



DISCRIMINATION ETHNIQUE EN MILIEU PROFESSIONNEL.

**QUELS SONT LES EFFETS DE LA DISCRIMINATION ETHNIQUE
ET COMMENT LUTTER EFFICACEMENT CONTRE ELLE :
IMAGE DE MARQUE DE L'ENTREPRISE**

TABLE DES MATIERES

<u>I. INTRODUCTION</u>	<u>4</u>
<u>II. NOTION DE DISCRIMINATION.....</u>	<u>6</u>
A. Discrimination saisie par le droit	6
1. Droit européen et international	6
2. Le droit belge	7
B. Approche économique	9
C. Approche politique.....	10
D. Formes de discrimination	11
<u>III. DIFFERENTS TYPES DE DISCRIMINATION</u>	<u>12</u>
A. Discrimination liée à la personne	12
B. Discriminations professionnelles	13
<u>IV. LES CAUSES DE DISCRIMINATION.....</u>	<u>13</u>
A. Les facteurs culturels	14
1. Les stéréotypes	14
2. Les préjugés	14
3. Le racisme	15
B. Les facteurs économiques	15
1. La situation économique d'un Etat	15
2. En entreprise	17
3. Les facteurs légaux et politiques	18
<u>V. TECHNIQUE DE DETECTION DES DISCRIMINATIONS.....</u>	<u>19</u>
A. APPROCHE GENERALE.....	19
B. EN MILIEU PROFESSIONNEL	26
1. Processus d'embauche	26
a) CV et la première sélection	26
b) L'entretien	28
2. Au sein de l'entreprise	29
a) Employeur ou supérieur hiérarchique	29
b) Les collègues	30
<u>VI. COMMENT LUTTER EFFICACEMENT CONTRE LES DISCRIMINATIONS ? Pistes de réflexion.</u>	<u>31</u>
A. Prévenir, un moyen de lutte contre les discriminations	31
1. Instaurer une politique de prévention en entreprise	31

2. Autres politiques de prévention	34
B. Les techniques d'élimination des discriminations ethniques au travail	38
1. Bonnes pratiques de recrutement	38
2. Poursuivre et développer les démarches de sensibilisation	39
C. Les sanctions prévues en cas de discrimination	41
1. Sanctions civiles et pénales	41
2. Sanctions disciplinaires	44
VII. CONCLUSION	46
BIBLIOTHEQUE	48

I. INTRODUCTION

Aborder la discrimination des travailleurs d'origine étrangère dans l'entreprise pour des raisons d'appartenance *raciale* ou nationale pose des questions difficiles et complexe. Au regard de la place centrale qu'occupe le travail dans nos sociétés, le fait d'en être privé(e) ou d'avoir des difficultés à y accéder représente une des principales causes d'exclusion sociale et économique. La discrimination ethnique sur le marché du travail est une réalité en Europe, et ce, tout particulièrement en Belgique, malgré son caractère inadmissible. Bien que des instruments juridiques interdisent formellement toute forme de discrimination ainsi que toute inégalité de traitement dans les relations professionnelles, les personnes d'origine étrangère en sont fréquemment victimes¹. Au cours de ces dernières années, plusieurs études ont été menées afin de mieux appréhender la dimension et la nature du problème. Ces études ont établi objectivement la présence d'une forme manifeste de discrimination ethnique sur le marché du travail belge. Une étude menée en 2017 par le centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme a enregistré 6 602 signalements individuels soit une augmentation de 17,5% par rapport à 2016. Sur ces signalements, 2.017 ont donné lieu à l'ouverture d'un dossier, soit une augmentation de 5,8%. Les secteurs pour lesquels sont ouverts le plus de dossiers sont l'emploi (+13,5%) et la police ou la justice (+26,6%). Concrètement, à profil ou compétences équivalentes, un candidat appartenant à cette minorité doit postuler près d'une fois et demie de plus que les autres pour être invité au même nombre d'entretiens d'embauche. On constate que malgré les législations luttant contre la discrimination et le racisme mises en place, la seule protection juridique n'est pas suffisante. L'égalité de traitement sur le marché du travail ne peut être acquise par la seule adoption de lois. Elle doit s'accompagner de politiques de changement de mentalité lesquelles se traduisent notamment dans l'impulsion donnée aux programmes de gestion de la diversité dans les organisations. C'est à ce titre que la question de savoir « **Quels sont les effets de la discrimination ethnique et comment lutter efficacement contre elle : Image de marque de l'entreprise** » se pose à nous. Analyser le concept de discrimination a non seulement pour objectif de connaître et d'identifier les causes des discriminations au sein d'une

¹ Immigration en Belgique : effectifs, mouvements et marché du travail. Rapport 2010 au SOPEMI (OCDE)

entreprise mais aussi de dégager les raisons de sa perpétuation, le but étant d'exposer son impact négatif sur l'image de marque de l'entreprise. De cette question principale, des questions secondaires découlent quant aux effets générés par les discriminations sur l'image de l'entreprise :

- ✓ Quels sont les différents types de discriminations rencontrés au sein des entreprises ?
- ✓ Pour quelles raisons discrimine-t-on ?
- ✓ Comment les détecter, les examiner, les prévenir et si possible les sanctionner en cas de récidives ?

En s'appuyant sur les ouvrages, les revues scientifiques et les travaux de Véronique Baudet-caille (2010), Philippe Bataille (1997), Jacquemet & Edo (2013) et bien d'autres, un examen du contexte législatif, économique et politique du phénomène de discrimination s'avèrent nécessaire. Cela permet de classifier les différents types de discrimination, de ressortir les causes pouvant amener une personne à discriminer et les techniques mises en place par l'organisation ou l'état pour les détecter. L'objectif étant de mettre en place des actions pour les prévenir, les éliminer et les sanctionner.

II. NOTION DE DISCRIMINATION

La discrimination s'est d'abord développée dans le cadre du droit, pour désigner des inégalités de traitement entre les femmes et les hommes, et avec pour objectif d'y remédier. Puis elle a été utilisée pour caractériser les difficultés spécifiques rencontrées par d'autres populations cherchant à accéder à un droit, à un bien ou à un service, en raison de certaines caractéristiques telles que le handicap, l'âge, la nationalité, l'origine (Tandé, 2015). Ce traitement différent peut résulter de la distinction, l'isolement ou même de la ségrégation des personnes « différentes » et souvent restreint leurs droits. Toutefois, la loi ne réprime que les discriminations basées sur les critères interdits, des critères discriminatoires.

A. Discrimination saisie par le droit

Au niveau juridique, une discrimination est une inégalité de traitement fondée sur un critère prohibé, dans un domaine visé par la loi, comme l'emploi, le logement, l'éducation, etc... Par inégalité de traitement, on entend un acte, une procédure, un processus ou un dispositif de sélection, de distinction ou de traitement différencié, mettant en œuvre un critère prohibé ou ayant pour effet le désavantage d'un groupe définissable par un de ces critères. Les dispositifs légaux pour la lutte contre le racisme trouvent assurément leur origine dans la constitution et dans la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination signée en 1965 et ratifiée en 1975 par la Belgique.

1. Droit européen et international

La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne 2000/C 364/01 en son article 21 précise « *qu'est interdite toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle* ». Pour ce faire, le traité C.E entré en vigueur le 1er mai 1999 autorise le Conseil de l'Union européenne à prendre les mesures nécessaires pour combattre la discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle. Le Conseil européen

de Tampere (15 et 16 octobre 1999) a invité la commission à faire rapidement des propositions concrètes de mise en œuvre de cet article en ce qui concerne la lutte contre le racisme et la xénophobie. Cette décision intervenait peu après la victoire électorale du parti d'extrême droite FPO et de son leader Jorg Haider en Autriche. L'Union européenne a par ailleurs élaboré un programme de lutte contre les discriminations pour la période 2000-2006². En 2003, une campagne d'information « Pour la diversité et contre les discriminations » a également été lancée. Deux directives ont été adoptées :

- D'une part, la directive 2000/43/CE du 29 juin 2000, qualifiée de « verticale », relative à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique. Cette directive interdit toute discrimination en matière d'emploi, de formation, d'éducation, de sécurité sociale et de soins de santé, d'accès et de fourniture de biens et services ;
- D'autre part, la directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000, qualifiée « d'horizontale » et portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail interdit, en ces matières, la discrimination fondée sur la religion ou les convictions personnelles, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.

2. Le droit belge

C'est par la « loi Moureau » (nom du Ministre de la justice et sénateur) du 30 juillet 1981 adoptée par le Parlement et mise à jour le 24 mai 2019, que le législateur prend la matière en considération et met en place un instrument légal de lutte contre le racisme et la xénophobie. A cet égard, en son article 10 la Constitution belge stipule que « *La jouissance des droits et libertés reconnus aux Belges doit être assurée sans discrimination. À cette fin, la loi et le décret garantissent notamment les droits et libertés de minorités idéologiques et philosophiques* ». En février 1993³, le commissariat royal à la politique des immigrés recommande de mettre sur pied une structure permanente de lutte contre le racisme et la promotion de l'égalité des chances et de l'intégration. Devenue en juin 2013 le centre pour l'égalité des chances

² Décision du Conseil 2000/750/CE

³ Arrêté royal fixant le statut organique du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme. Consultation des versions antérieures à partir du 02-03-1993 et mise à jour au 25-07-2007, http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi.pl

et la lutte contre le racisme, « l'UNIA » définit la discrimination comme un traitement injuste ou inégal d'une personne sur base de caractéristiques personnelles. Ceci en respectant les directives de la loi du 02 décembre 2008, le décret relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination qui en son article 3, interdit la discrimination sur la base des critères suivants : la nationalité, une prétendue race, la couleur de peau, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique, un handicap, le sexe et les critères assimilés que sont la grossesse, l'accouchement et la maternité, ou encore le changement de sexe, l'identité de genre et l'expression de genre, l'état civil, la naissance, la fortune, la conviction politique, la langue, l'état de santé actuel ou futur, une caractéristique physique ou génétique, l'origine sociale ou la conviction syndicale.

En Belgique, il existe trois lois fédérales qui constituent la législation anti-discrimination :

- La loi dite « genre » sur le sexe ;
- La loi dite « antiracisme » sur la nationalité, l'origine ethnique ou nationale, la couleur de peau et l'ascendance ;
- La loi « anti-discrimination » : handicap, conviction politique, conviction syndicale, état de santé, caractéristique physique ou génétique, naissance, origine sociale, langue ;

Matteo Gianni (2008) décrit qu'au niveau fédéral, la loi concerne 5 champs d'application :

- Accès et fourniture de biens et de services à la disposition du public ;
- Le monde du travail :
 - Les relations de travail : accès à l'emploi, conditions de travail, réglementations de licenciement ;
 - Affiliation et engagement dans une organisation professionnelle (syndicat ...)
- Sécurité sociale et protection sociale (soins de santé, avantages sociaux, régimes complémentaires) ;
- Mention dans une pièce officielle ou un pv10 ;
- Accès et la participation à toute activité économique, sociale, culturelle ou politique accessible au public.

B. Approche économique

Glen Cain (1986) pense qu'il existe deux types de discrimination : la discrimination qui relève des préférences et la discrimination économique. Pour Cain, la préférence discriminatoire est un modèle selon laquelle les agents (employeurs, salariés, ou consommateurs) sont prêts à renoncer à une partie de leurs revenus dans le but de ne pas travailler avec des étrangers. Cette modélisation se base sur la maximisation d'une fonction d'utilité dans laquelle le nombre d'étrangers embauchés est un argument à influence négative. La discrimination économique quant à elle est caractérisé par deux composantes simultanément présentes : d'une part la présence observable d'inégalités économiques touchant un groupe relativement à un autre (les femmes ont, en moyenne, des revenus inférieurs et des salaires inférieurs à ceux des hommes) ; d'autre part, si on se limite aux écarts de salaire, le fait que des capacités sur le marché du travail, au départ égales, sont rémunérées chez les femmes à un taux de salaire plus faible en raison de leur appartenance de groupe. Le problème est évidemment aggravé si les inégalités persistent dans le temps, ce qui est bien évidemment le cas pour les femmes. N'est pas considéré comme discrimination économique toute différence relevant de différences hommes-femmes dans les choix, les préférences ou encore les rôles sociaux dès lors qu'ils ne résultent pas d'une contrainte explicite ou implicite : des différences de productivité justifiant, d'un point de vue économique, des différences de salaire peuvent provenir du choix d'investissement prioritaire dans la vie familiale plutôt que dans la vie professionnelle. Cela pourra se traduire par un moindre investissement dans l'éducation initiale, ou par l'accumulation d'une moindre expérience professionnelle en raison de périodes de retrait du marché du travail, mais aussi par une moindre implication dans le travail (impliquant également, dans ce cas une productivité plus faible : l'intensité de la motivation dans l'emploi est, comme le niveau d'éducation, une composante de la productivité, de même, dans certains emplois, que la durée et la stabilité de l'insertion professionnelle), par le choix de filières professionnelles moins astreignantes du point de vue des horaires, ou de l'intensité de l'investissement, ou encore même par le choix de filières scolaires conduisant à des emplois "féminins" en nombre limité.

