

N° 882

N° 324

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958
TREIZIÈME LÉGISLATURE

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2007-2008

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée
nationale le 13 mai 2008

Annexe au procès-verbal de la séance
du 13 mai 2008

RAPPORT

FAIT

AU NOM DE LA COMMISSION MIXTE PARITAIRE ⁽¹⁾ CHARGÉE DE PROPOSER UN TEXTE SUR LES DISPOSITIONS RESTANT EN DISCUSSION DU PROJET DE LOI *portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations*,

PAR MME ISABELLE VASSEUR,
Rapporteuse,
Députée.

PAR MME MUGUETTE DINI,
Rapporteuse,
Sénatrice.

(1) Cette commission est composée de : M. Pierre Méhaignerie, député, président ; M. Nicolas About, sénateur, vice-président ; Mme Isabelle Vasseur, députée, Mme Muguette Dini, sénatrice, rapporteuses.

Membres titulaires : M. Guénaël Huet, Mme Marie-Jo Zimmermann, M. Christophe Caresche, Mmes George Pau-Langevin, Martine Pinville, députés, M. Alain Gournac, Mme Catherine Proccaccia, M. Louis Souvet, Mmes Jacqueline Alquier, Annie David, sénateurs.

Membres suppléants : MM. Guy Geoffroy, Denis Jacquat, Mme Geneviève Lévy, M. Jean-Michel Clément, Mme Pascale Crozon, M. Francis Vercamer, députés, M. Paul Blanc, Mme Isabelle Debré, MM. Guy Fischer, Jean-Pierre Godefroy, Mme Anne-Marie Payet, M. Bernard Seillier, Mme Esther Sittler, sénateurs.

Voir les numéros :

Assemblée nationale (13^{ème} législ.) : 514, 695 et T.A. 115.

Sénat : 241, 253 et T.A. 72 (2007-2008).

TRAVAUX DE LA COMMISSION MIXTE PARITAIRE

Mesdames, Messieurs,

Conformément au deuxième alinéa de l'article 45 de la Constitution et à la demande de M. le Premier ministre, une commission mixte paritaire chargée de proposer un texte portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations s'est réunie le mardi 13 mai 2008 à l'Assemblée nationale.

La commission a d'abord procédé à la nomination de son bureau qui a été ainsi constitué :

- M. Pierre Méhaignerie, député, président ;
- M. Nicolas About, sénateur, vice-président ;

La commission a ensuite désigné :

- Mme Isabelle Vasseur, députée, rapporteure pour l'Assemblée nationale ;
- Mme Muguet Dini, sénatrice, rapporteure pour le Sénat.

*

* *

La commission mixte paritaire a ensuite procédé à l'examen du texte.

Mme Muguet Dini, rapporteure pour le Sénat, a indiqué que le projet de loi transpose partiellement ou intégralement cinq directives communautaires relatives à la lutte contre les discriminations, puis a rappelé le contexte de la discussion. Alors que les deux dernières directives, qui datent de 2004 et 2006, n'ont pas encore été transposées, les trois premières, qui remontent à 2000 et 2002, ont déjà fait l'objet d'une transposition. Mais la Commission européenne a estimé cette transposition incomplète et engagé trois actions en manquement contre l'État français. Aujourd'hui, il est proposé de mettre le droit français en conformité avec les trois premières directives et de transposer partiellement les deux dernières.

On peut comprendre et approuver le Gouvernement qui souhaite soigner l'image européenne de la France trois mois avant de prendre la présidence de l'Union. Cet objectif est parfaitement légitime mais il ne doit pas conduire les parlementaires à fermer les yeux sur le contenu du texte, et c'est pourquoi l'Assemblée nationale comme le Sénat ont introduit plusieurs modifications.

Le Sénat a, pour sa part, adopté onze amendements.

Les deux premiers précisent à l'article 1^{er} les définitions de la discrimination directe et de la discrimination indirecte, afin que ces définitions ne débouchent pas sur des condamnations fondées sur de simples hypothèses. Il existe en France, en effet, un principe fondamental en vertu duquel nul ne peut être condamné que pour des actes qu'il a effectivement commis et il ne convient pas de le remettre en cause, sauf à accepter les procès d'intention.

À l'article 2, le Sénat a supprimé la dérogation accordée aux médias et à la publicité en matière de discrimination fondée sur le sexe. Cette exception risquait en effet de fournir un fondement légal aux publicités sexistes.

Il a ensuite introduit un article additionnel 4 *bis* visant à lever tout malentendu sur les incidences de la réduction de trente à cinq ans du délai de droit commun de la prescription en matière de lutte contre les discriminations. L'Assemblée nationale ayant récemment adopté le même article dans la proposition de loi de réforme de la prescription en matière civile, il n'est plus nécessaire de faire figurer cet article additionnel dans le projet de loi.

À l'article 6, deux modifications ont été apportées : plutôt que le dispositif d'affichage sur les lieux de travail et d'embauche prévu par le texte issu de l'Assemblée nationale, dispositif assez complexe et difficilement compréhensible, le Sénat a préféré l'affichage des articles du code pénal relatifs à l'interdiction des discriminations, plus accessibles et sans doute plus dissuasifs ; il a également été jugé que les dispositions précisant la notion de but légitime en matière de différences de traitement légales fondées sur l'âge étaient inutilement restrictives.

Enfin, à l'article 9, il a été mis fin à la distorsion de concurrence entre les assurances et les mutuelles en matière de contrats d'assurance-vie et de prévoyance. Le projet de loi initial réservait en effet aux assurances le droit de mettre en œuvre, dans ces contrats, des tarifs différenciés en fonction du sexe. Cette possibilité a été étendue aux mutuelles par le Sénat, mais pour éviter toute rupture de concurrence en la matière, il sera proposé à la commission mixte paritaire d'appliquer aussi cette dérogation aux instituts de prévoyance.

Enfin, pour éviter que le présent texte conduise à des dérives communautaristes, une autre modification sera proposée au vote de la commission mixte paritaire. Il existe en effet deux voies de lutte contre les discriminations, que l'on peut qualifier respectivement de républicaine et de communautariste. La voie républicaine incite les individus, pour faire cesser une inégalité de traitement, à évoquer un principe commun à tous, le principe d'égalité, et place les individus dans une posture positive. La voie communautariste, au contraire, pousse les individus à faire valoir leurs différences pour obtenir réparation et se placer en position de victime. Parce que la lutte contre les discriminations est si importante pour la France, elle ne doit pas amener à remettre en cause les principes fondamentaux.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a rappelé que ce texte, avant tout pragmatique, vise à mettre la France en conformité avec le droit communautaire s'agissant de la transposition de cinq directives. Ce faisant, il contribue bien sûr à la lutte contre les discriminations.

La lecture à l'Assemblée nationale avait donné lieu, pour l'essentiel, à l'adoption d'amendements destinés à favoriser la lisibilité des mesures adoptées tout en garantissant les droits des victimes de discriminations.

Le Sénat a adopté six des onze articles du projet de loi sans modification et a ajouté un article nouveau ; il reste donc six articles en discussion.

