristiques génétiques, l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une race, ou une religion déterminée, l'apparence physique, le handicap, l'état de santé, l'état de grossesse, le patronyme, les opinions politiques, les convictions religieuses, les activités syndicales.

Statistiques 2009 de la Halde : **5 110 réclamations** (soit 48,5 % des plaintes déposées) **concernent l'emploi**. 3 316 ont lieu dans le secteur privé et portent principalement sur le déroulement de carrière et l'accès à l'emploi ; 1 794 ont eu lieu dans le secteur public et étaient également relatives majoritairement au déroulement de carrière et à l'accès à l'emploi.

Quelles sont les différentes formes de discriminations ?

Les discriminations peuvent revêtir trois formes principales.

LA DISCRIMINATION DIRECTE

La **discrimination est directe** lorsqu'elle est **délibérée** et que la différence de traitement se fonde sur un critère prohibé par la loi.

LA DISCRIMINATION INDIRECTE

La discrimination est indirecte lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique, **apparemment neutre**, est susceptible d'avoir le même impact qu'une discrimination directe et d'entraîner un effet défavorable pour une personne ou un groupe de personnes, en raison d'un critère prohibé par la loi.

LE HARCÈLEMENT MORAL OU SEXUEL

Un tel comportement a pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant. Le harcèlement peut **devenir discriminatoire** lorsqu'il repose sur un critère de discrimination prohibé par la loi.

Qui est protégé ?

Dans le domaine de l'emploi :

- tous les travailleurs, salariés ou non (en situation de formation, le cas échéant) ;
- les candidats à un emploi ou à un stage ;
- les personnes témoins ou ayant relaté des agissements discriminatoires.

Quels sont les principaux textes applicables ?

Différents textes traitent de ce sujet. En 2008, plusieurs directives européennes ont conduit la France à légiférer de nouveau : loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 (JO du 28.5.08) « *portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations* ». En voici quelques points importants :

- les dispositions du Code pénal relatives à l'interdiction des discriminations doivent être affichées dans les lieux de travail et d'embauche ;
- la liste des discriminations interdites est complétée et étendue à d'autres domaines ;
- la liste des discriminations non sanctionnables est également complétée : y figure désormais le refus d'embauche fondé sur la nationalité dans la fonction publique ;
- la charge de la preuve devant les tribunaux judiciaires est aménagée. La personne qui s'estime victime d'une discrimination présente devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Il appartient alors au défendeur (l'employeur le plus souvent) de prouver que la mesure est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

A noter

Cet aménagement ne s'applique pas devant les juridictions pénales en raison du principe de présomption d'innocence.

Par ailleurs, un accord national interprofessionnel relatif à la diversité dans l'entreprise a été signé le 12 octobre 2006, ainsi que des accords de branche et d'entreprise.

Qui peut intervenir pour prévenir ou faire cesser une discrimination ?

1 - Le défenseur des droits (qui a remplacé la Halde courant 2011) : cette autorité constitutionnelle indépendante accompagne les victimes de discriminations, les aide à constituer leur dossier (elle dispose d'un pouvoir d'investigation), peut désigner un médiateur, proposer une transaction à l'auteur des faits. Les victimes peuvent la saisir par simple courrier, par voie électronique ou par les délégués des défenseurs des droits.

Par ailleurs, le défenseur des droits identifie et promeut les bonnes pratiques en matière d'égalité.

2 - L'employeur, qui doit veiller au respect des droits et libertés de ses salariés dans l'entreprise.

3 - Les syndicats, représentatifs au plan national ou de l'entreprise, peuvent exercer une action en justice en faveur d'un salarié de l'entreprise ou d'un candidat à un emploi, à une formation... à partir du moment où l'intéressé, nécessairement prévenu, ne s'y oppose pas. Un mandat n'est pas nécessaire.

4 - Les associations de lutte contre les discriminations (racisme ou handicap, par exemple), constituées depuis au moins cinq ans, peuvent également exercer une action en justice en faveur d'un salarié, d'un candidat à un emploi, à une formation... En revanche, un accord écrit de l'intéressé est requis.

5 - Les délégués du personnel disposent d'un droit d'alerte. Ils peuvent saisir l'employeur qui doit prendre les dispositions nécessaires pour remédier à cette situation. A défaut, le salarié ou le DP peut saisir le conseil de prud'hommes qui statue en référé (procédure d'urgence).

6 - Le médecin du travail peut proposer des mesures individuelles (mutations, transformations de postes...) justifiées par des considérations relatives à l'âge ou à l'état de santé des salariés. L'employeur est tenu de prendre en considération ces suggestions et, en cas de refus, de motiver celui-ci. Si un désaccord subsiste, l'inspecteur du travail peut être saisi.

7 - L'inspecteur du travail peut se faire communiquer tout document ou élément utile à la constatation de faits susceptibles d'établir une méconnaissance de dispositions du Code du travail ou du Code pénal prohibant les discriminations.

8 - Les tribunaux, civils et pénaux (voir § suivant).