C. Approche politique

Pour Ilke Adam (2006) même si la discrimination peut être définie comme étant un phénomène structurel ancré dans les mentalités, des politiques de sensibilisation et d'actions positives sont menées par les pouvoirs publics pour éradiquer le problème. Pour mieux saisir l'ampleur du phénomène de discrimination, différentes études sur la position des étrangers et des belges d'origine étrangère sur le marché du travail ont été menées et attestent à l'ethno-stratification de l'emploi (Martens 1990 ; Nys et Beauchesne 1991 ; Feld, 1994 ; Ouali et Rea, 1995 et Martens et *al.*, 1993). Ces études montrent que les immigrés en plus d'être surreprésentés dans les statistiques du chômage, n'ont accès qu'aux secteurs du marché du travail généralement caractérisés par des conditions (salaire, promotion, durée du contrat, horaire de travail) et des environnements (sécurité, santé, ergonomie...) médiocres. En revanche, les hypothèses selon laquelle les étrangers et les belges d'origine étrangère occuperaient une position inférieure sur le marché de l'emploi est difficilement vérifiables en l'absence de statistiques ethniques, pour l'UNIA dans son rapport sur les statistiques ethniques rédigé en 2005, il est difficile de mettre en place un dispositif de recensement des populations en fonction de l'ethnicité car cela peut présenter des inconvénients sur le plan individuel par : l'intrusion dans la vie privée, la difficulté pour des personnes de s'identifier à une ethnie donnée surtout si ce dernier ne se reconnaît pas dans les catégories proposées, de s'exprimer dans un document officiel à propos de son origine, le décalage possible entre la construction identitaire subjective et son objectivation statistique, la réticence à fournir des données complexes ; sur le plan social par un modèle dit anglo-saxon d'intégration qui favorise une coexistence multiculturelle fondée sur la juxtaposition d'ethnies, une approche publique où les personnes sont perpétuellement renvoyées ou assignées à leur origine. Elle peut aussi favoriser un positionnement comme victime ou une banalisation, voire même une légitimation de la discrimination et d'autres effets négatifs, voire pervers, peuvent entraîner une focalisation sur l'origine au détriment d'autres facteurs de discrimination (âge, religion...), induction de politiques volontaristes formelles (facteur ethnique) en décalage avec les réalités de l'entreprise et peut conclure à des mesures d'embauche par quotas qui seraient rejetés par une majorité de la population autochtone.

De ce fait, la seule mesure de lutte contre la discrimination ethnique à l'emploi qui a été adoptée était la loi contre le racisme. Des politiques publiques portant sur les

discriminations visaient essentiellement les demandeurs d'emploi et non les employeurs. Ce n'est qu'en 1994 que la discrimination ethnique à l'emploi y est inscrite comme un délit et qu'il est ainsi devenu possible de poursuivre les employeurs discriminants. Cette loi n'a jusqu'à ce jour mené à aucune condamnation, notamment en raison de la difficile charge de la preuve. Ce n'est qu'après la publication de l'étude du BIT⁴ que les politiques publiques se sont également intéressées aux employeurs. En Flandre, les entreprises et les services publics ont été incités à développer des plans d'actions positives et des actions antidiscriminatoires (Vanderstraeten et Jacobs, 2004). En Région wallonne, les mesures prises se sont limitées à l'organisation de quelques séminaires avec les employeurs, sous l'impulsion du niveau fédéral. Sous l'impulsion des directives européennes⁵, la législation antidiscriminatoire a été élargie, résultant de la loi de lutte contre les discriminations du 25 février 2003. Cette loi allège la charge de la preuve pour la personne victime de discrimination (Adam, 2004).

D. Formes de discrimination

La législation de l'UE distingue plusieurs formes de discrimination sur le lieu de travail :

- La **discrimination directe** : correspond à une situation dans laquelle 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 sur le fondement ou au motif d'un des critères « interdits ». Elle est nettement visible, voire affichée ou revendiquée.
- La **discrimination indirecte** : est une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner 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(e) par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but soient nécessaires et appropriés. Autrement dit, si le **résultat** d'une disposition conduit à traiter défavorablement une personne ou un groupe de personnes pouvant se rattacher à un critère interdit

⁴ Cette étude du BIT a été financée, en Belgique, par le Département de la politique scientifique fédérale (connu sous l'appellation « Services fédéraux des affaires scientifiques, techniques et culturelles ») et ce après de sérieux efforts de lobbying entrepris par le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme. Les résultats prévisibles de cette recherche pouvaient en effet légitimer l'existence de ce Centre et lui fournir un outil dans la lutte contre la discrimination.

⁵ Les directives 2000/43/CE et 2000/78/CE (Cf. infra).

(sexe, âge, orientation sexuelle...), on peut penser qu'il y a là une forme de discrimination indirecte.

- Le **harcèlement** c'est une forme de discrimination. Il s'agit ici d'un comportement indésirable fondé sur la race, l'origine ethnique, l'orientation sexuelle, la religion, les convictions, l'âge, le handicap qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement hostile, dégradant, humiliant ou offensant.
- **L'injonction à pratiquer la discrimination** c'est lorsqu'un collègue incite un autre à pratiquer la discrimination sur quelqu'un d'autre. Une entreprise souhaitant sous-traiter incite l'entreprise sous-traitante à ne pas embaucher un certain type de personne. Il pourrait également s'agir d'un employeur qui exige de ses travailleurs de ne plus interviewer le candidat présentant une autre couleur de peau.

III. DIFFERENTS TYPES DE DISCRIMINATION

Dans son travail consacré au « harcèlement et (à la) discrimination au travail », Baudet-caille,V (2010) identifie plusieurs types de discrimination, à savoir :

A. Discrimination liée à la personne

- **Discrimination liée à l'origine, l'ethnie, la nation et la race** : le critère de l'appartenance ou non appartenance, vraie ou supposée à une ethnie, une nation ou une race vise tous les comportements racistes, mais aussi les recrutements qui seraient limités à une certaine ethnie ;
- **Discrimination en raison de la nationalité** : l'article 12 du traité C.E interdit toute discrimination exercée en raison de la nationalité et l'article 39 prévoit la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la communauté, ce qui implique l'abolition de toute discrimination fondée sur la nationalité entre travailleurs des Etats membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail ;
- **Discrimination liée aux mœurs, l'orientation sexuelle et à la situation familiale** : les mœurs constituent une notion peu définie, qui permet

d'appréhender tous les comportements divers que le salarié adopte dans le cadre de sa vie personnelle et notamment dans sa vie sexuelle.

- **Discrimination liée à l'âge** : l'âge est un critère discriminatoire. Certaines exceptions sont toutefois prévues. 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 ;
- **Discrimination liée à l'apparence physique et au patronyme**
- **Discrimination liée à l'état de santé, handicap ou aux caractéristiques génétiques** ;

B. Discriminations professionnelles

- Discrimination liée aux activités syndicales ou mutualistes : c'est l'origine de nombreux contentieux concernant notamment le recrutement, l'évolution de carrière, le salaire.
- Discrimination liée à l'exercice normal du droit de grève : elle ne peut être sanctionnée qu'au plan civil par la nullité de la décision en cause mais ne conduit pas à des poursuites pénales. L'employeur qui décide après le déclenchement d'une grève de créer une prime et d'en faire varier le montant suivant les salariés qui ont participé ou non à la grève ;
- Discriminations salariales ;

IV. LES CAUSES DE DISCRIMINATION

Les causes de discrimination sont plus diversifiées au sein des populations majoritaires. Elles peuvent provenir de facteurs culturels, économiques, légaux ou politiques.

A. Les facteurs culturels

Notre comportement est influencé par un bon nombre de facteurs socioculturels, c'est-à-dire par des groupes plus ou moins structurés comme la famille, les groupes d'appartenance, les groupes de référence ou la culture. Chaque individu fait partie d'un ou plusieurs de ces groupes, ce qui peut parfois provoquer certaines contradictions au niveau comportemental.

1. Les stéréotypes

En psychologie sociale, un stéréotype est la croyance qu'une personne entretient au sujet des caractéristiques des membres d'un exogroupe ou une généralisation touchant un groupe de personnes, et les différenciant des autres. Les stéréotypes existent dans toutes les sociétés. Il s'agit de la manière dont nous nous percevons les uns les autres. Elle peut être déterminée par des a priori que nous portons sur les gens. Ils ne sont pas toujours négatifs de manière inhérente, mais étant donné qu'ils se basent sur des a priori qui ignorent les capacités, opportunités et environnements individuels et inhérents à chaque personne, ils ont tendance à être préjudiciables. Les stéréotypes sapent la capacité des personnes à réaliser leur potentiel en limitant les choix et les opportunités⁶.

2. Les préjugés

Il faut savoir que la discrimination se passe au niveau des actes alors que les préjugés se situent au niveau des jugements cognitifs et des réactions affectives. De ce fait, sa relation avec les préjugés demeure assez complexe puisqu'elle n'est pas automatique. A ce sujet Bourhis, Gagnon & Moïse (1994, p.164) indiquent que les comportements sont souvent tributaires à la fois de nos convictions personnelles et des circonstances externes qui peuvent échapper à notre contrôle personnel. Comme exemple ils illustrent la relation complexe entre préjugé et discrimination : une personne peut avoir de vifs préjugés contre une minorité ethnique mais sentir qu'elle ne peut pas agir en fonction de ses sentiments négatifs parce que de tels comportements discriminatoires sont socialement indésirables ou interdits par la loi. En revanche un individu qui n'a

⁶ La Directrice exécutive adjointe d'ONU Femmes et Sous-Secrétaire générale Lakshmi Puri a animé une table-ronde sur le thème « Lutter contre la discrimination sexuelle et les stéréotypes sexistes négatifs : des réponses politiques efficaces » au cours du segment consacré à la coordination de la session de fond de l'ECOSOC à Genève, le 13 juillet 2011.

pas de préjugés contre les femmes peut être obligé de les discriminer à cause des lois ou règlements sexistes existant au sein de l'entreprise ou du pays.

3. Le racisme

Le racisme désigne communément une attitude d'hostilité, allant du mépris à la haine, à l'égard d'un groupe humain défini sur la base d'une identité raciale ou ethnique. C'est la loi du 30 Juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie mise à jour le 24 mai 2019, qui proscriit formellement toute discrimination fondée sur la nationalité, une prétendue race, la couleur de peau, l'ascendance, l'origine nationale ou ethnique (Art. 3). Philippe Bataille (1997, p.13-16) dans l'extrait de son article sur « le racisme au travail » pense qu'en milieu professionnel, le racisme transparait dans les conversations, par le biais d'un sous-entendu ou d'une mise en garde directe qui interpelle le travailleur immigré ou de couleur. Il trouve son relais dans l'organisation du travail, dans les rapports de domination où les immigrés ou leurs enfants sont confinés dans des positions qui ne tiennent pas compte de leurs qualités professionnelles. C'est pourquoi dans la discrimination à l'embauche, l'objectif des employeurs est le plus souvent la protection de l'identité européenne.

B. Les facteurs économiques

Economiquement, la discrimination se réfère aux différenciations d'opportunités économiques et de rémunérations entre des individus comparables en termes de productivité, indépendamment de leur volonté. De ce fait, afin de clarifier l'analyse, on opère une importante distinction selon que la discrimination s'exerce au niveau national, au niveau des entreprises, des employeurs et employés ou au niveau des clients.⁷

1. La situation économique d'un Etat

Les recherches sur les attitudes des Belges autochtones envers les étrangers ou les Belges d'origine étrangère démontrent l'existence de préjugés et de stéréotypes (Swyngedouw et al., 1993 ; Swyngedouw, 1989). Ces préjugés établis peuvent

⁷ François Combarrous (2015) « Discrimination et marché du travail : concepts et théories », ATER Centre d'économie du développement Université Montesquieu-Bordeaux IV - France

contribuer à l'émergence de pratiques discriminatoires. La Belgique a le taux d'emploi des immigrés d'origine non européenne le plus faible des 28 Etats membres, soit 54%, alors que dans l'Union européenne, la moyenne des taux d'emploi est de 73,4% pour les personnes nées hors UE⁸, soit un écart de 20 points de pourcentage inférieur à celui des personnes nées en Belgique. Il s'agit par ailleurs du taux d'emploi le plus faible et du troisième écart le plus grand.

Selon le rapport de 2018 du Conseil supérieur de l'emploi⁹, la Belgique attire plus les immigrés non-UE dans le cadre des regroupements familial, pour des raisons humanitaires ou de protection internationale et moins d'immigrés qui viennent pour un emploi ou pour poursuivre des études. Ce qui provoque une certaine réticence de la part des natifs :

- **Impact sur le travail et le chômage** : la peur des belges de perdre leur emploi ; Lafleur et Marfouk (2017) dans leur étude montrent que l'immigration n'a que très peu, voire pas d'effet sur le chômage car même si les migrants sont des potentiels demandeurs d'emploi, ils sont aussi de potentiel consommateurs.
- **Impact sur les finances publique** : selon Burggraeve & Piton (2016) les régimes sociaux en vigueur dans les différents pays d'accueil posent également de multiples questions quant aux types d'immigrés qu'ils attirent, mais aussi par rapport à l'utilisation plus ou moins poussée des aides sociales par les migrants.
- **Impact sur la sécurité** : Bircan&Hoove (2011) démontrent qu'il n'existe pas de lien, à proprement parler, entre l'immigration et la criminalité mais plus entre le chômage et la criminalité.
- **Impact sur l'identité** : Laleur&Marfouk (2017) pensent que la population belge craint que les migrants mettent à mal l'identité belge ce qui est pour eux discutable car les migrants ne représentent qu'une faible partie de la population.

⁸ Maxime Paquay, la Belgique, le pire élève européen de l'intégration des immigrés sur son marché de travail, RTBF, économie, publié le 29 Mai 2019, en ligne https://www.rtbf.be/info/economie/detail_la-belgique-pire-eleve-europeen-de-l-integration-des-immigres-sur-son-marche-du-travail?id=10233678

⁹ SPE, les immigrés nés en dehors de l'UE sur le marché du travail en Belgique, rapport 2018, en ligne <https://emploi.belgique.be/fr/actualites/conseil-superieur-de-lemploi-rapport-2018-les-immigres-nes-en-dehors-de-lue>

2. En entreprise

L'entreprise est par définition une cellule économique où les conflits d'intérêt sont bien présents et peuvent comporter toute forme de discrimination :

✓ L'employeur et l'employé

Au sein d'une entreprise on distingue deux types de discriminations :

- La discrimination verticale (**employeur sur l'employé**) : Selon Gary S. Becker¹⁰ dans le modèle dit de « discrimination pure » certains employeurs ont des préjugés ou stéréotypes et sont réticents à embaucher des membres d'une minorité. Pour eux cela représentera un coût supplémentaire incarné par une désutilité dans la fonction de production soit parce que les employés demanderont une hausse de salaire pour travailler avec ce membre, soit parce que les clients vont refuser d'être servis par lui. Tous ces différents critères peuvent contraindre l'employeur à discriminer pour maintenir l'équilibre social dans l'entreprise ou même procéder à une ethnicisation¹¹ des tâches dans l'entreprise (les emplois en relation direct avec certains clients de l'entreprise sont systématiquement refusés aux personnes d'origine étrangère). La discrimination verticale se manifeste par une augmentation ou une diminution considérable de la charge de travail, l'exclusion des activités, une diminution ou augmentation de la rémunération ou encore à travers la promotion et le partage des bonus en fin d'année.
- La discrimination horizontale (**entre employés**) : la discrimination est souvent basée sur l'ignorance, les préjugés et les stéréotypes parce que beaucoup éprouvent des craintes face à l'inconnu ; ils réagissent par la suspicion, voire la violence à l'égard de quiconque présente une apparence, culture ou comportement qui ne leur est pas familier.