Les points qui restent à trancher ne sont pas très nombreux, le Sénat n'étant pas revenu sur les principaux apports de la discussion à l'Assemblée nationale.

Une question peut d'ores et déjà être soulevée : celle de la définition des discriminations. Si l'Assemblée nationale a veillé à la conformité de ces définitions aux règles communautaires, le Sénat s'est dans le même temps interrogé sur certaines formulations : ne pourraient-elles pas donner naissance à des « procès d'intention » ? Il s'agit d'une question importante, qui sera débattue lors de l'examen de l'article 1^{er}.

*

* *

La commission mixte paritaire est ensuite passée à l'examen des articles restant en discussion.

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1^{er}

Définitions

La commission a examiné un amendement de Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, visant à substituer, dans le premier alinéa de cet article, aux mots : « *ou ne l'a été* » les mots : « *, ne l'a été ou ne l'aura été* ».

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a indiqué que cet amendement vise à mettre en conformité la définition française de la discrimination directe avec le droit communautaire.

Le Sénat a voulu ne maintenir dans le texte que la référence temporelle aux situations passées et présentes, s'agissant de la définition des discriminations directes, en raison des risques d'appréciation fictive des situations litigieuses ainsi que de l'existence de législations étrangères comparables.

Or, sur le fond, le droit français a déjà recours à la méthode comparative, pour les reconstitutions de carrière ou l'indemnisation de la perte de chance en matière de responsabilité hospitalière. Sur les exemples étrangers, la prudence est de rigueur : d'abord, s'agissant de la loi espagnole, on voit bien que la loi de 2007, la plus récente, a fait le choix d'une stricte conformité à la lettre des directives communautaires ; ensuite, il est bien évident que l'enjeu n'est pas de suivre le modèle de transposition fait dans tel ou tel État – que dire alors de tous ceux qui ont fait le choix de la reprise à la lettre près de la définition ? – mais les obligations communautaires, rappelées expressément dans les mises en demeure et avis motivés adressés par la Commission européenne à la France, et il faut s'y conformer.

Cela dit, on peut être sensible aux arguments relatifs à la crainte des « procès d'intention », liée à l'emploi du conditionnel. C'est pourquoi il semble qu'une solution – c'est l'objet de l'amendement – pourrait être de préférer à l'emploi de ce mode un futur antérieur, conformément aux exigences communautaires. En effet, dans la mise en demeure du 21 mars 2007, la commission européenne exige le recours à la méthode comparative en rappelant que la directive « *énonce clairement que la discrimination directe peut intervenir dans le passé, le présent ou le futur* », mais sans évoquer expressément le conditionnel.

Cette rédaction serait à même de concilier les deux exigences en présence : le texte communautaire ; le souhait légitime d'éviter tout litige fondé sur des éléments par trop « fictifs ».

Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, a estimé que l'intervention de la rapporteure pour l'Assemblée nationale prouve les réelles difficultés que soulève la définition communautaire de la discrimination directe par l'emploi du conditionnel. L'usage du futur antérieur proposé par cet amendement, même si les termes n'en sont pas très élégants, présente l'intérêt de sauver les apparences au regard de l'impératif du respect de la lettre communautaire. De fait, cet amendement s'écarte du texte communautaire en abandonnant le conditionnel, ce qui démontre que la transposition des textes communautaires laisse au législateur des marges de manœuvre : celui-ci n'est pas obligé d'effectuer un simple copier-coller. La solution de compromis proposée est de ce fait acceptable.

Mme George Pau-Langevin, députée, a considéré qu'en matière de transposition concernant la lutte contre les discriminations, il faut s'en remettre à la lettre du droit communautaire. Cette obligation est d'autant plus impérieuse que la France a déjà été épinglée et a fait l'objet de plusieurs procédures à l'initiative de la Commission européenne s'agissant de la transposition des directives en question. Il serait donc singulier que la France profite de l'exercice de transposition pour modifier le sens de la directive communautaire.

Cette démarche serait d'autant plus regrettable que le texte communautaire est clair. On ne peut comprendre la suppression de la disposition selon laquelle une discrimination directe se produit lorsqu'une personne est traitée d'une manière moins favorable qu'une autre ne le serait dans une situation comparable. L'emploi du conditionnel, que la rapporteure pour l'Assemblée nationale propose d'abandonner, permet de couvrir toutes les situations.

M. Nicolas About, sénateur, vice-président, s'est montré dubitatif sur l'utilisation du futur antérieur proposé par l'amendement. Le fait de se référer au futur dans une situation passée constitue une démarche étonnante en matière juridique. La rédaction adoptée par le Sénat, qui se limite au cas où une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre « *ne l'est ou ne l'a été dans une situation comparable* » est plus satisfaisante. Les termes « *ne l'a été* » sont d'ailleurs ceux qui sont employés par la jurisprudence.

M. Christophe Caresche, député, a reconnu que les termes « *ne le serait* » ont une apparence quelque peu théorique. Mais ils sont essentiels car ils permettent de comparer, par exemple, la carrière d'une personne victime d'une discrimination telle qu'elle se déroule avec ce que cette carrière aurait dû être en l'absence de discrimination.

M. Nicolas About, sénateur, vice-président, a estimé que cette utilisation du conditionnel revient à demander au juge de créer une jurisprudence à partir non seulement de cas avérés mais aussi de situations purement fictives.

M. Christophe Caresche, député, a rappelé que les syndicats ont élaboré des modèles de reconstitution de carrière qui ne s'appuient pas toujours sur des

situations passées mais prennent en compte les carrières telles qu'elles auraient dû se dérouler si la discrimination n'avait pas eu lieu. Certes, cette démarche est abstraite, mais elle est surtout protectrice pour les personnes.

Mme George Pau-Langevin, députée, a souligné la nécessité de pouvoir disposer des instruments juridiques permettant de reconstituer les carrières des victimes de discriminations.

M. Nicolas About, sénateur, vice-président, a fait valoir que, dans ce cas de figure, la comparaison s'établit non pas à partir d'hypothèses mais sur la base de situations affectant les personnes.

Après que **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, a rappelé combien il est important de se référer à l'examen de faits constatés, **le président Pierre Méhaignerie, député**, a indiqué que les membres de la commission mixte paritaire ont le choix entre plusieurs rédactions possibles de l'alinéa en question : la rédaction adoptée par le Sénat, le retour au texte adopté par l'Assemblée nationale, l'amendement proposé par la rapporteure pour l'Assemblée nationale et, enfin, le recours au futur en lieu et place du conditionnel.

Suivant l'avis favorable de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *adopté* l'amendement.

Par conséquent, l'amendement présenté par Mme George Pau-Langevin, députée, visant à rétablir le texte voté par l'Assemblée nationale est devenu *sans objet*.

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, et de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a ensuite *rejeté* un amendement de Mme George Pau-Langevin, députée, visant à insérer dans le texte du projet de loi la définition générique de la discrimination indirecte formulée par l'article 2 de la directive 2000/43/CE du 29 juin 2000.