A noter

C'est Dominique Baudis qui est actuellement le défenseur des droits (nommé pour six ans à compter de juin 2011).

Yazid Sabeg est depuis en décembre 2008 commissaire à la diversité et à l'égalité des chances, auprès du gouvernement français et Maryvonne Lyazid son adjointe chargée de la lutte contre les discriminations.

Quels sont les recours possibles des victimes devant les tribunaux ?

Deux types de recours existent. Selon le cas, la charge de la preuve portera sur le salarié discriminé ou sur l'employeur.

RECOURS CIVIL DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

- Ce recours vise à réparer le préjudice subi par la victime en faisant annuler la mesure discriminatoire et en octroyant à l'intéressé des dommages-intérêts.
- L'action qui vise le paiement de salaires doit être engagée dans les cinq ans suivant les faits. Dans les autres cas, le délai de prescription est également de cinq ans à compter de la révélation de la discrimination (loi du 18 juin 2008), contre trente ans auparavant.
- « Aménagement de la charge de la preuve » : il suffit à la victime d'établir des faits laissant présumer une discrimination et **c'est à l'employeur de prouver** que sa décision n'est pas fondée sur un motif discriminatoire.

RECOURS PÉNAL DEVANT LE TRIBUNAL CORRECTIONNEL

- Ce recours vise avant tout à sanctionner l'auteur d'une discrimination prohibée par la loi. Il s'effectue, en principe, en déposant une plainte dans les trois ans suivant les faits.
- A l'inverse de l'action civile, c'est à la victime (ou au procureur de la république) de rapporter la preuve des éléments constituant l'infraction. En droit pénal, la personne poursuivie - souvent l'employeur - bénéficie en effet d'une présomption d'innocence.

Exemples d'éléments de preuve : candidature à un poste, témoignages, écrit sur les propos prétendument discriminatoires (note interne, affiche...), constat d'huissier...

- Si la discrimination est reconnue, l'auteur des faits sera condamné à une amende et/ou à une peine de prison (ferme ou avec sursis).

Quels sont les outils de prévention à votre disposition ?

LE « LABEL DIVERSITÉ » DANS LE SECTEUR PRIVÉ

Créé en 2008, le « label diversité » peut être demandé par les entreprises afin de valoriser les **démarches** qu'elles mettent en œuvre pour promouvoir et développer la diversité sous toutes ses formes et les résultats qu'elles obtiennent. Ce label porte sur tous les domaines de la diversité, sauf l'égalité hommes/femmes qui possède déjà son propre label depuis 2004. Il est attribué par une commission, suite à une évaluation réalisée par l'Afnor Certification. En octobre 2011, environ 250 entreprises étaient détentrices de ce label.

Critères de labellisation - extraits

- Réaliser un état des lieux des dispositifs en faveur de la diversité et de la prévention des discriminations, sur tous les critères de discrimination prohibés, à l'exception du sexe, qui possède un label spécifique.
- Définir, mettre en œuvre et assurer le suivi d'une politique en faveur de la diversité.
- Désigner un référent « diversité » et impliquer les partenaires sociaux.
- Assurer une communication interne générale, la sensibilisation du personnel et la formation des personnes impliquées dans les activités impactées par la diversité (dirigeants, personnel RH, représentants du personnel...).
- Prendre en compte la diversité dans toutes les activités : recrutement, gestion des carrières, formation...
- Évaluer les actions conduites et rechercher des axes d'amélioration de la politique de diversité. Un bilan annuel doit être établi.

Le décret relatif à ce label concernant la promotion de la diversité et la prévention des discriminations dans le cadre de la GRH est paru le 17 décembre 2008 (JO du 19.12.09).

LA CHARTE POUR LA PROMOTION DE L'ÉGALITÉ DANS LA FONCTION PUBLIQUE

Le ministre du Budget, des Comptes publics et la Fonction publique et le président de la Halde ont signé en décembre 2008 une Charte pour la promotion de l'égalité dans la fonction publique qui prévoit cinq groupes d'actions :

- 1 - agir en amont du recrutement pour promouvoir l'égal accès de tous aux emplois publics ;
- 2 - agir au moment des recrutements pour répondre aux besoins de compétences sans discriminer ;
- 3 - rénover les parcours professionnels des agents et garantir l'égalité de traitement dans tous les actes de gestion ;
- 4 - sensibiliser et former les agents de l'administration ;
- 5 - informer les administrations pour diffuser les bonnes pratiques en matière de prévention des discriminations.

A noter

Un comité consultatif pour la diversité et l'égalité professionnelle a été mis en place début 2009 pour les deux ministères de Bercy. Il a vocation « à développer une approche globale de ces questions pour les ministères, à mettre en place des outils de pilotage et à mobiliser l'ensemble des acteurs... ».

Exemples de bonnes pratiques

Pour lutter contre les discriminations dans le domaine de l'emploi et de la formation, les entreprises utilisent différentes méthodes et outils qui tentent de garantir une certaine neutralité des processus.