✓ Les clients

¹⁰ Becker g.s., The Economics of Discrimination, Chicago, University of Chicago Press, 1957, 2e édition, 1971.

¹¹ L'ethnicisation se réfère à un processus dans lequel les gens sont affectés à tort ou à raison à un groupe ethnique en fonction de leur origine, de leur apparence ou de leur mode de vie. Le comportement des gens est expliqué principalement sur la base d'une ethnie supposée.

Selon les données socio-démographiques¹², les actifs d'origine étrangère ont des taux d'emploi en contact avec la clientèle plus faibles ce qui s'explique par le fait que :

- Les étrangers n'ont pas des compétences requises pour occuper des emplois qui demandent une bonne connaissance du français ou néerlandais ;
- L'entreprise ne souhaite pas que ces emplois qui impliquent une relation directe avec le client soient occupés par les étrangers,
- Ils sont discriminés dans ce type d'emploi par les clients.

Dans ce dernier cas, la discrimination n'émane pas de l'employeur mais des préjugés ethniques de sa clientèle.

3. Les facteurs légaux et politiques

Malgré tout l'arsenal de dispositions visant à lutter contre les discriminations et à promouvoir l'égalité des chances et de traitement en Belgique, le manque de définition des modalités d'application des lois entraîne leur manque d'efficacité. Selon les chiffres de l'eurobaromètre spécial concernant les discriminations en Europe de 2007, 78% des belges estiment que la discrimination ethnique est répandue dans leur pays et 50% des belges estiment que l'Etat fait suffisamment d'efforts pour lutter contre toute forme de discrimination. Cependant 67% des belges interrogés estiment que la discrimination basée sur l'origine ethnique est plus répandue comparé à 5 ans plus tôt, ce qui montre un certain scepticisme concernant les efforts mis en place pour enrayer le phénomène¹³.

¹² Morgane Laouénan, « Un cas particulier de discrimination sur le marché du travail : l'accès aux emplois en contact avec le public », ÉCONOMIE ET STATISTIQUE N° 464-465-466, 2013

¹³ Matteo Gianni « *La lutte contre la discrimination et la promotion de l'égalité : comment mesurer les avancées réalisées ?* » Rapport sur la Belgique - première version ; Etude conduite par BPI Pour la Commission européenne- DG Emploi, affaires sociales et égalité des chances ; Janvier 2008

V. TECHNIQUE DE DETECTION DES DISCRIMINATIONS

Les discriminations ethniques sont à l'origine de nombreuses inégalités et pour les détecter différentes techniques existent :

A. APPROCHE GENERALE

La mesure des discriminations nécessite tout d'abord une identification des groupes cibles, les caractéristiques liées au type de discrimination et les moyens de collecte des données. La collecte de données sur l'ethnicité est une question litigieuse qui soulève des controverses politiques et des problèmes méthodologiques. Les chercheurs utilisent en général quatre types de mesures pour mettre en évidence l'existence d'une discrimination (Blank et al, 2004 ; comedd, 2010).

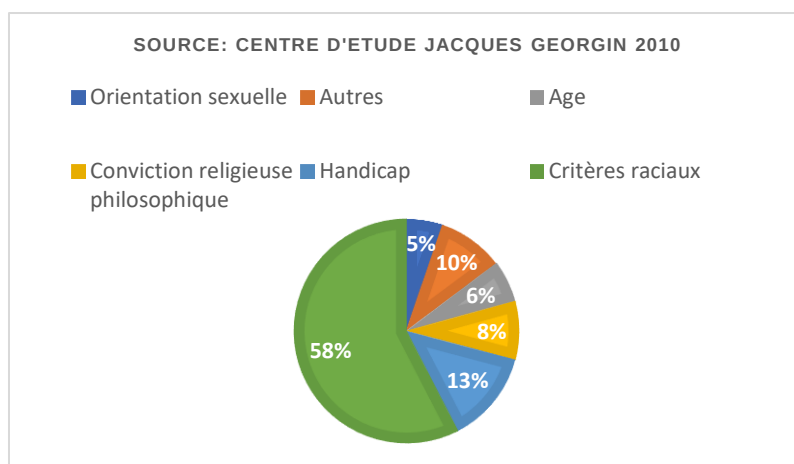
✓ Les données judiciaires ou policières

Même s'il est tout à fait possible de comptabiliser le nombre de plaintes déposées avec succès dans une juridiction donnée et observer les tendances au fil du temps (Heath et Li, 2010), il faut toutefois noter que nous ne disposons pas de données claires sur l'incidence ou la prévalence des discriminations. Ploux-chilles (2013) rajoute dans son article que dans ce type de collecte de données on sous-estime l'ampleur de la discrimination dans la mesure où les victimes ne vont pas porter plainte. Le premier domaine de réclamations est l'emploi dans le secteur privé contrairement à ce que les études empiriques ont montré, les saisines concernent plus l'évolution dans les carrières que les discriminations à l'embauche.

✓ Les mesures estimant les différentiels entre la population potentiellement discriminée et le reste de la population appelés les « résidus discriminatoires »

Pour Ploux-chilles (2013) les économistes utilisent de grandes enquêtes statistiques pour évaluer les écarts entre deux populations (leurs caractéristiques productives ne sont pas prises en compte) et laissent à penser que cette méthode comporte des biais que les travaux empiriques s'efforcent de contourner. On constate que la discrimination affecte les choix personnels de certains individus comme c'est le cas dans le système éducatif : les filles peuvent décider de délaisser les filières les plus

rentables afin d'anticiper une plus forte discrimination dans ce type de carrières. Cette auto-discrimination n'est pas prise en compte dans la mesure du résidu, ce qui peut expliquer les écarts entre les deux groupes et amener à surestimer la discrimination. La loi du 08/08/1983 « *organisant le registre national des personnes physiques* » mise à jour au 19-06-2019 par arrêté ministériel stipule en son art.13 que la collecte des données à caractère personnel qui font apparaître directement ou indirectement les origines raciales ou ethniques est proscrite. Contrairement aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni, il est interdit de demander aux individus de se reconnaître dans une catégorie ethnique prédéfinie et d'imposer un « référentiel ethno-racial » fermé. Les discriminations sur base de l'origine ethnique sont celles qui ont été jusqu'à présent le mieux cernées. Une étude réalisée par la CEG (centre d'étude jacques Georgin) en 2015 en analysant le cas de Bruxelles constate que 66% de la population bruxelloise est d'origine étrangère ; leur taux d'emploi varie entre 38 et 53% (en fonction de leur origine) alors que le taux d'emploi des personnes d'origine belge est de 74%. Toutefois, 86% des entreprises bruxelloises ont du personnel d'origine étrangère mais à peine 36% occupent des postes qualifiés. En 2008 l'UNIA (Centre pour l'Egalité des Chances et la Lutte contre le racisme) avait reçu 2.207 signalements parmi les 1.754 dossiers pour lesquels il était compétent, 57% portent sur les critères 'raciaux' (prétendue race, couleur de peau, origine, ascendance nationale ou ethnique) (cf. Graphe ci-dessous). En 2017, le nombre de signalement reçus par UNIA a augmenté : 6.602 signalements individuels ont été enregistrés. Il s'agit d'une augmentation de 17,5% par rapport à 2016. De ces signalements, 2.017 ont donné lieu à l'ouverture d'un dossier, soit une augmentation de 5,8%. Les secteurs pour lesquels sont ouverts le plus de dossiers sont l'emploi (+13,5%) et la police ou la justice (+26,6%). En ce qui concerne les critères : les plus fortes augmentations concernent les critères dits "raciaux" (+12%), la fortune (+34,4%) et l'état de santé (+52,9%)



✓ Les déclarations individuelles sur la perception d'être discriminé

Une enquête de l'IRB Europe en 2009 pour le compte de l'UNIA effectuée sur le terrain a fait état des résultats suivants¹⁴ :

Figure 1 Les amalgames et stéréotypes : 1 personne sur 2 considère qu'elle est traitée davantage comme membre de son groupe ethnique que comme individu ; cette tendance est moins courante à Bruxelles qu'à Anvers peut-être parce que les habitants de la capitale ont davantage d'opportunités d'être en contact avec des personnes d'origines différentes

¹⁴ IRB Europe (Independent research bureau)., "présentation des résultats d'une enquêtes auprès de la population d'origine différentes en Belgique », étude pour le centre pour l'égalité des chances et de la lutte contre le racisme, novembre 2009 ; consulté le 13/07/2020. URL

https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Quelle_perceptions_les_minorites_ethniques_ont-elles_de_la_Belgique.pdf

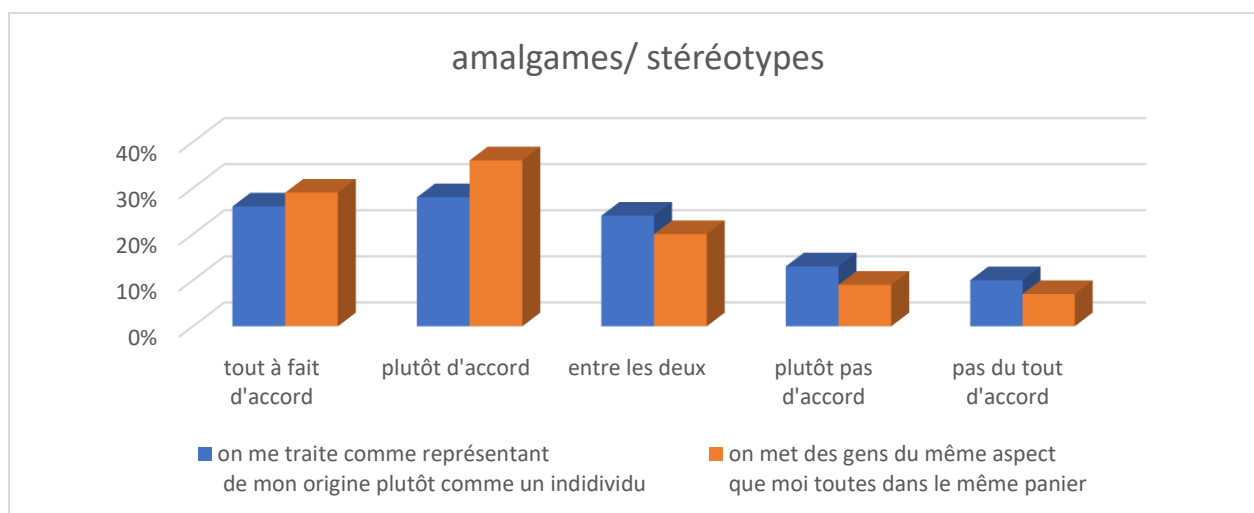


Figure 2 Pour racisme économique : la moitié des interviewés a l'opinion que certains belges ressentent le fait que des personnes d'origines différentes prennent leur travail (encore une fois, ce sont les africains qui sont les plus d'accord). En revanche, seulement 1 sur 3 pense que les belges voient leur évolution au sein de l'entreprise d'un mauvais œil.