Puis la commission mixte paritaire a examiné deux amendements identiques de Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, et de Mme George Pau-Langevin, députée, visant à substituer, dans la définition de la discrimination indirecte prévue au deuxième alinéa de l'article premier, au mot : « entraînant » les mots : « susceptible d'entraîner ».

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a indiqué que sa proposition renvoie au débat qui vient d'avoir lieu sur la discrimination directe. Il semble toutefois que le risque de favoriser les procès d'intention n'est pas le même en l'espèce et qu'il est essentiel, s'agissant des discriminations indirectes, de laisser subsister cette définition dans sa rédaction initiale. Les termes « susceptible d'entraîner », qui figurent dans la définition de la discrimination indirecte, correspondent certes à une transposition textuelle des directives 2000/43/CE et 2000/78/CE, mais ils indiquent bien que c'est la

disposition, la pratique ou le critère apparemment neutre qui, par sa nature, est discriminatoire. Les termes « *entraînant un désavantage* » signifient que c'est l'impact de la disposition, du critère ou de la pratique apparemment neutre, son effet sur un groupe de personnes, qui constitue une discrimination. Dès lors, le juge sera amené à faire une comparaison terme à terme qui sera donc, dans une large mesure, quantitative. Si une telle approche est adéquate pour certaines questions – comme en matière de discriminations fondées sur le sexe –, elle ne l'est pas pour toutes. C'est la raison pour laquelle l'approche qualitative a été privilégiée dans les directives 2000/43/CE et 2000/78/CE, que le droit français doit transposer.

Par ailleurs, selon le droit communautaire, on doit pouvoir supprimer certaines normes dès leur adoption, avant leur mise en œuvre, si l'on peut établir par des projections qu'elles vont être préjudiciables à tel groupe de population faisant l'objet d'une protection contre les discriminations. La formulation communautaire a le mérite d'indiquer au juge le caractère dynamique et approfondi que doit prendre son analyse de l'existence ou non d'une discrimination.

Pour l'ensemble de ces raisons, il est opportun de revenir au texte adopté par l'Assemblée nationale, seul conforme au droit communautaire.

Mme George Pau-Langevin, députée, a souligné que les députés du groupe Socialiste, radical, citoyen et divers gauche (SRC) présentent un amendement identique à celui de Mme Isabelle Vasseur.

Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, a expliqué pourquoi le Sénat a supprimé le terme « *susceptible* », lui préférant une formulation plus précise. Des magistrats ont fait valoir qu'il existe de réels dangers qu'un texte de loi se réfère à des situations hypothétiques ou sanctionnant de simples suppositions de discriminations. L'utilisation des termes « *susceptible d'entraîner* » va créer une véritable insécurité juridique et rendra le texte très difficile à appliquer pour les magistrats, d'autant plus que le renversement de la charge de la preuve au profit de la victime va accroître les risques pour celui qui sera accusé de discrimination. Si ce texte est adopté en l'état, il mettra en cause la présomption d'innocence et conduira *in fine* à des procès d'intention.

M. Christophe Caresche, député, a rappelé que les plaignants rencontrent de graves difficultés pour établir la réalité des discriminations malgré les aménagements apportés au régime de la charge de la preuve. La jurisprudence actuelle est très restrictive et les craintes formulées par la rapporteure du Sénat concernant les personnes qui seraient condamnées à tort pour avoir procédé à des discriminations paraissent exagérées. Compte tenu de la difficulté à faire reconnaître en justice certaines discriminations, il est important que la loi n'adopte pas de formules trop restrictives ; sans cela, la lutte contre les discriminations ne fera aucun progrès.

Le président Pierre Méhaignerie, député, a indiqué être partagé : on peut comprendre les craintes formulées par le Sénat au sujet de l'imprécision de l'expression « *susceptible d'entraîner* », mais il est aussi très important, sur le plan politique, de reconnaître un devoir de correction des inégalités sociales dans la société française, et donc d'être le plus fidèle possible au texte communautaire mais aussi d'éviter ainsi une condamnation de la France. Il aurait d'ailleurs été intéressant que ce texte reprenne la notion de « discrimination positive », tant elle paraît importante pour la cohésion sociale de la France.

Évoquant son expérience d'enseignant en Tunisie lorsque la guerre des Six jours a éclaté et l'impact de celle-ci sur une population qui avait subi de trop fréquentes humiliations, **le président Pierre Méhaignerie, député**, a estimé que ce texte doit être l'occasion de prouver que la République française se mobilise concrètement contre toutes les formes de discriminations.

Mme Catherine Procaccia, sénateur, a souligné que les termes trop imprécis ont été récemment supprimés du code du travail à l'occasion de sa révision, tout particulièrement pour éviter de telles ambiguïtés. Il serait donc singulier de les réintroduire par ce texte.

Mme Muguet Dini, rapporteure pour le Sénat, a rappelé que la Cour de justice des communautés européennes considère que les États membres ne doivent pas transposer une directive au mot à mot, sauf si celle-ci l'exige explicitement. Par ailleurs, le Conseil constitutionnel a récemment dégagé un objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, en vertu duquel il invite le législateur à « *adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques* ». C'est pourquoi le guide de légistique élaboré par les services du Premier ministre déconseille « *la méthode consistant à recopier purement et simplement des expressions ou des phrases dont la rédaction peut être améliorée* ». En outre, d'autres pays de l'Union européenne, comme l'Espagne ou la Grande-Bretagne, n'ont pas transposé les directives mot à mot et n'ont pas repris l'expression « susceptible », sans pour autant faire l'objet d'une action en manquement de la part de la Commission européenne. Enfin, il n'est pas du tout évident qu'une formulation approximative soit plus protectrice pour les victimes.

Mme George Pau-Langevin, députée, a estimé qu'il n'est pas bon pour la cohésion sociale que la France ait l'air de « traîner les pieds » pour transposer les textes communautaires relatifs à la lutte contre les discriminations alors que nombreuses sont les victimes de telles discriminations. Malgré le dispositif de renversement de la charge de la preuve, adopté pour faciliter la reconnaissance en justice des discriminations, il est toujours très difficile de prouver la réalité des faits. On peut se demander si les réticences de certains à opérer une transposition exacte des textes communautaires dans le droit français ne traduisent pas une certaine filiosité dans la lutte contre les discriminations.

M. Guénaél Huet, député, a fait remarquer qu'en matière de discriminations, il ne convient pas de raisonner en termes strictement juridiques ou procéduraux, mais plutôt en termes d'équité. La jurisprudence française reconnaît d'ailleurs la notion de perte de chances et prend en compte les faits susceptibles de se produire dans certaines situations. L'équité doit donc l'emporter sur le pur droit.

M. Nicolas About, vice-président, sénateur, a proposé une rédaction de compromis pour éviter l'utilisation des termes « *susceptible de* », suggérant d'y substituer, dans le deuxième alinéa de l'article premier, les mots : « *laissant présumer qu'il entraîne* ». La notion de présomption est bien établie en droit français et cette rédaction aurait pour intérêt d'éviter les dérives constatées parfois dans les pays anglo-saxons où la tendance à engager des procès à répétition pour de prétendues discriminations se développe.