LE RECRUTEMENT

Le développement du recrutement par **CV anonyme** semble permettre aux entreprises d'élargir leurs critères de recrutement habituel : plus de femmes, de jeunes, de seniors... Le directeur de Pôle emploi s'est, en particulier, engagé en 2009 à effectuer les recrutements par des techniques de type CV anonyme.

Avec la méthode, développée par l'ANPE, désormais Pôle emploi, de **recrutement par les habiletés** qui se fonde sur les compétences et non sur le cursus de formation, on aboutit aux mêmes effets : cette méthode limite les recrutements de candidats de même couleur, de même âge, ayant fait la même école...

Certaines minorités, en particulier les **salariés en situation de handicap**, bénéficient de quotas d'embauche (6 %), même s'ils ne sont pas toujours respectés et donnent alors lieu au paiement d'amendes. L'interdiction en France de produire des statistiques empêche d'apprécier **statistiquement** l'existence ou l'absence de discriminations à l'embauche en raison de la couleur de la peau ou de l'origine.

LA FORMATION

Certaines entreprises ont mis en place des pratiques qui garantissent l'absence de discrimination pour l'accès aux formations, en particulier vis-à-vis des femmes, des salariés âgés...

D'autres organismes veillent à ce que leurs supports de formation reflètent, à travers les cas concrets étudiés ou les illustrations proposées, la diversité des composantes de la société française et ne représentent pas uniquement la situation d'un homme blanc d'une trentaine d'année...

LA GESTION DES RESSOURCES HUMAINES

Le label pour l'égalité professionnelle se réfère à l'objectif de parité entre hommes et femmes. Avec un cahier des charges et des critères de labellisation précis, ce label garantit « une évaluation régulière pour un processus d'amélioration continue » et propose un outil pour « faire avancer l'entreprise en matière d'égalité et de mixité professionnelles ».

Des outils à l'attention des entreprises sont proposés par la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (Halde), tel le *Guide pour les PME, les TPE et l'artisanat*, réalisé avec les organismes professionnels représentatifs du secteur, qui propose de l'information, des conseils, ainsi que des exemples de bonnes pratiques menées par des PME en faveur de l'égalité.

Certains secteurs d'activité, entreprises ou métiers sont réputés plus tolérants ou plus ouverts que d'autres à certaines minorités. Or ce climat général, plus ou moins tolérant, influe sur le comportement des salariés en termes de motivation, d'investissement personnel et de résultats professionnels, de fidélité à l'entreprise ou au contraire, d'envie de la quitter... Certaines études ont démonté ce phénomène, en particulier vis-à-vis des salariés homosexuels, bisexuels ou transsexuels, particulièrement victimes de discriminations dans les milieux intolérants.

Garantir un climat de tolérance et lutter contre les discriminations supposent d'adopter un état d'esprit ouvert et un vocabulaire neutre et respectueux. Voici quelques exemples...

A proscrire	A adopter
Les « immigrés de deuxième génération » : expression antinomique car si la seconde génération est née dans le pays d'accueil, elle est française par exemple et n'est donc plus immigrée...	Français ayant des origines étrangères... Si tant est que ce critère des origines puisse avoir une incidence dans le domaine considéré...
Personnes de couleur : expression qui n'a pas de sens puisque tout le monde a une couleur...	Les personnes sont noires, blanches, asiatiques, métisses...
Un handicapé : expression qui définit la personne uniquement par son handicap.	Une personne en situation de handicap.
Certaines questions lors des entretiens d'embauche : quel est votre handicap ? Avez-vous des enfants ? Êtes-vous marié... ?	Des questions concernant les connaissances, compétences et aptitudes de la personne à exercer l'emploi pour lequel elle sera embauchée...
Les avantages d'entreprise qui s'adressent aux salariés et à leur conjoint, uniquement s'ils sont mariés.	Les avantages d'entreprise qui s'adressent aux salariés et à leur partenaire, susceptibles de ne pas exclure les autres types de relations...
Promotion interne : une opportunité d'évolution pour un jeune ingénieur...	Une promotion interne constitue une opportunité d'évolution pour tout collaborateur, quel que soit son âge...

A noter

Des discriminations peuvent bien entendu être constatées dans d'autres domaines : logement, santé, accès aux biens et services...

En savoir plus

A LIRE

- *Actualité de la formation permanente* n° 216 « Liberté, égalité, diversité », édition Centre Inffo.
- *Actualité de la formation permanente* « Lutte contre les discriminations raciales : le rôle de la formation », édition Centre Inffo, octobre 2005.
- *Inffo flash*, supplément au n° 674 du 16 au 28.2.06 (version française et anglaise), édition Centre Inffo.
- « Homophobie dans l'entreprise », sous la direction de Christophe Falcoz, Collection Etudes et recherches, La Documentation Française, mars 2008.

SE FORMER voir sur notre boutique en ligne : www.centre-inffo.fr/Les-sessions-de-formation.html

- Formation « Gérer la diversité en entreprise ».

SUR INTERNET

- www.defenseurdesdroits.fr
- Label diversité : www.afnor.fr/certification/lbh004
- Label égalité : www.afnor.org/fr/certification/lbh002