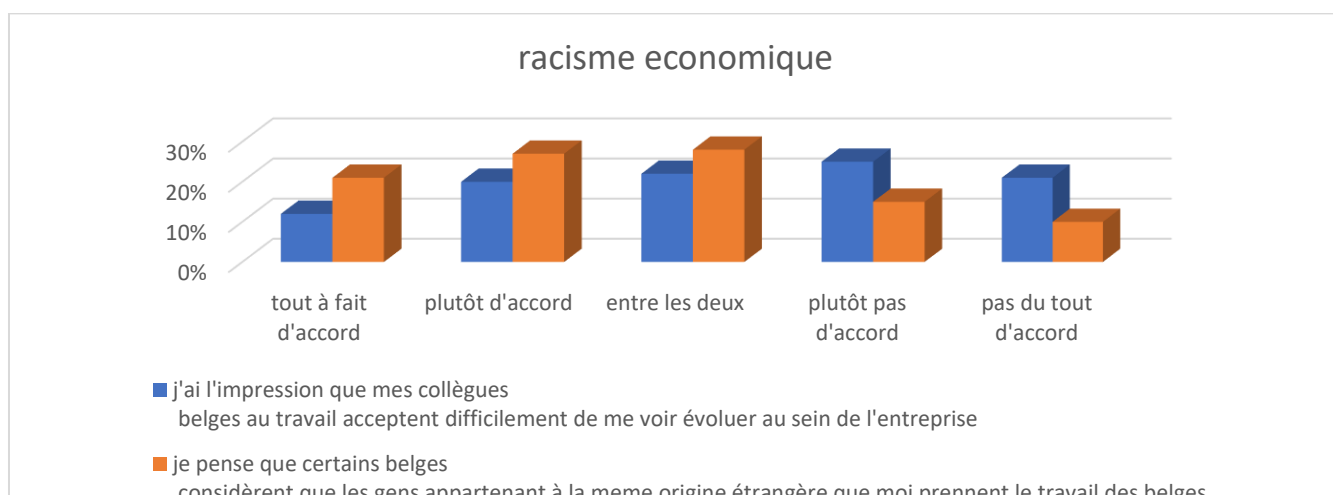
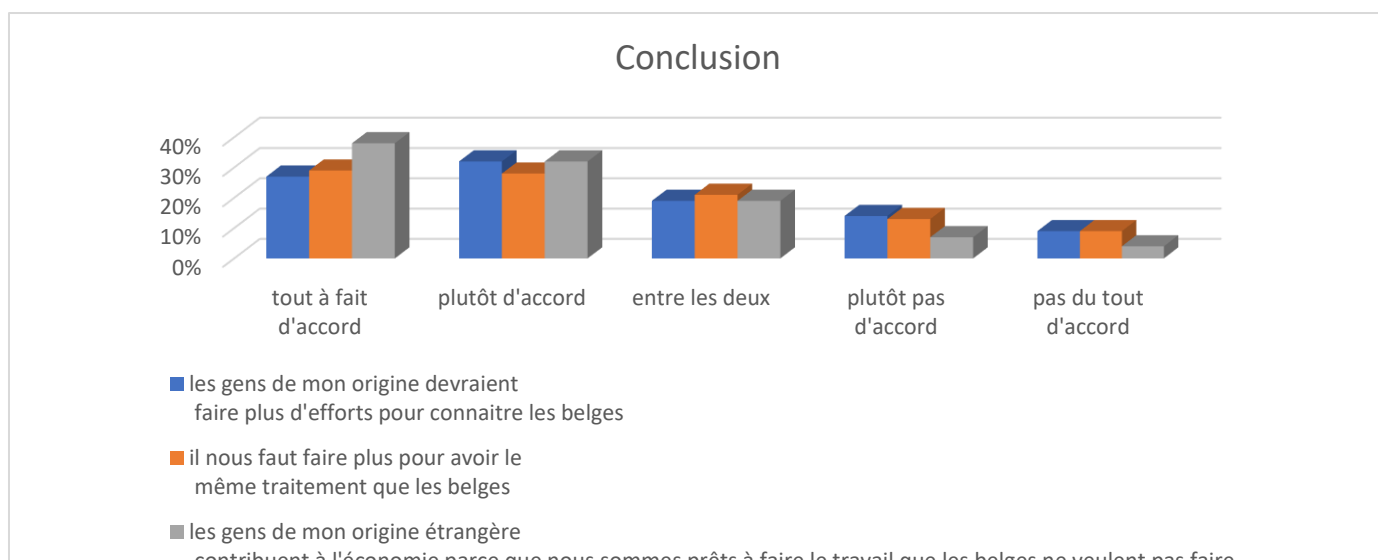
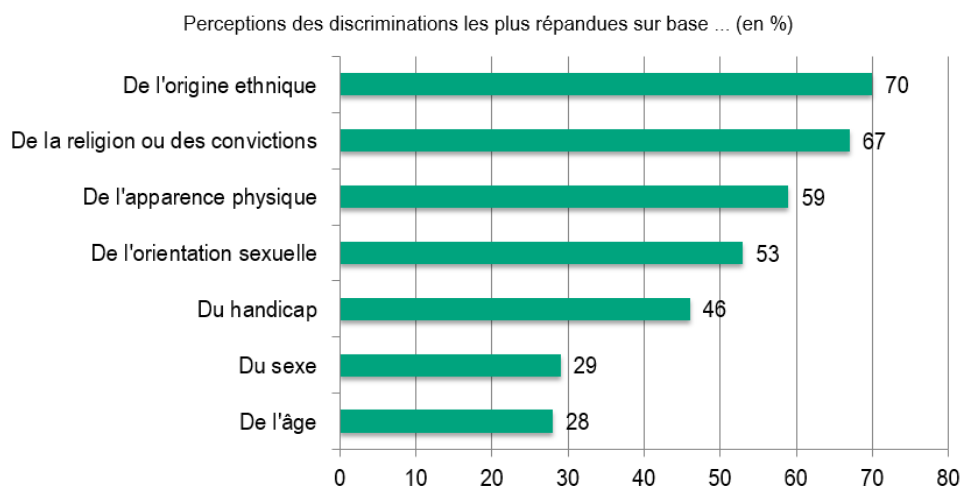


Figure 3 : Pour conclure son enquête, l'IRB Europe dira que sur un point de vue positif, 7 sur 10 font preuve d'une certaine fierté de pouvoir contribuer à l'économie belge, tandis qu'en outre 6 sur 10 n'ont pas peur de critiquer l'esprit peu ouvert de leur propre sous-groupe, en considérant qu'il leur incombe de faire plus d'effort pour connaître des belges et de ne pas rester dans un ghetto social. En revanche, 6 sur 10 ressentent un manque d'égalité dans le fait qu'ils doivent faire plus d'efforts pour recevoir le même traitement (dans le monde du travail) que les belges.



Pour mieux comprendre le cas belge, une contextualisation à partir d'une enquête française de « trajectoires et origines » par INED-INSEE (2008) pose des questions sur les différences de traitement dans des types de situations et sur l'expérience vécue de la discrimination. Grace à ces enquêtes, on peut comparer les perceptions de discrimination avec des indicateurs de discrimination situationnelle (cf. Graphe ci-dessous). On constate que les individus ont tendance à sous-estimer la discrimination à laquelle ils sont exposés. Les données déclaratives de discriminations posent tout de même un problème pour mesurer effectivement la discrimination car il est assez difficile pour une personne de savoir si réellement elle a été refusée pour des motifs discriminatoires dans la mesure où elle ne connaît pas les caractéristiques des autres candidats.



Source des graphiques repris dans cet article : IWEPS, Enquête BSW 2016 – Calculs propres à l'auteur.

✓ Le testing

Le testing ou « test de situation » ou « test de discrimination » est une méthode qui consiste à faire constater par un huissier des discriminations de tous types. C'est une forme d'expérimentation sociale constituant un moyen d'investigation dans lequel on compare l'attitude d'un tiers à l'égard de deux personnes ayant le même profil mais avec des variables différentes. Dans son article sur « les tribulations du testing en Belgique » Van der Plancke (2007) pense que la technique du test de situation fut brièvement décrite dans le cadre de la recherche belge sur la discrimination à l'embauche effectuée pour le compte du BIT¹⁵ : deux enquêteurs présentent des critères de sélection identiques susceptibles d'intéresser un employeur qui recrute du personnel. Ils ont le même âge, ont un « background » similaire du point de vue de leur qualification mais ils diffèrent par l'origine ethnique. Si l'un des deux est engagé, la différence peut en principe n'être attribuée à aucune autre caractéristique qu'à leur origine ethnique. Ce raisonnement présume que l'origine ethnique ne devrait jamais être un critère pertinent pour la sélection du personnel et si la discrimination sur le marché du travail est présente, elle sera prouvée par un nombre suffisamment élevé de résultats des tests de situation allant dans le même sens. Deux éléments méthodologiques essentiels doivent être extraits :

¹⁵ Bureau international du travail (1998), p. 16. Ce rapport fut rédigé dans le cadre de l'importante étude comparative internationale portant sur les discriminations ethniques à l'embauche coordonnée par le Bureau international du travail à partir des directives méthodologiques de F. Bovenkerk (1992).

- ✚ Le test de situation impose toujours de vérifier la pleine comparabilité entre la prétendue victime et les autres candidats, c'est-à-dire les éléments susceptibles d'influencer légitimement la décision du recruteur ;
- ✚ Une mise en situation unique révélant une apparente inégalité de traitement ne suffira pas à établir la discrimination. Nous avons le cas d'un employeur qui renonce à embaucher une seule femme de religion musulmane pourtant qualifiée mais ce refus pourrait être jugé crédible s'il invoque le manque d'affinité plutôt qu'à une discrimination, d'autant plus que son entreprise comporte des femmes voilées.

Cependant pour J. Heckman (2011), le testing ne peut fournir une mesure correcte de la discrimination liée à l'aversion que si la moyenne et la variance de la productivité des travailleurs sont identiques dans les deux groupes démographiques considérés. Même si cette hypothèse est rarement vérifiée, elle reste un indicateur local qui ne permet pas de rendre compte de l'ampleur des discriminations. Or en économie expérimentale, le « testing » est l'une des méthodes qui permet le mieux de mesurer la discrimination à l'embauche. Il a acquis un caractère officiel grâce à l'organisation internationale du travail « OIT » qui l'utilise afin de faire un état des lieux des discriminations à l'embauche dans les pays.

Clémence Berson (2013/3), dans son article sur la méthode de mesure de la discrimination par le « testing », pense que le test ne doit pas seulement porter sur le tri des CV mais aussi sur l'entretien d'embauche. Mais on se rend compte que présenter des candidats fictifs en l'entretien pose des problèmes de fiabilité dus à l'introduction de variables non contrôlées comme le soulignent Heckman&Siegelman (1993) il est peu probable de pouvoir faire en sorte que deux candidats différents fassent des prestations équivalentes lors d'un entretien. De plus la mise en place d'entretien est plus coûteuse pour l'entreprise qu'un tri de CV. Même si cette technique est largement éprouvée, elle montre d'après Duguet (2009) son apport dans la mesure de la discrimination en évitant les « biais d'auto-sélection » présents dans la comparaison des taux d'emplois car se sachant discriminée, une partie de la population ne postulera pas certains postes.

La méthode de mesure de la discrimination par « testing » n'est pas fortement utilisée en Belgique. On parle davantage de « mystery calls »¹⁶, un outil censé détecter les discriminations dans l'accès à l'emploi confié à l'inspection du travail et UNIA. Cette mesure n'est techniquement possible du fait que l'inspection du travail passe déjà les appels. Elle doit se présenter à ses interlocuteurs, ce qui rend la démarche inefficace, puisqu'elle doit être appliquée de manière rigoureuse afin d'objectiver les comportements discriminatoires. Pour le moment on ne parle de testing que dans le cadre de la discrimination sur les logements.

B. EN MILIEU PROFESSIONNEL

Etant un phénomène complexe, comportant de multiples facettes et ayant des racines qui ne sont pas propres au monde du travail, la discrimination au travail se manifeste de diverses manières. On peut penser par exemple à la discrimination dans l'embauche et les opportunités d'embauche, la mise à pied, les promotions, les relations entre employés et entre employés et employeur, le type de travail effectué ou le salaire.

1. Processus d'embauche

Les discriminations liées à l'origine ethnique sur le marché de l'emploi sont susceptibles de se manifester aussi bien dans les différences de salaire que dans les différences d'accès à l'emploi. Les enjeux de ces formes de discrimination en termes d'intégration sont cependant assez différents. La discrimination à l'embauche est fondamentale car elle remet en cause l'accès aux institutions du marché du travail. Même si l'employeur est libre d'engager le candidat qui selon lui convient le mieux à l'emploi offert, son choix ne doit pourtant pas être motivé par des motifs interdits par la loi.

a) CV et la première sélection

Lors d'un processus de recrutement, les employeurs peuvent faire preuve de discrimination en éliminant de prime abord les candidats qui ont des origines ou des noms étrangers, ensuite peuvent intervenir l'âge et le sexe selon ce qui est indiqué sur

¹⁶ Unia réagit positivement à ce changement de paradigme qui s'opère dans la lutte contre les discriminations au travail avec le feu vert donné le jeudi 11 janvier 2018 par le Parlement aux tests de situation, appelés également Mystery calls. Ce n'est pas un point final, mais un point de départ. À long terme, il reste beaucoup à faire avant que les inspections basées sur le principe des tests de situation puissent être mises en pratique.

le CV (curriculum vitae). D'après la loi, ces actes sont prohibés. Les recruteurs n'ont pas le droit de baser leurs motifs de non-sélection sur ces caractéristiques, sauf s'ils exigent certaines caractéristiques que les candidats ne disposent pas.

Méthode :

Nous avons plusieurs exemples qui illustrent très bien des cas de discrimination à l'embauche :

- Un cas de discrimination à l'embauche dans un grand hôtel Bruxellois où un demandeur d'emploi au nom maghrébin a envoyé deux CV identiques, l'un avec son vrai nom et l'autre en changeant son identité. Le deuxième a été rappelé très rapidement à l'inverse du premier¹⁷.
- Le second cas est dans le cadre d'une enquête faite par Kif Kif¹⁸ (2013) dont l'objectif est de mettre en lumière la discrimination lors des processus de recrutement et pour ce faire ils ont créé 12 candidatures fictives soit 12 CV semblables en termes de formation, d'âge et d'expérience professionnelle. Le but ici est de réaliser simultanément deux tests : un premier sollicitant une participation directe des entreprises sur la base de leurs offres d'emploi et un second impliquant l'envoi des CV en réaction à des offres d'emploi faites par les agences d'intérim. Cette distinction a pour objectif de vérifier l'existence d'une différence entre les employeurs et les intermédiaires en termes de « degré de discrimination ». L'hypothèse de Kif Kif est qu'il se pourrait que les employeurs préfèrent passer par les agences d'intérim pour pratiquer la discrimination plutôt que de se livrer elles-mêmes à de tels pratiques¹⁹.

Chaque enquête réalisée démontre que la discrimination est une pratique relativement courante en Belgique. Les mesures des attitudes effectuées dans le cadre de l'eurobaromètre depuis des années 90, environ 50% de la population belges se montre négative à l'égard des migrants. D'année en année, l'attitude envers les musulmans, particulièrement, n'a pas changé. A Anvers, les sondages de l'émissions télévisée

¹⁷ RTL, discrimination dans un grand hotel bruxellois..., publié le 19 septembre 2016, en ligne <https://www.rtl.be/info/belgique/societe/jamal-852171.aspx>

¹⁸ Kif Kif est un mouvement interculturel qui lutte pour l'égalité et contre le racisme. Kif Kif contribue à construire une société solidaire, démocratique et interculturelle

¹⁹ Kifkif, baromètre de la discrimination : bruxelles, 2013, en ligne https://kifkif.be/.../le_barometre_de_la_discrimination_bruxelles_2013.pdf

pour les consommateurs volt (VRT) confirment ces résultats : en 2010 l'émission a conclu que six agences d'intérim sur huit accédaient aux demandes discriminatoires. Cette enquête a démontré que certaines agences appliquaient la technique dite du Mystery shopping²⁰. En 2011 une enquête publiée dans le Tempo-Team montre qu'à peu près 70% des entreprises belges rechignent à engager du personnel d'origine ethnoculturelle différente. Même dans les entreprises de titres-services, 47% reçoivent des demandes discriminatoires des clients. C'est au sein des secteurs qui dépendent largement des subventions de l'Etat qu'il y a le plus discrimination.

b) L'entretien

L'entretien d'embauche a pour but de vérifier si les compétences du candidat sont suffisantes pour répondre au poste à pourvoir. L'entretien d'embauche résulte d'une demande conjointe de la part de l'entreprise et du candidat, l'un fournit ses compétences et l'autre un salaire, ce qui permet au candidat de poursuivre son projet professionnel. L'intérêt d'un entretien est de s'assurer de la véracité du CV du candidat. Ce dernier ne doit pas « lire » son CV lors de l'entretien mais doit savoir « se vendre » en mettant en valeur son parcours professionnel et son vécu. Les informations demandées par le recruteur lors d'un entretien doivent avoir pour finalité d'apprécier sa capacité à occuper le poste à pourvoir ou ses aptitudes professionnelles. Les questions illégales qu'un recruteur ne devrait pas poser lors d'un entretien d'embauche au risque d'être prises pour de la discrimination sont :

- Quel âge avez-vous ?
- Etes-vous enceinte ? ou souhaitez-vous avoir dans les prochains mois un enfant ?
- De quelle nationalité d'origine êtes-vous ?
- Etes-vous croyant ?