Mme Marie-Jo Zimmermann, députée, a fait remarquer que le compromis proposé par le président Nicolas About paraît quelque peu compliqué, alors que la rédaction proposée par Mme Isabelle Vasseur a l'avantage d'être très fidèle au texte communautaire.

Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, rappelant que l'article 249 du Traité instituant la Communauté européenne définit précisément les modalités de transpositions des textes européens en droit interne, a considéré que la solution proposée par le président Nicolas About s'y conforme : tout en étant proche du texte communautaire, elle sera plus aisée à mettre en œuvre dans l'ordre juridique français.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a conclu cet échange de vues en indiquant que la solution résultant de l'amendement qu'elle présente paraît plus protectrice des droits des personnes discriminées.

En dépit de l'avis défavorable de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *adopté* les deux amendements identiques.

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, et de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *rejeté* un amendement de Mme Martine Pinville, députée, visant à reprendre, à l'article 1^{er} du projet de loi, l'ensemble des motifs de discrimination tels qu'énumérés par les lois des 16 novembre 2001 et 17 janvier 2002, auxquels il est fait implicitement référence à l'article 1^{er} de la loi du 30 décembre 2004 instituant la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité.

La commission mixte paritaire a ensuite examiné un amendement de Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, visant à compléter l'article 1^{er} par un alinéa posant le principe selon lequel une différence de traitement entre les salariés d'une même entreprise ne constitue pas en elle-même une discrimination.

Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, a expliqué qu'il s'agit de donner force de loi à un principe énoncé par la Cour de cassation dans son arrêt EDF contre Chaize et autres du 7 octobre 1999, plusieurs fois repris depuis lors. La distinction entre la différence de traitement et la discrimination est en effet essentielle car elle détermine l'état d'esprit de la lutte contre les discriminations. Sans cette distinction, en cas d'inégalité de traitement, les salariés sont incités par le droit à invoquer d'emblée un motif discriminatoire, alors que l'inégalité de traitement peut résulter d'autres facteurs et n'est pas forcément due au sexe, à la couleur de peau ou à l'orientation sexuelle de la personne. La distinction entre différence de traitement et discrimination vise au contraire à encourager les salariés, pour faire cesser une inégalité, à se réclamer du principe d'égalité qui est commun à tous, sans enfermer les individus dans leurs différences.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, après avoir rappelé que la réglementation communautaire – et le présent projet de loi – admettent déjà l'existence de différences de traitement fondées sur des exigences professionnelles essentielles et déterminantes, s'est par ailleurs inquiétée du risque de confusion que présente l'amendement et de la lecture d'inspiration communautariste qui pourrait en être faite, contrairement aux intentions de son auteur.

M. Christophe Caresche, député, a jugé l'amendement dépourvu de sens dans la mesure où le projet de loi vise à définir les discriminations ; il risque par ailleurs d'en affaiblir la portée et soulève au surplus de nombreuses interrogations.

M. Nicolas About, vice-président, sénateur, a justifié l'intérêt de l'amendement, en évoquant l'exemple d'un chef d'entreprise qui accorderait une place de parking à un salarié habitant à plusieurs dizaines de kilomètres de l'entreprise et non à un autre salarié domicilié à proximité de celle-ci. Cette différence de traitement, fondée uniquement sur l'équité, ne constituerait pas une discrimination et il est utile que la loi le précise.

M. Christophe Caresche, député, a estimé que le projet de loi permet d'ores et déjà de telles pratiques.

Mme George Pau-Langevin, députée, a considéré que l'adoption de l'amendement conduirait à introduire une ambiguïté dans la définition de la discrimination, qui correspond à une différence de traitement illégitime. Par ailleurs, le principe posé par l'amendement va de soi : par exemple, des rémunérations différentes pour des catégories de salariés différentes ne constituent évidemment pas en tant que telles des pratiques discriminatoires.

Mme Annie David, sénatrice, a fait observer que l'amendement reprend certes un principe posé par la jurisprudence, mais de façon partielle. Il conviendrait de le compléter afin de préciser que la discrimination s'entend « *au sens de l'article L. 122-45 du code du travail* », c'est d'ailleurs le sous-

amendement que le Sénat avait adopté à son initiative avant de rejeter la disposition.

M. Guénaël Huet, député, s'est déclaré plutôt favorable à l'idée de fond qui sous-tend l'amendement, puisqu'en effet une différence de traitement ne constitue pas en elle-même, automatiquement, une discrimination : au contraire, une différence de traitement peut apparaître justifiée pour rétablir l'égalité entre des personnes. Le Conseil constitutionnel distingue d'ailleurs clairement l'égalité de l'uniformité. Toutefois, il est vrai que l'introduction de telles dispositions à l'article 1^{er} du projet de loi présente un risque de confusion au regard de l'esprit de ce texte, dont l'objectif premier est de lutter contre les discriminations.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, s'est déclarée défavorable à l'amendement en estimant que, selon une jurisprudence constante, il n'existe guère de doute sur la mise en œuvre d'un principe d'égalité différencié selon les situations des personnes concernées et que la transposition proposée de cette jurisprudence apparaît en revanche problématique.

M. Nicolas About, vice-président, sénateur, a estimé que l'amendement permet de garantir un équilibre avec celui, précédemment adopté par la commission mixte paritaire, sur la définition de la discrimination indirecte.

Mme George Pau-Langevin, députée, a indiqué qu'en tout état de cause, il serait plus opportun d'introduire ces dispositions à l'article 6 du projet de loi, qui précise la définition des discriminations légitimes.

M. Nicolas About, vice-président, sénateur, en est convenu.

Le président Pierre Méhaignerie, député, a dès lors proposé de poursuivre la discussion de cet amendement à l'article 6 du projet de loi.

En conséquence, l'amendement a été *retiré*.

La commission mixte paritaire a ensuite *adopté* l'article 1^{er} ainsi modifié.

Article 2

Régime de l'interdiction des discriminations

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, et de **Mme Mugette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *rejeté* trois amendements de Mme Martine Pinville, députée, visant, d'une part, à reprendre l'ensemble des motifs de discrimination, tels qu'énumérés par les lois du 16 novembre 2001 et 17 janvier 2002, en milieu professionnel et en matière de protection sociale, de santé et d'éducation, et prévoyant, d'autre part, que le principe d'interdiction de discrimination directe ou indirecte en milieu professionnel ne fait pas obstacle aux différences de traitement fondées sur les motifs définis au 2^o de cet article 2, dans

les conditions prévues par les articles L. 1133-1 et L. 1133-2 et L. 1142-2 du code du travail.

La commission mixte paritaire a ensuite examiné trois amendements identiques de Mme Martine Pinville, députée, Mme Jacqueline Alquier, sénatrice, et Mme Annie David, sénatrice, visant à supprimer le dernier alinéa de l'article 2 relatif à l'organisation d'enseignements par regroupements d'élèves en fonction de leur sexe.

Mme George Pau-Langevin, députée, a rappelé que si un amendement similaire a déjà été rejeté par l'Assemblée nationale en première lecture, ces dispositions du projet de loi ont également suscité des interrogations lors de leur examen par le Sénat. En effet, il n'apparaît pas opportun d'introduire de telles dérogations, qui ne sont pas nécessaires pour assurer la transposition de la directive et suscitent au surplus de nombreuses inquiétudes s'agissant du modèle scolaire et notamment de la mise en œuvre du principe de mixité.

M. Nicolas About, vice-président, sénateur, a souligné que cet alinéa a été adopté dans les mêmes termes par l'Assemblée nationale et par le Sénat, puisque des amendements de suppression ont été rejetés dans l'une et l'autre chambre. Est-il légitime que la commission mixte paritaire revienne sur ce point même si l'article tout entier est encore en navette ?

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a précisé que la directive 2004/113 exclut de son champ d'application l'éducation. De plus, comme il a déjà été indiqué lors de l'examen de ce texte par l'Assemblée nationale en première lecture, ces dispositions visent par exemple les cours d'éducation physique et sportive pour lesquels il est légitime de prévoir des enseignements et des barèmes distincts selon le sexe.

Mme Annie David, sénatrice, s'est déclarée favorable à l'amendement de suppression dès lors que la directive européenne ne traite pas de la question de l'enseignement par regroupements d'élèves en fonction de leur sexe. Il apparaît rétrograde de faire référence à de tels enseignements, alors qu'il est au contraire essentiel de promouvoir la mixité et l'égalité entre les hommes et les femmes.

Mme Mugette Dini, rapporteure pour le Sénat, a rappelé avoir elle-même déposé, au Sénat, un amendement de suppression de cet alinéa. En effet, la loi de 1975, le décret du 6 septembre 1990 et l'article L. 121-1 du code de l'éducation posent déjà le principe selon lequel les établissements doivent contribuer à favoriser la mixité, ce qui n'interdit pas d'organiser des enseignements distincts selon le sexe. Il est dès lors regrettable que le projet de loi prévoit d'ériger en principe – celui de la non-interdiction d'enseignements non mixtes – ce qui n'est aujourd'hui qu'une possibilité.

Mme Pascale Crozon, députée, s'est également déclarée favorable à l'amendement de suppression en estimant que les dispositions prévues au dernier

alinéa de cet article conduisent bien à légitimer un principe de non-mixité dans les établissements scolaires.

Mme Jacqueline Alquier, sénatrice, a confirmé à son tour que les dispositions du projet de loi ne découlent pas du texte de la directive communautaire et qu'elles vont à l'encontre de l'article L. 121-1 du code de l'éducation. À cet égard, il est regrettable que, lors de l'examen de ce texte par le Sénat, le gouvernement représenté par la secrétaire d'État chargée de la famille, Mme Nadine Morano, n'ait pas apporté d'explications convaincantes sur ce point, et ce d'autant plus que l'amendement avait été adopté à l'unanimité de la commission des affaires sociales et avec le soutien de la délégation aux droits des femmes. On peut dès lors se demander s'il n'y a pas eu d'intervention extérieure pour imposer la présence de cette disposition dans le projet de loi.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a estimé que l'argumentation de la rapporteure pour le Sénat démontre au contraire la nécessité d'introduire les dispositions prévues au dernier alinéa de cet article, qui s'inscrivent dans le prolongement de l'article 3 de la directive de 2004.

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, et contrairement à l'avis favorable de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *rejeté* l'amendement.

La commission mixte paritaire a ensuite *adopté* l'article 2 dans la rédaction du Sénat.

Article 4 bis

Régime de la prescription en matière de discrimination

La commission mixte paritaire a examiné deux amendements de suppression de l'article présentés par Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, et par Mme Martine Pinville, députée.

Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, a expliqué que les dispositions de cet article ont été intégralement reprises dans la proposition de loi relative à la réforme de la prescription en matière civile, qui a été adoptée la semaine dernière en première lecture par l'Assemblée nationale, et n'ont donc plus lieu d'être dans le présent texte. M. Jean-Jacques Hyest, président de la commission des lois du Sénat et auteur de cette proposition de loi, est favorable à cette suppression.

Après que **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, s'y est déclarée favorable, la commission mixte paritaire a *adopté* les deux amendements et a donc *supprimé* l'article 4 bis.

En conséquence, un amendement de Mme Martine Pinville, députée, proposant une nouvelle rédaction de l'article 4 *bis* afin de modifier les modalités de l'action en réparation du préjudice subi en matière de discriminations, est *devenu sans objet*.

Article 6

Régime des discriminations dans le code du travail

La commission mixte paritaire a examiné un amendement de Mme Martine Pinville, députée, tendant à supprimer les troisième, quatrième, neuvième et dixième alinéas de cet article, ces dispositions étant déjà satisfaites par les articles L. 122-45-3, L. 122-45-4 et L. 123-1 du code du travail, dont la rédaction apparaît plus favorable à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement.

Mme Muguet Dini, rapporteure pour le Sénat, a déclaré s'en remettre sur cette question à la sagesse de la commission mixte paritaire.

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, la commission mixte paritaire a *rejeté* l'amendement.

En application de la décision prise lors de l'examen de l'article 2, **Mme Muguet Dini, rapporteure pour le Sénat**, a présenté à nouveau l'amendement précisant qu'une différence de traitement entre les salariés d'une même entreprise ne constitue pas en elle-même une discrimination.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a indiqué que cette proposition introduit une confusion dans le texte, d'autant plus qu'une telle précision pourrait en toute logique également figurer aux articles 2 ou 9 du projet de loi.

Le président Pierre Méhaignerie, député, s'est également prononcé contre cet ajout.

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, la commission mixte paritaire a *rejeté* l'amendement.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a présenté un amendement rétablissant le premier alinéa de l'article L. 122-45-3 du code du travail dans la rédaction adoptée par l'Assemblée nationale en première lecture.

Cette rédaction, qui correspond à celle proposée par le gouvernement dans la version initiale du projet de loi, vise en premier lieu à sécuriser les situations existantes de différences de traitement fondées sur l'âge et qui poursuivent un but légitime : la santé ou la sécurité des travailleurs ; l'insertion professionnelle ; l'emploi ; le reclassement ; l'indemnisation en cas de perte d'emploi. En second

lieu, elle met en cohérence le droit français avec le droit communautaire, sachant que dans une mise en demeure du 21 mars 2007, la Commission européenne a expressément demandé à la France d'apporter des précisions sur les situations justifiant des différences de traitement. Cet ajout, qui conforte certaines situations existantes, a le mérite de n'être pas restrictif.

Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, a estimé qu'au contraire cette rédaction est plus restrictive que celle adoptée au Sénat, dès lors qu'elle présente une énumération.

M. Nicolas About, sénateur, vice-président, a rappelé la résistance de la commission des affaires sociales du Sénat à l'emploi du terme « *notamment* » qui n'apporte en fait aucune sécurité juridique et alourdit inutilement les textes de loi. Les magistrats sont suffisamment avisés pour savoir à quelles situations il est fait référence sans qu'il soit besoin de les détailler longuement.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a souligné qu'il est nécessaire, au contraire, de sécuriser les situations existantes de différences de traitement fondées sur l'âge.