La loi du 10 mai 2007 parue dans le moniteur belge – l'art.7 « *Toute distinction directe fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination directe, à moins que cette distinction directe ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires* ». Il est conseillé aux candidats qui sont confrontés à une question en relation avec leur vie privée de

²⁰ Mystery shopping c'est une méthode utilisée par les entreprises de recherche en marketing et les organisations qui souhaitent mesurer la qualité des ventes et du service, le rendement au travail, la conformité réglementaire, ou de recueillir des informations spécifiques sur un marché ou des concurrents, y compris les produits et services.

répondre avec une autre question ou de mentir, ce qui est différent si la question est liée au poste. Si toutefois il est écarté pour des motifs discriminatoires, il peut saisir le tribunal afin de demander des dommages et intérêts pour préjudice subi.

On constate que lorsqu'un recruteur fait face à un candidat qui n'entre pas dans ses critères personnels de sélection, ce dernier peut :

- Prétendre que l'emploi est déjà occupé alors qu'après vérification, il ne l'est manifestement pas ;
- Augmenter subitement les exigences (de qualification, de connaissance des langues) pour être certain d'éliminer le candidat ;
- Abaisser les avantages et la rémunération de telle façon que l'emploi devienne inacceptable ;
- Invoquer des prescriptions soi-disant légales pour des emplois publics qui ne sont pas soumises à l'exigence de la nationalité belge ;
- Exiger des comportements vestimentaires particuliers que l'on sait pertinemment que le demandeur d'emploi ne peut accepter ;
- Invoquer des interdits religieux et rituels accentuant l'incompatibilité du demandeur pour l'emploi demandé, alors que le problème ne se pose pas ;
- Invoquer le refus de la clientèle, des usagers, des patients... d'être servis ou traités par des personnes d'origine étrangère ;

2. Au sein de l'entreprise

La discrimination selon l'origine ethnique en entreprise peut émaner soit de l'employeur, d'un supérieur hiérarchique ou d'un collègue.

a) *Employeur ou supérieur hiérarchique*

Au cours de sa carrière, une personne peut être confrontée à une discrimination et celle-ci peut se présenter sous différentes formes :

- La **charge de travail** : l'employeur peut augmenter la charge de travail de la personne contrairement aux autres, tout en étant conscient que le volume de

travail est considérable pour une seule personne surtout s'il lui impose un délai très court.

- La **promotion et le bonus** : si l'on applique les lois très strictement, il faut admettre que la problématique de la discrimination peut se profiler derrière chaque promotion. Intuitivement le manager estime que tel mérite plus la promotion qu'un autre. Dans ce cas, celui qui est évincé à la possibilité de remettre en cause la promotion de l'autre si ce dernier a la preuve qu'il y a eu discrimination.
- **L'exclusion des activités** consiste à isoler l'employé ;

b) Les collègues

L'origine des discriminations au travail serait plus le fait des collègues entre eux que de la hiérarchie ou de la direction :

- Médire et diffuser de fausses rumeurs dans le but de critiquer un salarié en son absence. Cela peut être en raison de son ethnie, notamment en se moquant de sa culture, son accent ou encore son apparence ;
- Manque de respect : dans ce cas les collègues se montrent irrespectueux envers la personne qui a des croyances, des opinions ou une culture différente, dans le pire des cas cela peut aboutir à des tentatives de nuisance ou même d'agression ;
- L'exclusion est une des sortes de discriminations les plus pratiquées qui consiste à isoler ou ignorer la personne qui présente des caractéristiques différentes.

VI. COMMENT LUTTER EFFICACEMENT CONTRE LES DISCRIMINATIONS ? Pistes de réflexion.

La Belgique dispose de nombreux outils permettant de lutter efficacement contre les discriminations au travail. Il y a notamment la loi anti-discrimination qui vise à garantir l'égalité de traitement entre tous les citoyens, spécialement en matière d'accès au travail ou de conditions de travail, dite loi « UNIA ». Cette loi donne à ses victimes les moyens de faire cesser les discriminations en prévoyant la possibilité d'entamer une action en justice²¹.

A. Prévenir, un moyen de lutte contre les discriminations

Parce que personne n'est à l'abri de produire, ne serait-ce que de manière inconsciente, des discriminations, il revient à l'Etat, en premier lieu, et aux entreprises, en second, de se prémunir d'éventuels risques juridiques, notamment comme l'employeur ou dans sa relation avec les autres et de sensibiliser l'ensemble des secteurs susceptibles de produire des discriminations.

1. Instaurer une politique de prévention en entreprise

Une façon d'améliorer le climat social d'une entreprise est d'empêcher la discrimination en son sein. Même si ce n'est pas ce qu'on recherche, la discrimination peut être engendrée par les politiques ou pratiques ou des comportements des employés. Pour empêcher cela, certaines entreprises doivent commencer par revoir attentivement leurs politiques et pratiques en vigueur. C'est-à-dire, rechercher ce qui doit être modifié, améliorer ou préciser, pour tenir compte des besoins particuliers des employés.

Pour améliorer la politique de prévention dans une entreprise, UNIA²² a formulé une liste reprenant 10 conseils à appliquer à savoir :

- **Examiner les procédures de recrutement et de sélection** c'est-à-dire :

²¹Consulté le 20 juin 2020 sur le site :

https://www.belgium.be/fr/emploi/recherche_d_emploi/diversite_et_egalite_des_chances/discriminations/lutte_contre_les_discriminations

²² Consulté le 20 juin 2020 sur le site : <https://www.unia.be/fr/domaines-daction/emploi/dix-conseils>

- ✓ Quelles garanties d'égalité de traitement ont les candidats qui postulent dans une entreprise ?
- ✓ Quelles sont les canaux de recrutement et de sélection ?
- ✓ Quelle est la procédure de recrutement habituelle ?
- ✓ Quelles sont les garanties d'égalité de traitement en matière de recrutement, de formation, de promotion et de licenciement ?

Outils : *checklist du SPF P&O (service public fédéral personnel et organisation) : analyse des processus RH sous l'angle de la diversité, Développeur de talent : recruter pour votre organisation*

➤ **Prendre une photo de la diversité dans votre entreprise**

Le service des ressources humaines d'une entreprise dispose de données pertinentes pour évaluer la diversité à différents niveaux :

- ✓ Cartographier votre personnel en fonction de différents critères : sexe, âge, nationalité, handicap...
- ✓ Ventiler les chiffres selon les contrats temporaires, les cadres dirigeants, les cadres moyens et les cadres supérieurs.

Il s'agit de données personnelles sensibles. Seul le service du personnel ou l'employeur peut traiter ces données et doit le faire dans le respect de la vie privée des employés.

Outils : *SPF P&O : aperçu des méthodes de collecte des données ; Checklist du SPF P&O : analyse des processus RH sous l'angle de la diversité ; Questionnaire du SPF P&O axé sur la stratégie, le leadership et la culture organisationnelle*

➤ **Installer des procédures de signalement et un système de notification**

Expliquer clairement comment une personne peut signaler une discrimination en entreprise. Envisager également des mesures de protection contre les représailles.

Outils : [Plan Diversité SPW](#) (Service public de wallonie), [Procédure de signalement d'UNIA](#), [Procédure de signalement auprès de l'Inspection du travail](#), [Procédure de signalement de l'Institut pour l'Égalité des Femmes et des Hommes](#)

➤ **Mettre l'accent sur la sensibilisation et la formation**

Faire de l'égalité de traitement une valeur d'entreprise. S'assurer que le personnel connaisse les principes des lois anti-discriminations.

Outils : www.ediv.be : modules d'e-learning et bibliothèque de cas concrets issus de la pratique professionnelle réelle ; [les formations et accompagnements d'Unia](#).

➤ **Prévoir des garanties contractuelles, telles qu'une clause de non-discrimination**

Vérifier les moyens d'action de l'entreprise en cas de discrimination.

- ✓ Le règlement du travail et les conditions générales des contrats de travail contiennent-ils une clause de non-discrimination ?
- ✓ Cette clause prévoit-elle des ajustements raisonnables en cas d'handicap... ?
- ✓ Cette clause est-elle liée à des possibilités de sanctions disciplinaires prévues dans le règlement du travail ?

Outils : [Définition d'une clause de non-discrimination](#)

➤ **Clarifier les lignes directrices internes**

La liste des instructions à donner à son personnel sur la façon de prévenir la discrimination et d'y réagir.

Outils : *trucs et astuces pour les communicateurs de la fédération Wallonie Bruxelles ; Brochure discrimination et titres-services ne font pas bon ménage*

➤ **Prêter attention aux risques psychosociaux**

Donner à l'égalité de traitement une place importante dans la politique sociale de votre entreprise.

➤ **Garantir des conditions d'emploi et de salaires égaux**

S'assurer que les employés reçoivent un salaire égal pour un travail égal.

- ✓ Recueillir des statistiques sur les salaires par sexe, incapacité au travail, âge, origine migratoire... (voir aussi le conseil 1 : photo de la diversité).
- ✓ Les comparer avec les autres groupes d'employés.
- ✓ Ventiler ces chiffres : en fonction des contrats temporaires, des cadres dirigeants, des cadres moyens et des cadres supérieurs.

➤ **Faites appels aux mécanismes de contrôle**

S'assurer que l'entreprise détecte elle-même la discrimination.

- ✓ Comment votre entreprise vérifie-t-elle si les employés traitent les clients et les collègues sur un pied d'égalité dans la pratique quotidienne ?
- ✓ L'égalité de traitement fait-elle partie de l'audit interne, des enquêtes de satisfaction des clients, des procédures de plainte ?
- ✓ Votre entreprise fait-elle appel à des personnes test, ou procède-t-elle à des contrôles aléatoires (éventuellement par des organisations externes) ?

➤ **Lancer des actions par groupes cibles**

Faites prendre conscience à votre entreprise de la situation défavorable de certains groupes cibles. Rencontrez ces groupes cibles.

- ✓ Votre entreprise a-t-elle un plan de diversité ou la diversité fait-elle partie d'autres plans d'action ?
- ✓ Votre entreprise a-t-elle une politique du personnel qui tient compte de toutes les phases de la vie (CCT 104) ?
- ✓ Quelles mesures votre entreprise prend-elle pour les employés dont la langue maternelle n'est pas celle de l'entreprise ?
- ✓ ...

Outils : [Élaborer une politique de diversité: guide méthodologique](#), [les aménagements raisonnables au travail](#), [le nouveau rôle du gestionnaire : développeur de talents](#), Handicap, une mine de talents ignorés dans l'entreprise , [Actiris : diversité chez les employeurs](#) .

2. Autres politiques de prévention

Afin d'avoir un effet réel et mesurable, la politique de prévention et de lutte contre les discriminations doit être animée et coordonnée pour que toutes les institutions travaillent dans le même sens.

➤ **Politique de diversité**

SPF P&O (2007), la politique de gestion de diversité nécessite aussi de s'interroger sur ses politiques de communication interne et externe, notamment en évitant de reproduire des stéréotypes, en mettant en évidence la diversité du personnel et des usagers, en expliquant l'importance de vivre dans une entreprise basée sur le rejet de toute forme de discrimination. Les politiques de gestion de la diversité supposent aussi une ouverture de l'entreprise vers l'extérieur : partenariat avec des associations, accompagnement par des experts et des organismes compétents.

Trois stratégies d'action existent :

- ✓ Une stratégie de négation du problème ou stratégie de l'autruche qui consiste à penser que l'organisation n'a pas à agir dans ce champ d'action. Ici, la diversité prendra place naturellement dans les organisations et les individus s'intégreront facilement dans l'organisation. Mais les nombreuses plaintes pour discrimination et les difficultés que rencontrent les travailleurs d'origine étrangère, les personnes handicapées et les travailleurs âgés pour trouver et rester dans l'emploi montrent que cet optimisme ne correspond pas à la réalité.
- ✓ Des stratégies d'action réactives qui visent à répondre à des problèmes concrets qui se posent dans l'administration, à réduire les dysfonctionnements liés à une main-d'œuvre de plus en plus hétérogène, à supprimer les tensions ressenties par cette hétérogénéité (conflits, harcèlement, exclusion, ...)
- ✓ Des stratégies d'action proactive qui visent à se mobiliser autour d'objectifs sociaux (responsabilité sociale et lutte contre les discriminations) mais aussi à créer de la valeur ajoutée interne et externe autour de cette diversité : mieux rencontrer les besoins des usagers et de la clientèle, faire face à une pénurie de main d'œuvre, introduire plus de mixité et de diversité dans certains métiers et dans certaines fonctions, susciter plus de créativité et d'innovation.