Mme George Pau-Langevin, députée, a confirmé l'utilité de la précision.

Le président Pierre Méhaignerie, député, a indiqué vouloir rester neutre dans ce débat opposant deux philosophies : les partisans d'une législation claire et synthétique et les défenseurs d'une législation précise et détaillée.

M. Nicolas About, sénateur, vice-président, a fait valoir qu'il serait préférable de supprimer le terme « *notamment* » pour ne retenir que la référence au « *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* », sachant qu'il n'est pas d'autres cas de différences de traitement fondées sur l'âge et qui poursuivent un but légitime.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a rappelé que l'amendement proposé ne restreint en aucun cas la portée du texte.

En dépit de l'avis défavorable de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *adopté* l'amendement.

En conséquence, un amendement de précision rédactionnelle présenté par Mme Martine Pinville, députée, est *devenu sans objet*.

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, et de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a ensuite *rejeté* un amendement de Mme Martine Pinville, députée, visant à insérer deux alinéas après le huitième alinéa de l'article 6, afin d'étendre l'obligation d'affichage sur les lieux de travail de certains textes relatifs à la lutte contre les discriminations.

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, et de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *rejeté* un amendement de précision de Mme Martine Pinville, députée.

La commission mixte paritaire a *adopté* l'article 6 ainsi rédigé.

Article 7

Mesures de coordination dans le nouveau code du travail

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, et de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *rejeté* un amendement de coordination de Mme Martine Pinville, députée, visant à supprimer les quatrième, cinquième, huitième et neuvième alinéas de cet article.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a présenté un amendement de coordination avec la modification proposée à l'article 6 relative au régime des différences de traitement fondées sur l'âge.

En dépit de l'avis défavorable de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *adopté* l'amendement.

En conséquence, un amendement de précision de Mme Martine Pinville, députée, est *devenu sans objet*.

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, et de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *rejeté* un amendement de coordination de Mme Martine Pinville, députée, visant à étendre l'obligation d'affichage sur le lieu de travail.

Suivant l'avis défavorable de **Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale**, et de **Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat**, la commission mixte paritaire a *rejeté* un amendement de coordination de Mme Martine Pinville, députée, visant à remplacer dans le treizième alinéa de l'article 7 le mot « *écarté* » par les mots « *discriminé de ce fait* ».

La commission mixte paritaire a *adopté* l'article 7 ainsi rédigé.

Article 9

Interdiction des discriminations en matière de mutualité et de prévoyance

Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, a présenté un amendement visant à étendre aux instituts de prévoyance les dérogations au principe de non-discrimination entre les sexes en matière de contrats d'assurance-

vie et de prévoyance. Ces dérogations sont en effet actuellement réservées aux assurances et aux mutuelles, en violation du principe de libre concurrence.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a estimé qu'une telle extension n'est pas opportune, dans la mesure où l'alignement du régime juridique des instituts de prévoyance sur celui des assurances et mutuelles aurait dû intervenir dans un délai déterminé aujourd'hui dépassé.

Mme Catherine Procaccia, sénateur, a mis en garde contre le danger de ne pas donner aux instituts de prévoyance les mêmes droits qu'aux assurances et aux mutuelles, alors que ces organismes travaillent sur les mêmes marchés.

Mme Muguette Dini, rapporteure pour le Sénat, a fait valoir la nécessité de corriger une distorsion de concurrence, afin de mettre la France en conformité avec le droit communautaire.

Mme Isabelle Vasseur, rapporteure pour l'Assemblée nationale, a alors indiqué que, plutôt opposée en première analyse à un tel amendement, elle s'en remet en définitive à la sagesse de la commission mixte paritaire.

Mme Catherine Procaccia, sénateur, a appelé l'attention sur le fait qu'il sera en tout état de cause obligatoire d'aligner tôt ou tard le régime des instituts de prévoyance sur celui des assurances et mutuelles et qu'il est donc préférable d'adopter dès maintenant l'amendement.

La commission mixte paritaire a *adopté* l'amendement et l'article 9 ainsi rédigé.

*

* *

La commission mixte paritaire a ensuite adopté l'ensemble du texte ainsi élaboré et figurant ci-après.

TEXTE ÉLABORÉ PAR LA COMMISSION MIXTE PARITAIRE

PROJET DE LOI PORTANT DIVERSES DISPOSITIONS D'ADAPTATION AU DROIT COMMUNAUTAIRE DANS LE DOMAINE DE LA LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS

Article 1^{er}

(Texte élaboré par la commission mixte paritaire)

- ① 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.
- 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 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.
- ③ La discrimination inclut :
- ④ 1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa 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 ;
- ⑤ 2° Le fait d'enjoindre à quiconque d'adopter un comportement prohibé par l'article 2.

Article 2

(Texte du Sénat)

- 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 ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle est interdite en matière d'affiliation et d'engagement dans une organisation syndicale ou professionnelle, y compris d'avantages procurés par elle, d'accès à l'emploi, de formation professionnelle et de travail, y compris de travail indépendant ou non salarié, ainsi que de conditions de travail et de promotion professionnelle.

- 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, y compris du congé de 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 :
- ⑨ - 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 ;
- ⑩ - 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 ;
- ⑪ - à l'organisation d'enseignements par regroupement des élèves en fonction de leur sexe.

.....

Article 4 bis

.....*Supprimé par la commission mixte paritaire*.....

.....

Article 6

(Texte élaboré par la commission mixte paritaire)

- ① Le code du travail est ainsi modifié :
- ② 1° Dans le 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 du même article, il 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 ainsi rédigé :
- 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 3° bis Après l'article L. 122-45-5, il est inséré un article L. 122-45-6 ainsi rédigé :

- ⑧ « *Art. L. 122-45-6.* - Le texte des articles 225-1 à 225-4 du code pénal est affiché dans les lieux de travail ainsi que dans les locaux ou à la porte des locaux où se fait l'embauche. » ;
- ⑨ 3° *ter* Le premier alinéa de l'article L. 123-1 est ainsi rédigé :
- ⑩ « Sous réserve des dispositions particulières du présent code et sauf si ces mesures répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée, nul ne peut : » ;
- ⑪ 4° L'article L. 411-5 est ainsi rédigé :
- ⑫ « *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

(Texte élaboré par la commission mixte paritaire)

- 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 ainsi modifié :
- ② 1° Dans l'article L. 1132-1 et à la fin du premier alinéa de l'article L. 1134-1, 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° 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° L'article L. 1133-1 est ainsi rétabli :
- ⑤ « *Art. L. 1133-1.* - L'article L. 1132-1 ne fait 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. 1133-2, tel qu'il résulte du 2°, est ainsi rédigé :
- 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 4° *bis* Le premier alinéa de l'article L. 1142-2 est ainsi rédigé :
- ⑨ « Lorsque l'appartenance à l'un ou l'autre sexe répond à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée, les interdictions prévues à l'article L. 1142-1 ne sont pas applicables. » ;
- ⑩ 4° *ter* L'article L. 1142-6 est ainsi rédigé :
- ⑪ « *Art. L. 1142-6.* - Le texte des articles 225-1 à 225-4 du code pénal est affiché dans les lieux de travail ainsi que dans les locaux ou à la porte des locaux où se fait l'embauche.
- ⑫ 5° L'article L. 2141-1 est ainsi rédigé :

⑬ « 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. » ;

⑭ 6° Dans le dernier alinéa de l'article L. 5213-6, la référence : « L. 1133-2 » est remplacée par la référence : « L. 1133-3 ».