La Belgique a inscrit la diversité dans l'emploi dans ses priorités tant au niveau fédéral que régional :

- Au niveau fédéral, plusieurs actions sont menées auprès des employeurs tant privés que publics, par le centre pour l'égalité des chances, l'institut pour l'égalité des femmes et des hommes, le service fédéral d'emploi, travail et concertation sociale (cellule multiculturelle via les conventions collectives du travail) et le SPF P&O. Les autorités fédérales se sont données pour tâche d'aligner le secteur

public sur l'amélioration du congé de maternité. Par ailleurs, en élaborant un nouveau statut pour le télétravail, l'autorité fédérale contribue également à favoriser la conciliation entre vie professionnelle et vie privée.

- Au niveau régional, diverses actions sont menées :
 - ❖ La Région flamande a soutenu la mise en place de nombreux plans de diversité en accordant aux employeurs un financement et une aide par l'intermédiaire de consultants agréés. Les publics-cibles sont les travailleurs âgés, les personnes d'origine étrangère et les personnes handicapées. Les employeurs sont invités dans leur plan diversité à se fixer des objectifs chiffrés conformes à leur bassin d'emploi.
 - ❖ La Région bruxelloise a mené plusieurs actions telles que l'organisation de séminaires de sensibilisation dans les entreprises, une charte de diversité a été signée par de nombreux employeurs, octroyant des financements spécifiques pour la mise en œuvre de plans de la diversité et le financement de consultants spécialisés.
 - ❖ La Région wallonne a lancé un prix de la diversité pour récompenser des pratiques d'entreprise en matière de diversité. Elle vient de lancer la possibilité de demander les financements pour la mise en œuvre d'un plan de diversité comprenant l'aide de consultant agréés.

➤ Politique de « discrimination positive »

La discrimination positive vise à éradiquer la discrimination subie par un groupe de personnes en leur faisant bénéficier temporairement d'un traitement préférentiel. La discrimination positive²³ est née aux Etats-Unis dans les années 60 sous le nom « *d'affirmative action* », avec un double but : compenser d'une part les inégalités structurelles socioéconomiques léguées par le passé à des minorités ethniques, pour améliorer la représentativité des élites, d'autres parts. L'idée s'est déportée et diversifiée puisqu'elle ne se limite plus sur des minorités ethniques mais à tous les groupes sociaux discriminés. Il s'agit d'opérer des modifications légales de concurrence (postes réservés, quotas, filières distinctes) afin de favoriser les groupes défavorisés pour contrebalancer une situation de fait. Il ne s'agit plus d'assurer une inégalité entre individus mais entre groupes. Toutefois, la discrimination positive ne fait

²³ Consulté le 07 juillet 2020 sur le site https://fr.wikipedia.org/wiki/Discrimination_positive

pas l'unanimité. Si certains y voient une volonté de mettre fin aux préjugés dans la société, ses détracteurs la considèrent au contraire comme discriminante pour les autres populations. Le principe de la discrimination positive consiste à mettre en place des inégalités dans l'objectif de promouvoir l'égalité des chances. Cette politique repose sur le recours à des mesures telles que :

- La Création des quotas (ce qui est déjà, en soi une forme de discrimination) à l'embauche ou à l'inscription universitaire ;
- Actions fiscales pour privilégier l'embauche de certaines catégories défavorisées.

Les mesures de discrimination positive peuvent avoir des répercussions négatives telles que :

- ✓ Dévalorisation d'un diplôme ;
- ✓ Encouragement du communautarisme ;
- ✓ Création d'un sentiment d'injustice de la part des personnes en difficulté ne faisant pas partie du groupement favorisé par la politique de discrimination positive.

En Belgique, les entreprises peuvent mener des actions positives. Cela signifie que sous certaines conditions, elles peuvent encourager l'emploi de certains groupes de personnes comme les personnes d'origine étrangère ou des personnes handicapées mais il ne s'agit pas de discrimination positive.²⁴

Selon Patrick Charlier (UNIA 2019) il ne faut pas confondre « action positive » (qui est le fait pour une entreprise de donner un coup de pouce à certains candidats d'une population comme par exemple donner des cours d'informatique pendant les heures de travail aux personnes âgées afin qu'ils soient au même niveau que les plus jeunes, etc) sans discriminer les autres et « discrimination positive » il s'agit-là de deux concepts différents. Une entreprise peut donner la priorité à un candidat issu d'un groupe de la population à deux conditions : le candidat doit présenter les compétences, aptitudes et diplômes nécessaires et cette priorité ne peut se faire de

²⁴Patrick Charlier, non à la discrimination positive dans les entreprises, mais oui aux actions positives, UNIA, 2019, en ligne <https://www.unia.be/fr/articles/oui-aux-actions-positives>

manière automatique. Le Conseil des ministres a récemment approuvé des règles strictes pour les entreprises qui veulent mener des actions positives. Une consultation sociale obligatoire et une procédure d'approbation par le SPF Emploi garantissent que les actions positives ne dérivent pas vers de la discrimination d'autres candidats.

B. Les techniques d'élimination des discriminations ethniques au travail

L'élimination de la discrimination dans l'emploi et la profession ainsi que la promotion de l'égalité sont au cœur des travaux de l'organisation internationale du travail (OIT) depuis 1919. Elles font partie des principes et droits fondamentaux au travail consacré par la convention (n°111) concernant la discrimination (emploi et profession) et tous les membres de l'OIT ont l'obligation de respecter, de promouvoir et de donner corps à ces principes en les incorporant dans les lois et règlements nationaux.

1. Bonnes pratiques de recrutement

Quel que soit son mode de diffusion (presse écrite, site internet), l'offre d'emploi ne doit pas être formulée de façon à écarter certaines catégories de candidat :

- **Respecter la dignité humaine** : c'est traiter chaque candidat avec respect; s'interdire d'instaurer des pratiques discriminatoires fondées sur des critères ethniques, religieux, philosophiques, politiques ou sur le sexe et l'âge des personnes concernées; s'abstenir de toute attitude ou action arbitraire et de tout traitement préférentiel; respecter les dispositions légales relatives à la confidentialité et à la protection de la vie privée en matière de traitement de données à caractère personnel;
- **Accorder une égalité de chance à chaque citoyen souhaitant accéder à l'emploi local** : c'est informer de la vacance d'un emploi, en assurant une diffusion adéquate de l'annonce ; informer suffisamment sur les caractéristiques de l'emploi en conformité avec les dispositions légales (lieu d'activité, libellé du poste, description succincte de la fonction, type de la relation de travail et durée, lieu de travail, date d'émission de l'offre, etc.).
- **Défendre l'intérêt général et le principe de bonne administration**, c'est avoir la volonté de s'attacher à de meilleures compétences sur le marché du travail pour garantir un fonctionnement optimal de l'administration locale ; établir un

profil de fonction qui permette de définir les besoins ainsi que d'identifier les compétences nécessaires au bon fonctionnement de l'administration. C'est aussi utiliser des outils de recrutement validés et maîtrisés qui assurent une évaluation fiable des aptitudes et compétences. Enfin, c'est évaluer les candidatures issues de la procédure de recrutement exclusivement sur base de critères de sélection objectifs préalablement définis et des titres et mérites des candidats.

2. Poursuivre et développer les démarches de sensibilisation

❖ Sensibiliser les demandeurs d'emploi

Il est question ici de préparer les demandeurs d'emploi d'origine étrangère aux comportements à avoir tout au long du processus d'embauche :

- Guide pratique : ce sont les arguments à avancer face aux employeurs qui répugnent à rencontrer des candidats d'origine étrangère ;
- Check-list : permet de mettre une liste à la disposition des candidats qui pensent avoir été victime d'une discrimination et si c'est le cas appliquer la loi le cas échéant ;

❖ Sensibiliser les employeurs

- **Service de validation des annonces** : Actiris qui est aussi conseiller à l'emploi peut créer un service gratuit afin de tester les annonces d'embauche des employeurs afin de vérifier leur validité juridique au regard de la loi sur la lutte contre la discrimination ;
- **Tests de « situation »** : cette technique d'expérimentation se basant sur les comportements constatés plutôt que sur les déclarations de l'employeur permet d'orienter l'application des solutions efficaces quant aux actes discriminatoires posés par ce dernier ;
- **CV « anonymes »** : le centre d'étude Jacques Georgin (2010) préconise une concertation sociale sur l'organisation des cv anonymes. Le Selor l'utilise depuis 2005 pour le recrutement du personnel contractuel ou pour la mobilité interne des fonctionnaires des administrations publiques fédérales. Même si le cv anonyme permet en effet d'objectiver la procédure de sélection et de favoriser l'intégration de profils susceptibles d'être recalés (comme les

candidats d'un certain âge), pour d'autres il ne cache qu'une grande hypocrisie. L'efficacité de cette démarche ne convainc pas tout le monde car elle ne ferait que reporter la discrimination de la lecture du cv à l'entretien d'embauche.

- Les quotas : Dans l'ensemble, l'idée d'imposer des quotas est très controversée

❖ Sensibiliser les agences d'intérim et d'inspection sociale

Nous avons l'exemple « d'Actiris » qui peut développer une mission de contrôle en créant une banque de données d'employeurs suspects ; les employeurs qui refusent systématiquement les premières rencontres avec certaines catégories de candidats et leurs rappeler les dispositions légales. Le fait de savoir qu'un contrôle existe pourrait jouer un rôle dissuasif. L'inspection sociale a reçu des attributions en matière de contrôle des discriminations au niveau fédéral et régional. Mais il faut donner davantage de moyens pour pouvoir organiser une collaboration avec les institutions chargées de lutter contre les discriminations à l'embauche et au sein des entreprises.

❖ Concurrence

Selon Becker.G (1957), l'impact de la discrimination doit diminuer avec l'amélioration de la concurrence. Dans cette partie, nous allons étudier les différents moyens de faire varier la concurrence dans le modèle et son impact sur la discrimination. D'après Becker, une variation de t est équivalente à une variation du degré de concurrence sur le marché du travail. Lorsque t diminue, l'écart de salaire diminue en proportion du salaire total, mais reste identique en valeur. Dans le cas spécifique où $t=0$, l'équilibre est en concurrence parfaite et les travailleurs choisissent leur entreprise non discriminante et leur salaire reste présente sur le marché, mais comme toutes les entreprises ont le même niveau de productivité, les entreprises discriminantes vont disparaître à cause de coûts plus élevés. Sans pouvoir de marché, elles ne pourront se maintenir. Le modèle devient alors un modèle à la Cournot et les différences de salaire entre les A et les B disparaissent comme le prédit Becker.

❖ Monitoring

- Évaluer la composition du personnel dans les secteurs d'activité et les entreprises en rapport avec les différents critères de la législation européenne relative aux discriminations (Outil statistique pour le Centre pour l'égalité des chances) ;

- Évaluer les sessions de formation qui ont été données aux Inspecteurs sociaux ainsi que les actions de sensibilisation des employeurs dans le cadre du Pacte territorial pour l'emploi en Région de Bruxelles-Capitale et de la Cellule entreprise multiculturelle du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale (Évolution des opinions et des pratiques) ;
- Évaluer l'application des conventions collectives relatives à la discrimination (CCT n°38, CCT relative au Code de bonnes pratiques dans le secteur intérimaire...) malgré la qualité de l'outil syndical.

C. Les sanctions prévues en cas de discrimination

Plusieurs sanctions sont liées à l'interdiction de discrimination prévue par la loi générale anti-discrimination :

1. Sanctions civiles et pénales

La procédure pénale a pour but d'infliger des sanctions à l'employeur, à un membre de la ligne hiérarchique ou à l'auteur de comportements de violence ou de harcèlement au travail. Les infractions à la législation relative au bien-être peuvent donner lieu à des sanctions pénales, amende pénale et même emprisonnement définies dans le Code pénal social.

Par exemple :

- ❖ En vertu de l'article 119 du code pénal social, est puni toute personne qui entre en contact avec les travailleurs lors de l'exécution de leur travail (travailleurs ou tiers) et qui commet un acte de violence, de harcèlement moral ou de sexuel au travail. La sanction pénale consiste en :
 - Soit une peine de prison de 6 mois à 3 ans ;
 - Soit une amende de 4 800 à 48 000 euros ;
 - Soit les deux.

A défaut de sanction pénale, une amende administrative peut aussi être infligée de 2 400 à 24 000 euros (décimes additionnels compris).

- ❖ En vertu de l'article 122/1, 2°, du code pénal social est puni l'employeur qui ne prend pas les mesures appropriées pour mettre fin au dommage du

travailleur qui a déposé une demande d'intervention psychosociale formelle pour fait de violence ou de harcèlement. La sanction pénale consiste en :

- Soit une amende de 800 à 8 000 euros (décimes additionnels compris) ;
- Soit une amende administrative de 400 à 4 000 euros (décimes additionnels compris).

En Belgique, la loi attribue des compétences à UNIA qui a pour objectif de développer des mesures alternatives dans la lutte contre les discriminations et les délits de haine en proposant des outils adaptés. En effet, ce centre tient aussi à donner une place centrale aux victimes afin de réparer le dommage causé et surtout de restaurer leur dignité ; l'auteur est aussi inclus dans la démarche. En effet au lieu de laisser l'auteur « dans son déni de l'humanité d'autrui, objet de sa haine, de son mépris, voire de son ignorance ou ses préjugés », le centre souhaite le responsabiliser en lui proposant « une possibilité non stigmatisante de s'expliquer, de comprendre la portée de ses actes et de reconnaître à autrui son altérité »²⁵. Pour cela le centre dispose de quatre peines alternatives :

- ❖ **Transaction pénale** : le procureur du Roi peut, pendant l'information, l'instruction et après cette dernière, aussi longtemps qu'aucune décision définitive n'est prononcée sous certaines conditions, proposer une transaction pénale à un suspect majeur. Dans ce cas, il peut lui proposer une mesure spécifique consistant à payer un certain montant à l'Etat.
- ❖ **Peine de travail** : constitue une réponse à des défis différents et le législateur ne les a pas destinées aux mêmes publics. La peine de travail est une sanction autonome, dont le but premier est d'être l'alternative aux peines de prison de courte durée. L'accent est donc mis sur l'aspect punitif.
- ❖ **Travail d'intérêt général** : le travail d'intérêt général revêt davantage un caractère conditionnel : il permet d'accompagner l'intéressé et de lui apporter une structure en vue d'une réinsertion sur le plan social et professionnel.
- ❖ **Mesure de formation** : c'est l'obligation de suivre un processus d'apprentissage, avec un contenu plus ou moins délimité à l'avance et selon un plan structuré, en vue de favoriser un changement dans les connaissances, le

²⁵ Racisme et médiation, l'action restauratrice d'ACOR SOS Racisme, A.C. Salberg, 5ème Conférence internationale du forum mondial sur la médiation, 2005, p.4

comportement et l'attitude de l'intéressé. Elle ne peut jamais être imposée de manière autonome à des auteurs majeurs et, tout comme le travail d'intérêt général, elle est dépendante d'une autre sanction judiciaire. Pour l'instant, le législateur prévoit la possibilité d'imposer une mesure de formation comme condition dans le cadre de la médiation pénale.

Selon UNIA, les peines alternatives présentent des avantages tels que :

- ❖ La transaction pénale, contrairement à l'alternative d'un classement sans suite, donne une suite judiciaire aux faits car elle permet de dédommager les victimes de discrimination et de donner un signal à l'auteur selon lequel de telles infractions ne restent pas impunies.
- ❖ La peine de travail, ou un travail d'intérêt général, et la mesure de formation offrent la possibilité d'influencer les perceptions en faisant appel à la personnalité de l'auteur et en mettant l'accent sur son attitude ainsi que ses schémas mentaux. L'objectif, ici, est de changer ses stéréotypes, préjugés et perceptions qui alimentent cette haine. La peine de formation agit sur ces facteurs alors que la peine de travail ou le travail d'intérêt général influencent de manière indirecte les stéréotypes, les préjugés et les conceptions de l'auteur.

La Belgique est un Etat fédéral composé de trois régions (Flandres, Wallonie et Bruxelles-capitale) et trois communautés linguistique (française, flamande et germanophone) et la complexité des relations institutionnelles entre les différentes entités politiques rend complexe la mise en œuvre des dispositifs de lutte contre les discriminations. Cette complexité de la mise en œuvre de la directive 2000/78/CE, selon De Schutter, provient du fait de la répartition des compétences entre l'Etat fédéral, les régions et les communautés, et les incertitudes qui subsistent quant aux obligations respectives de chaque entité. En effet, en vertu du principe d'équipollence des normes²⁶, il arrive que des politiques différentes existent parmi les communautés

²⁶ L'**équipollence des normes** est un principe juridique d'organisation d'un État selon lequel il n'y a pas de hiérarchie des normes en faveur d'un niveau de pouvoir sur un autre. L'application de ce principe dans le cadre de l'état de droit implique la mise en place de compétences exclusives et de mécanismes permettant d'éviter les conflits de compétence et d'intérêts entre les deux niveaux de pouvoir. Dans les faits, la Belgique présente le seul cas où l'équipollence des normes est en vigueur entre entités fédérées (Régions et Communautés) et État fédéral.

ou que l'une ou l'autre des communautés mette en œuvre des politiques portant sur des enjeux spécifiques.

2. Sanctions disciplinaires

Après un agissement fautif d'un salarié, il est possible de prendre des mesures considérées comme des sanctions à son égard. Pour Le SPF Emploi²⁷, dans le secteur privé, l'employeur est l'autorité en mesure d'établir des règlements de travail dans lesquels un certain nombre de sanctions peuvent être prévues à destination des travailleurs, à savoir :

- Une condamnation morale : avertissement, blâme, remontrance écrite ;
- Des peines matérielles : amende, refus d'une prime ou d'un avantage ;
- Un changement de situation : suspension provisoire de contrat de travail ;

Mais ces sanctions ne sont appliquées qu'à certaines conditions :

- Seules les sanctions fixées par le règlement sont infligées ;
- Les sanctions ne sont valables que si elles ont été communiquées à l'intéressé au plus tard le premier jour ouvrable suivant la constatation d'un manquement par l'employeur ;

La sanction peut aller jusqu'au licenciement pour motif grave. Dans ce cas, l'employeur doit prouver que la faute est à ce point grave qu'elle ne lui permet plus d'avoir confiance dans les services du travailleur.

Cependant, malgré cet éventail de mesures, le manque de définition des modalités d'application des lois entraîne leur manque d'efficacité. Selon le rapport rédigé par le DPI (droits de propriété intellectuelle) pour le compte de la commission européenne (2008), les résultats des politiques de lutte contre les discriminations ne semblent donc pas être à la hauteur des attentes. La discrimination à l'embauche pour des raisons ethniques, en Belgique, touche certaines populations d'origine immigrée (turcs et marocains) et les mesures susceptibles de contrecarrer des phénomènes de

²⁷ SPF (service public fédéral emploi, travail et concertation sociale) « procédure disciplinaire » consulté le 12 juillet 2020. url <https://emploi.belgique.be/fr/themes/bien-etre-au-travail/risques-psychosociaux-au-travail/moyens-daction-du-travailleur-les-6>

discrimination liés à d'autres motifs peinent à être opérationnalisées efficacement. La question de l'inefficacité des lois fera l'objet de la seconde partie de mon travail.

VII. CONCLUSION

Dans la société actuelle, la discrimination au travail est une réalité et elle se manifeste : dans l'accès à l'emploi (discrimination à l'embauche), dans l'accès à la formation, dans la nature (qualité) des emplois occupés, la promotion, dans la nature des tâches effectuées, dans les processus d'évaluation des travailleurs et lors du licenciement. Etant une étape très importante dans le processus d'intégration d'un individu, la discrimination à l'embauche a de lourdes conséquences car on se voit privée de la possibilité de travailler, d'accéder à un salaire et de conduire une relation sociale dans le monde du travail. En limitant l'accès à l'emploi en fonction de la nationalité des travailleurs, la réglementation, en Belgique se fonde, sur une discrimination des lors que les textes de loi contiennent des dispositions qui, dans ce domaine, traitent différemment les étrangers et les nationaux. Pour Piquet (2001), cette privation d'emploi empêche le métissage du monde du travail et ôte la possibilité de créer des conditions nécessaires pour faire régresser les préjugés, les stéréotypes et les frustrations liés soit à l'éducation, soit à une situation politique et économique désavantageuse au sein d'un pays.

A ce sujet nous avons identifié plusieurs solutions permettant la lutte contre les discriminations au travail. Elles passent par le développement et le perfectionnement de dispositifs d'enquêtes et d'instruments de mesure permettant de rendre visibles et d'analyser toutes les formes de discrimination à l'échelle des branches professionnelles et des établissements. Or, même si le ressenti des injustices et des discriminations, tel que dévoilé par les enquêtes, pèse sur le climat social et qu'il est d'une part, porteur de risques juridiques pour l'employeur et affecte, d'autre part, le collectif de travail et plus largement le lien social. L'égalité de traitement et l'accès à l'emploi sur lequel se fonde la lutte contre la discrimination est un principe et non un droit effectif. C'est pourquoi les enquêtes menées sur des entreprises bruxelloises ont montré que les comportements discriminatoires existent et qu'ils se manifestent directement ou indirectement (Brinbaum, Primon, 2015). Au niveau des comportements discriminatoires, les choses sont à la fois simples et complexes. Plus simples, lorsque l'acte discriminatoire à l'égard de l'étranger ou d'une personne d'origine est prohibé expressément par un texte de loi et plus complexes lorsque la distinction opérée n'est pas explicitement prohibée par la loi mais n'en est pas moins

discriminatoire au regard du principe d'égalité de traitement, tel qu'il est reconnu dans les conventions ou traitée de droits internationaux. C'est le cas de l'employeur qui, pour les raisons ethniques ou de nationalité, refuse d'engager un travailleur étranger ou qui préfère recruter à qualification égale un travailleur belge plutôt qu'un travailleur étranger. S'agissant du comportement d'un individu, le principe d'égalité de traitement cède devant le principe de la liberté contractuelle. Choisir son travailleur, celui avec lequel on entretiendra des relations contractuelles de travail reste un droit effectif qui reste supérieur au principe d'égalité de traitement, ce que confirme d'ailleurs l'absence de jurisprudence en la matière. A notre connaissance, les tribunaux n'ont pas eu à ce jour à se prononcer sur le refus d'un employeur de recruter un travailleur étranger pour des motifs raciaux alors que de tels actes sont prohibés par la convention OIT n° 111. Lorsque le comportement discriminatoire est punissable par la loi, il se pose la question de la preuve. Cette question est liée étroitement à celle des mesures de contrôle qui pourraient s'exercer afin de réduire les comportements discriminatoires dans l'accès à l'emploi. La lutte contre la discrimination s'est concentrée jusqu'à présent sur un nombre réduit d'instruments. Chacun d'eux est susceptible de corriger une forme particulière de discrimination, ce qui conditionne par conséquent leur efficacité (Jacquemet,2013).

Pour finir nous estimons que des efforts supplémentaires doivent encore être faits pour combattre ce fléau qui constitue une gangrène pour la société. Cela doit se passer par un durcissement des sanctions à l'encontre des auteurs de tels actes, une meilleure politique d'intégration soucieuse d'aplanir les différences culturelles et une sensibilisation de la population contre ses conséquences dans un monde qui se veut globalisante.

BIBLIOGRAPHIE

Monographies et articles

Havet, N., Sofer, C (2002), les nouvelles théories économiques de la discrimination, ed. Harmattan, P.83 à 115

Adam, Ilke., Martiniello, M, (2013), divergences et convergences des politiques d'intégration dans la Belgique multinationale, Paris : Université de Poitiers, P.77 à 93.

Baudet-caille, V (2010), Harcèlement et discrimination au travail, Ed. Liaisons. P.196

François Combarrous (2015) « Discrimination et marché du travail : concepts et théories », ATER Centre d'économie du développement Université Montesquieu-Bordeaux IV – France

Becker G.S., (1971), The Economics of Discrimination, Chicago, University of Chicago Press, 1957, 2e édition.

Leroy, A (2010), racisme : entre exclusion sociale et peur identitaire, Louvain-la-Neuve, 172P.

Laouénan, M, (2013), Un cas particulier de discrimination sur le marché du travail : l'accès aux emplois en contact avec le public », ÉCONOMIE ET STATISTIQUE N° 464-465-466.

Bataille, P., (1997), racisme au travail, Paris : la découverte. 266P

Swyngedouw, E, (2001), Nature, place, and the politics of scale, Oxford university

Lafleur, J-M., Marfouk, A (2017), Pourquoi l'immigration ? ed. Academia harmattan, Louvain-la-Neuve

Gianni, M, (2008), *La lutte contre la discrimination et la promotion de l'égalité : comment mesurer les avancées réalisées ?* » Rapport sur la Belgique - première version ; Etude conduite par BPI Pour la Commission européenne- DG Emploi, affaires sociales et égalité des chances ;

Van der Plancke, V., (2007), Les tribulations du *testing* en Belgique : quels enseignements, *Horizons stratégiques*, Paris, n°5, pp. 40-59.

Sources juridiques

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne 2000/C 364/01 du 18.12.2000

Traité d'Amsterdam du 1er mai 1999 relatif aux mesures nécessaires pour combattre la discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle, Bruxelles, 28 avril 1999

Les directives 2000/43/CE et 2000/78/CE (Cf. infra).

Loi Moureau du 30 juillet 1981 sur les actes inspirés par le racisme ou la xénophobie, MB., 24 mai 2019, P.9928

Arrêté ministériel du 08 août 1983 sur organisant le registre national des personnes physiques, Moniteur Belge 19 juin 2019

Presses internet

Maxime Paquay, la Belgique, le pire élève européen de l'intégration des immigrés sur son marché de travail, RTBF, économie, publié le 29 Mai 2019, en ligne https://www.rtbf.be/info/economie/detail_la-belgique-pire-eleve-europeen-de-l-integration-des-immigres-sur-son-marche-du-travail?id=10233678

SPE, les immigrés nés en dehors de l'UE sur le marché du travail en Belgique, rapport 2018, en ligne <https://emploi.belgique.be/fr/actualites/conseil-superieur-de-lemploi-rapport-2018-les-immigres-nes-en-dehors-de-lue>

IRB Europe (Independent research bureau)., "présentation des résultats d'une enquêtes auprès de la population d'origine différentes en Belgique », étude pour le centre pour l'égalité des chances et de la lutte contre le racisme, novembre 2009 ; consulté le 13/07/2020. URL https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Quelle_perceptions_les_minorites_ethniques_ont-elles_de_la_Belgique.pdf

Berson, clemence., Testing : difficulté de l'interprétation de la discrimination à l'embauche, OpenEdition, Publié en Septembre 2013 en ligne sur <https://doi.org/10.4000/travailemploi.6063>

Kifkif, barometer de la discrimination : bruxelles, 2013, en ligne https://kifkif.be/.../le_barometre_de_la_discrimination_bruxelles_2013.pdf

RTL, discrimination dans un grand hotel bruxellois..., publié le 19 septembre 2016, en ligne <https://www.rtl.be/info/belgique/societe/jamal-852171.aspx>

Autres

Belgium.be, information et services officiels, lutte contre les discriminations au travail, https://www.belgium.be/fr/emploi/recherche_d_emploi/diversite_et_egalite_des_chances/discriminations/lutte_contre_les_discriminations

UNIA, les dix conseils pour une politique de prévention contre les discriminations, <https://www.unia.be/fr/domaines-daction/emploi/dix-conseils>

Patrick Charlier, non à la discrimination positive dans les entreprises, mais oui aux actions positives, UNIA, 2019, en ligne <https://www.unia.be/fr/articles/oui-aux-actions-positives>

SPF (service public fédéral emploi, travail et concertation sociale) « procédure disciplinaire » consulté le 12 juillet 2020. url <https://emploi.belgique.be/fr/themes/bien-etre-au-travail/risques-psychosociaux-au-travail/moyens-daction-du-travailleur-les-6>



DISCRIMINATION ETHNIQUE EN MILIEU PROFESSIONNEL.