Article 9

(Texte élaboré par la commission mixte paritaire)

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. - I. - Aucune différence de traitement en matière de cotisations et de prestations ne peut être fondée sur le sexe.

③ « Les frais liés à la grossesse et à la maternité n'entraînent pas un traitement moins favorable des femmes en matière de cotisations et de prestations.

④ « Par dérogation au premier alinéa, le ministre chargé de la mutualité peut autoriser par arrêté des différences de cotisations et de prestations fondées sur la prise en compte du sexe et proportionnées aux risques lorsque des données actuarielles et statistiques pertinentes et précises établissent que le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation du risque d'assurance.

⑤ « Les mutuelles et les unions exerçant une activité d'assurance ne sont pas soumises aux dispositions de l'alinéa précédent pour les opérations individuelles et collectives à adhésion facultative relative au remboursement ou à l'indemnisation des frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident.

⑥ « II. - Un arrêté du ministre chargé de la mutualité fixe les conditions dans lesquelles les données mentionnées au troisième alinéa du I sont collectées ou répertoriées par les organismes professionnels mentionnés à l'article L. 223-10-1 et les conditions dans lesquelles elles leur sont transmises. Ces données régulièrement mises à jour sont publiées dans des conditions fixées par cet arrêté et au plus tard à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté mentionné au troisième alinéa du I.

⑦ « Par dérogation, les données mentionnées au troisième alinéa du I peuvent, s'agissant des risques liés à la durée de la vie humaine, prendre la forme de tables homologuées et régulièrement mises à jour par arrêté du ministre chargé de la mutualité ou de tables établies ou non par sexe par la mutuelle ou l'union et certifiées par un actuaire indépendant de celle-ci, agréé à cet effet par l'une des associations d'actuaire reconnues par l'Autorité de contrôle instituée à l'article L. 510-1.

⑧ « III. - Le présent article s'applique aux contrats d'assurance autres que ceux conclus dans les conditions prévues à l'article L. 911-1 du code de la sécurité sociale.

⑨ « IV. - Le présent article est applicable aux adhésions individuelles et aux adhésions à des contrats d'assurance de groupe souscrites à compter de sa date d'entrée en vigueur. Par dérogation, il s'applique aux stocks de contrats de rentes viagères, y compris celles revêtant un caractère temporaire, en cours à sa date d'entrée en vigueur. »

⑩ 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 :

⑪ « Art. L. 931-3-2. - I. - Aucune différence en matière de cotisations et de prestations ne peut être fondée sur le sexe.

- ⑫ « L'alinéa précédent ne fait pas obstacle à l'attribution aux femmes de prestations liées à la grossesse et à la maternité.
- ⑬ « Par dérogation au premier alinéa, le ministre chargé de la sécurité sociale peut autoriser par arrêté des différences de cotisations et de prestations fondées sur la prise en compte du sexe et proportionnées aux risques lorsque des données actuarielles et statistiques pertinentes et précises établissent que le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation du risque d'assurance.
- ⑭ « Les institutions de prévoyance et leurs unions ne sont pas soumises aux dispositions de l'alinéa précédent pour les opérations individuelles relatives au remboursement ou à l'indemnisation des frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident.
- ⑮ « II. - Un arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale fixe les conditions dans lesquelles les données mentionnées au troisième alinéa du I sont collectées ou répertoriées par les organismes professionnels mentionnés à l'article L. 132-9-2 du code des assurances et les conditions dans lesquelles elles leur sont transmises. Ces données régulièrement mises à jour sont publiées dans des conditions fixées par cet arrêté et au plus tard à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté mentionné au troisième alinéa du I.
- ⑯ « Par dérogation, les données mentionnées au troisième alinéa du I peuvent, s'agissant des risques liés à la durée de la vie humaine, prendre la forme de tables homologuées et régulièrement mises à jour par arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale ou de tables établies ou non par sexe par l'institution de prévoyance ou l'union et certifiées par un actuaire indépendant de celle-ci, agréé à cet effet par l'une des associations d'actuaire reconnues par l'Autorité de contrôle instituée à l'article L. 951-1.
- ⑰ « III. - Le présent article s'applique aux opérations individuelles souscrites à compter de sa date d'entrée en vigueur. Par dérogation, il s'applique aux stocks de contrats de rentes viagères, y compris celles revêtant un caractère temporaire, en cours à sa date d'entrée en vigueur. »
-

TABLEAU COMPARATIF

Texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture	Texte adopté par le Sénat en première lecture
Projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations	Projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations
Article 1 ^{er}	Article 1 ^{er}
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, <u>ne l'a été ou ne le serait</u> dans une situation comparable.	Constitue ou ne l'a été dans une situation comparable.
Constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais <u>susceptible d'entraîner</u> , pour l'un des motifs mentionnés à l' <u>alinéa précédent</u> , 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.	Constitue mais <i>entraînant</i> , pour l'un des motifs mentionnés <i>au premier alinéa</i> , un désavantage ...
La discrimination inclut :	... appropriés.
1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa 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 ;	Alinéa sans modification
2° Le fait d'enjoindre à quiconque d'adopter un comportement prohibé par l'article 2.	2° Non modifié
Article 2	Article 2
Sans préjudice de l'application des autres règles assurant le respect du principe d'égalité :	Alinéa sans modification
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 ;	1° Non modifié
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 ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle est interdite en matière d'affiliation et d'engagement dans une organisation syndicale ou professionnelle, y compris d'avantages procurés par elle, d'accès à l'emploi, d'emploi, de formation professionnelle et de travail, y compris de travail indépendant ou non salarié, ainsi que de conditions de travail et de promotion professionnelle.	2° Non modifié
Ce principe ne fait pas obstacle aux différences de	

**Texte adopté par l'Assemblée nationale
en première lecture**

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 ;

3° Toute discrimination directe ou indirecte est interdite en raison de la grossesse ou de la maternité, y compris du congé de maternité.

Ce principe ne fait pas obstacle aux mesures prises en faveur des femmes pour ces mêmes motifs ;

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.

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 ;

- 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 ;

- à l'organisation d'enseignements par regroupement des élèves en fonction de leur sexe.

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.

**Texte adopté par le Sénat
en première lecture**

3° Non modifié

4° Alinéa sans modification

Alinéa supprimé

Articles 3 et 4

Conformes

Article 4 bis (nouveau)

I. - Après l'article L. 1134-4 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative), il est inséré un article L. 1134-5 ainsi rédigé :

« Art. L. 1134-5. - 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'est pas susceptible d'aménagement conventionnel.

« Les dommages et intérêts réparent l'entier préjudice résultant de la discrimination pendant toute sa durée. »

II. - Après l'article 7 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, il est inséré un article 7 bis ainsi rédigé :

« Art. 7 bis. - 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'est pas susceptible d'aménagement conventionnel.

« Les dommages et intérêts réparent l'entier préjudice résultant de la discrimination pendant toute sa durée. »

Texte adopté par l'Assemblée nationale
en première lecture

Texte adopté par le Sénat
en première lecture

Article 5

Conforme

Article 6

Le code du travail est ainsi modifié :

1° Dans le 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, » ;

2° Après le troisième alinéa du même article, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« 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. » ;

3° Le premier alinéa de l'article L. 122-45-3 est ainsi rédigé :

« 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. » ;

3° bis (nouveau) Après l'article L. 122-45-5, il est inséré un article L. 122-45-6 ainsi rédigé :

« Art. L. 122-45-6. - Le texte des articles L. 122-45 à L. 122-45-5 et du présent article est affiché dans les lieux de travail ainsi que dans les locaux ou à la porte des locaux où se fait l'embauche.

« Il en est de même pour les textes pris pour l'application desdits articles.

« Il en est de même pour le texte des articles 1^{er} à 5 de la loi n° du portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations. » ;

3° ter (nouveau) Le premier alinéa de l'article L. 123-1 est ainsi rédigé :

« Sous réserve des dispositions particulières du présent code et sauf si ces mesures répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée, nul ne peut : » ;

4° L'article L. 411-5 est ainsi rédigé :

« 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 6

Alinéa sans modification

1° Non modifié

2° Non modifié

3° Alinéa sans modification

« Les ...

... légitime
et lorsque ...

... appropriés. » ;

3° bis Alinéa sans modification

« Art. L. 122-45-6. - Le texte des articles 225-1 à 225-4 du code pénal est ...

... l'embauche.

Alinéa supprimé

Alinéa supprimé

3° ter Non modifié

4° Non modifié

**Texte adopté par l'Assemblée nationale
en première lecture**

Article 7

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 ainsi modifié :

1° Dans l'article L. 1132-1 et à la fin du premier alinéa de l'article L. 1134-1, 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. » ;

2° 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 ;

3° L'article L. 1133-1 est ainsi rétabli :

« Art. L. 1133-1. - L'article L. 1132-1 ne fait 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. » ;

4° Le premier alinéa de l'article L. 1133-2, tel qu'il résulte du 2°, est ainsi rédigé :

« 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. » ;

4° bis (nouveau) Le premier alinéa de l'article L. 1142-2 est ainsi rédigé :

« Lorsque l'appartenance à l'un ou l'autre sexe répond à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée, les interdictions prévues à l'article L. 1142-1 ne sont pas applicables. » ;

4° ter (nouveau) L'article L. 1142-6 est ainsi rédigé :

« Art. L. 1142-6. - Le texte des articles L. 1132-1 à L. 1144-3 est affiché dans les lieux de travail ainsi que dans les locaux ou à la porte des locaux où se fait l'embauche.

« Il en est de même pour les textes pris pour l'application desdits articles.

« Il en est de même pour le texte des articles 1^{er} à 5 de la loi n° du portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations. » ;

5° L'article L. 2141-1 est ainsi rédigé :

« 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. » ;

6° Dans le dernier alinéa de l'article L. 5213-6, la référence : « L. 1133-2 » est remplacée par la référence : « L. 1133-3 ».

**Texte adopté par le Sénat
en première lecture**

Article 7

Alinéa sans modification

1° Non modifié

2° Non modifié

3° Non modifié

4° Alinéa sans modification

« Les ...

et lorsque ...

... légitime

... appropriés. » ;

4° bis Non modifié

4° ter Non modifié

« Art. L. 1142-6. - Le texte des articles 225-1 à 225-4 du code pénal est ...

... l'embauche.

Alinéa supprimé

Alinéa supprimé

5° Non modifié

6° Non modifié

Texte adopté par l'Assemblée nationale
en première lecture

Texte adopté par le Sénat
en première lecture

Article 8

..... Conforme

Article 9

I. - Après l'article L. 112-1 du code de la mutualité, il est inséré un article L. 112-1-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 112-1-1. - Aucune différence de traitement en matière de cotisations et de prestations ne peut être fondée sur le sexe.

« L'alinéa précédent ne fait pas obstacle à l'attribution aux femmes de prestations liées à la grossesse et à la maternité. »

Article 9

I. - Alinéa sans modification

« Art. L. 112-1-1. - I. - Aucune ...

... sexe.

« Les frais liés à la grossesse et à la maternité n'entraînent pas un traitement moins favorable des femmes en matière de cotisations et de prestations.

« Par dérogation au premier alinéa, le ministre chargé de la mutualité peut autoriser par arrêté des différences de cotisations et de prestations fondées sur la prise en compte du sexe et proportionnées aux risques lorsque des données actuarielles et statistiques pertinentes et précises établissent que le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation du risque d'assurance.

« Les mutuelles et les unions exerçant une activité d'assurance ne sont pas soumises aux dispositions de l'alinéa précédent pour les opérations individuelles et collectives à adhésion facultative relative au remboursement ou à l'indemnisation des frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident.

« II. - Un arrêté du ministre chargé de la mutualité fixe les conditions dans lesquelles les données mentionnées au troisième alinéa du I sont collectées ou répertoriées par les organismes professionnels mentionnés à l'article L. 223-10-1 et les conditions dans lesquelles elles leur sont transmises. Ces données régulièrement mises à jour sont publiées dans des conditions fixées par cet arrêté et au plus tard à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté mentionné au troisième alinéa du I.

« Par dérogation, les données mentionnées au troisième alinéa du I peuvent, s'agissant des risques liés à la durée de la vie humaine, prendre la forme de tables homologuées et régulièrement mises à jour par arrêté du ministre chargé de la mutualité ou de tables établies ou non par sexe par la mutuelle ou l'union et certifiées par un actuaire indépendant de celle-ci, agréé à cet effet par l'une des associations d'actuaire reconnues par l'Autorité de contrôle instituée à l'article L. 510-1.

« III. - Le présent article s'applique aux contrats d'assurance autres que ceux conclus dans les conditions prévues à l'article L. 911-1 du code de la sécurité sociale.

« IV. - Le présent article est applicable aux adhésions individuelles et aux adhésions à des contrats d'assurance de groupe souscrites à compter de sa date d'entrée en vigueur. Par dérogation, il s'applique aux stocks de contrats de rentes viagères, y compris celles revêtant un caractère temporaire, en cours à sa date d'entrée en vigueur. »

**Texte adopté par l'Assemblée nationale
en première lecture**

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 :

« *Art. L. 931-3-2.* - Aucune différence en matière de cotisations et de prestations ne peut être fondée sur le sexe.

« L'alinéa précédent ne fait pas obstacle à l'attribution aux femmes de prestations liées à la grossesse et à la maternité. »

**Texte adopté par le Sénat
en première lecture**

II. - Non modifié

Articles 10 et 11

..... Conformes