COMMENT SE FAIT-IL QU'EN BELGIQUE OU LES DROITS SOCIAUX ET LES POLITIQUES ANTI-DISCRIMINATIONS SONT LES PLUS AVANCES, IL SOIT ENCORE QUESTION DE DISCRIMINATION ETHNIQUE ET RACIALE ?

TABLE DES MATIERES

I. INTRODUCTION	3
II. ETHNICITE OU RACISME : CRITERE D'EXCLUSION OU DE PROTECTION	6
A. NOTION DE DISCRIMINATION : Une définition évolutive	6
1. Définition et formes de discrimination	6
a) Définition.....	6
b) Formes de discrimination	7
2. Les travailleurs étrangers en belgique	8
a) Les conditions d'accès au marché du travail	9
b) La discrimination raciale ou ethnique au sein des entreprises	9
c) Cas de la région de Bruxelles	11
B. LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS : De nombreux appuis juridiques, peu ou pas appliqués sur le terrain.....	13
1. Approche juridique	13
a) Contenu des lois.....	13
b) Dispositions légales en matière de discrimination	14
c) Instruments juridiques	15
d) Législations étrangères	16
2. Le droit de la discrimination saisi par la sociologie : difficultés de la mise en œuvre des lois	19
III. LES DIMENSIONS DE LA DISCRIMINATION QUI ECHAPPENT AU CONTROLE DE LA LOI.....	21
A. LES DIFFERENTS CRITERES DE DISCRIMINATION.....	21
B. INJUSTICE ET INEFFICACITE DES LOIS	22
1. Les injustices perçues en milieu professionnel.....	22
2. Les Raisons de l'inefficacité des lois contre la discrimination	25
a) Les limites des lois anti-discriminations	25
b) Confusion entre principe d'égalité et principe de non-discrimination	27
c) Discriminations multiples : une raison de repenser la loi anti-discrimination	28
d) Les effets pervers induits par la politique de discrimination positive	30
e) La peur identitaire : cause de la recrudescence des discriminations.....	31
f) Difficultés de la mise en place d'une politique de diversité en Belgique	32
IV. CONCLUSION.....	34
BIBLIOGRAPHIE.....	36

I- INTRODUCTION

Depuis plus d'une dizaine d'années, diverses politiques et stratégies ont été mises en place en Belgique, au sein des entreprises, à l'instar de la « politique de diversité », afin de changer les façons de penser et promouvoir le vivre ensemble. L'enjeu de la politique était de faire des différences entre les collaborateurs un levier de performance au sein des entreprises. Mais malgré les efforts visant à réaliser concrètement les droits fondamentaux, la discrimination raciale persiste, sous de nombreuses formes. Dans beaucoup de régions du monde, la violence raciale, l'incitation à la haine, les préjugés et les stéréotypes sont courants dans la vie quotidienne. Certains groupes continuent à être désavantagés de manière disproportionnée et les minorités sont réduites au silence, voire exclues. La discrimination continue à faire obstacle au progrès et à la jouissance des droits de millions de personnes. Compte tenu du contraste qui existe entre, d'un côté, le principe d'égalité inscrit dans le droit et, de l'autre, la réalité de la discrimination fondée sur la « race »²⁸, l'ascendance ou l'origine ethnique, il est nécessaire d'examiner de façon plus approfondie les points de blocage des différentes actions mises en place pour combattre la discrimination.

Cela nous amène aujourd'hui à aborder la question suivante : **« comment se fait-il qu'en Belgique, où les droits sociaux et les politiques anti-discriminations sont les plus avancées, il soit encore question de discrimination ethnique et raciale ? »** Utiliser la sociologie comme discipline pour mieux comprendre le phénomène de discrimination a non seulement pour objectif de qualifier les mécanismes de production de certaines inégalités mais aussi comprendre pourquoi les lois qui, normalement, devraient avoir un effet dissuasif sur les personnes provoquent plutôt l'effet inverse. L'intérêt ici est d'identifier et d'appréhender, dans le phénomène de racisme et de discrimination au travail, ce qui échappe à la loi et provoque le laxisme des personnes en charge de faire respecter ces lois.

²⁸ L'emploi du mot « race » dans la présente publication n'implique pas l'acceptation de théories qui postulent l'existence de races humaines distinctes. Voir le Document final de la Conférence d'examen de Durban (A/CONF.211/8, chap. I), par. 6 : « Réaffirme que tous les peuples et tous les individus constituent une seule et même famille humaine, riche dans sa diversité, et que tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits ; et rejette fermement toute doctrine de supériorité raciale de même que les théories qui prétendent poser l'existence de races humaines distinctes ».

Pour progresser durablement en matière de lutte contre la discrimination au niveau national, il faut une volonté politique claire et une approche globale et pérenne, se traduisant par un large éventail de mesures qui se complètent et se renforcent mutuellement. C'est la raison pour laquelle aborder la question de la discrimination des travailleurs d'origine étrangère dans les entreprises pour des raisons d'appartenance raciale ou ethnique pose des questions difficiles et complexes, à savoir :

- Quels sont les différents types de discrimination et comment se manifestent-ils ?
- Quels sont, dans les dimensions qui composent les discriminations, celles qui échappent aux contrôles des lois et à la surveillance des organismes ou des personnes en charge de les faire respecter ?

Il faut savoir que la discrimination n'est pas toujours fondée sur une dimension unique comme par exemple la race ou l'origine ethnique mais aussi sur deux ou plusieurs autres aspects. C'est pourquoi Kimberlé Crenshaw (1980) avec d'autres auteurs fait émerger l'approche de la théorie critique sur la race (*critical race theory*) en instaurant le concept de discrimination multiple pour définir des situations où les discriminations se basent sur une multiplicité de raisons ou de facteurs.

En nous appuyant sur les ouvrages, les revues scientifiques et les travaux de Philippe Bataille, Laure Bereni & Vincent-Arnaud Chappe et bien d'autres, nous allons, dans un premier temps, élaborer la notion de discrimination dans ses différentes acceptions sociologiques, tout en rappelant les bases juridiques existantes, et plus précisément celles concernant le travail des étrangers, avec pour but l'identification du caractère spécifique du racisme et des discriminations. Dans un second temps, nous entrerons dans le vif du sujet en abordant les différentes dimensions des discriminations qui échappent aux contrôles des lois et à la surveillance des organismes ou des personnes en charge de les faire respecter. L'objectif sera alors d'identifier, parmi les grandes actions de lutte contre les discriminations, celles qui créent des points de blocage et d'interroger les raisons pouvant se trouver à la base de la perpétuation des discriminations. Pour mieux comprendre cette partie, nous nous appuierons sur l'hypothèse de la « peur identitaire » comme l'une des causes principales de la non-efficacité de la loi. La peur de ce que l'on ne connaît pas ou mal, de ce que l'on connaît au travers d'une histoire de propagande coloniale, mais aussi d'approches

misérabilistes et/ou effrayantes d'un continent et de ses ressortissants. Ce sont là des imaginaires éloignés des réalités historiques et sociologiques contemporaines.

II- ETHNICITE OU RACISME : CRITERE D'EXCLUSION OU DE PROTECTION

La reconfiguration des liens sociaux vers plus d'hétérogénéité pose des interrogations sur le rapport aux « autres » et les limites entre « eux » et « nous ». Selon l'usage des instruments d'intégration ou d'exclusion, le réveil des affirmations identitaires se révèle et des personnes appartenant à un groupe peuvent être victimes de discrimination. Inscrite dans une approche juridico-sociologique, nous proposons ici d'aborder un usage réflexif de la notion de discrimination en important, au-delà de la compréhension des faits par le recours au droit, une analyse sociologique des rapports de pouvoir et des inégalités sociales.

A. NOTION DE DISCRIMINATION : Une définition évolutive

Les discriminations n'ont émergé comme question sociale qu'au cours des années 1990, sous l'impulsion des politiques publiques et européennes. Au fil des années, avant qu'elles ne deviennent un sujet de préoccupation institutionnelle, plusieurs travaux précurseurs en sciences sociales se sont penchés sur les phénomènes discriminatoires.

1. Définition et formes de discrimination

La discrimination est un fait de société qui opère une distinction concernant une personne ou une catégorisation sociale, en créant des frontières discriminantes visant l'exclusion sociale sur les critères d'origine sociale, ethnique, etc.

a) Définition

La notion de discrimination s'est d'abord développée dans le cadre du droit, pour désigner des inégalités de traitement entre les femmes et les hommes, puis elle a été utilisée pour caractériser les difficultés spécifiques rencontrées par d'autres populations pour accéder à un droit, à un bien ou à un service, en raison de certaines caractéristiques. Dans son article devenu classique, Danielle Lochak (1987) définit la discrimination en droit comme « *la distinction ou la différence de traitement illégitime : illégitime parce qu'arbitraire, et interdite puisqu'illégitime* ». Paré d'une connotation négative, le terme de discrimination s'est ainsi éloigné de son acception initiale, selon

laquelle « discriminer, (...) ce n'est rien d'autre qu'opérer une distinction, une séparation, une différenciation entre des objets²⁹ ». La discrimination est donc une distinction ou différence de traitement illégitime, celle que l'on veut proscrire. Dans sa conception extensive, on entendra par discrimination toute différence de traitement qui n'est pas justifiée notamment par une différence de situation, alors que dans une conception plus restrictive c'est un traitement défavorable dont sont victimes des personnes particulièrement vulnérables en raison de leur appartenance à un groupe défini par une caractéristique particulière (sexe, race ou origine ethnique, le handicap, orientation sexuelle ...). Nous avons par exemple l'accès à la fonction publique qui est régi par une conception extensive du principe d'égalité tandis que l'accès à l'emploi privé est régi par une conception restrictive. L'employeur est libre d'utiliser les critères de recrutement qu'il veut du moment qu'ils ne tombent pas sous le coup du code du travail ou du code pénal or l'administration doit respecter le principe d'égalité.

Mais Jackson, Brown et Kirby (1998, p.110) définissent la discrimination comme un élément comportemental qui désigne le fait d'agir dans l'intention de faire des distinctions injustes ou préjudiciables en fonction de l'appartenance ethnique ou de la race, qui ont des répercussions positives sur les groupe inclus et des répercussions négatives sur les groupes exclus. Les actes injustes ou préjudiciables peuvent revêtir la forme de comportements directs ou ouverts, et de comportements plus subtils et insaisissables.

b) Formes de discrimination

Se référant à la loi belge, Caroline Sägers (2005, p.6) considère la discrimination comme une différence de traitement illégitime fondée sur des motifs suivants : le sexe, la race, l'origine nationale ou ethnique, l'orientation sexuelle, l'âge etc. Cependant la cour d'arbitrage a annulé cette liste considérant que limiter les critères de discrimination était, en soi, discriminatoire car le but de la loi est de combattre la discrimination de façon générale. On distingue deux formes de discrimination :

- ✓ **La discrimination directe** se présente comme une différence de traitement qui manque de justification objective et raisonnable. Elle est flagrante. L'inégalité de traitement est évidente et incontestable. Par exemple, lorsqu'on n'est pas

²⁹ Lochak, D. (2003), « Loi du marché et discrimination » in Borillo (D.), dir., Lutter contre les discriminations, op. cit., p. 15

engagé pour un travail en raison de sa nationalité, de sa couleur de peau ou du fait d'appartenir à une minorité ethnique ;

- ✓ **La discrimination indirecte** est une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre qui a un résultat dommageable pour des personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne repose sur une justification objective et raisonnable. Encore appelée discrimination par suite d'un effet préjudiciable, cette forme de discrimination n'est pas intentionnelle. Elle est issue de l'application d'une mesure, d'une norme, ou d'une pratique sans intention de discrimination, mais dont la mise en pratique concrète entraîne une différence de traitement sur des personnes ou ensembles de personnes. Ce type de discrimination est difficile à déceler et justifier mais est considéré comme inacceptable s'il peut être prouvé clairement, voire statistiquement. Nous avons comme exemple des personnes faisant partie d'une certaine communauté religieuse dont le port de barbe est interdit dans leur lieu de travail.

C'est la raison pour laquelle Boumahdi, Lattes et Plassard (2002) se prononcent en faveur d'une conception unique et large de la discrimination en distinguant :

- ✓ **La discrimination intentionnelle** : l'intégration de la discrimination par goût se fait nécessairement par l'employeur. Mais si ce dernier peut être directement à l'origine de la discrimination, son rôle ne peut consister qu'à relayer une discrimination émanant des travailleurs ou des consommateurs.
- ✓ **La discrimination non intentionnelle** : l'accent est mis sur les difficultés éprouvées par l'employeur à identifier les caractéristiques économiques de ses salariés. La responsabilité de l'employeur est ici la seule engagée car la discrimination est de sa seule initiative, découlant des supports et de la qualité de l'information utilisés. La discrimination va résider dans un jugement statistique à travers lequel les employeurs projettent sur les individus certaines caractéristiques de groupe.

2. Les travailleurs étrangers en Belgique

Pour Nys & Beauchesne (1992), les conditions de travail des étrangers comportent deux aspects distincts : d'une part celui du travailleur étranger d'origine étrangère résidant régulièrement en Belgique et d'autre part celui du travailleur migrant entrant

en Belgique pour y exercer son activité, ou pour y rechercher un emploi. Ces situations relèvent de la politique de l'emploi et du travail même si la seconde situation s'inscrit dans le contexte plus large de la politique migratoire.

a) Les conditions d'accès au marché du travail

Le travailleur étranger n'a pas accès librement au marché du travail en Belgique³⁰. Tant l'employeur désireux d'engager un étranger que le travailleur étranger désireux de travailler doivent être autorisés ; le premier à occuper une main-d'œuvre étrangère et le second à exercer une activité salariale en Belgique. La réglementation sur le permis de travail est applicable à tous les travailleurs étrangers qui se proposent d'effectuer un travail salarié et à leurs employeurs, à l'exception des ressortissants de la communauté européenne³¹ et d'une série de catégories de personnes qui sont dispensées du permis du fait de leur origine ou de la nature de leur travail³². On distingue deux types de permis de travail. Tout d'abord, le permis à l'immigration, lequel est un permis fondé sur un droit au séjour pour les étrangers désireux de s'installer en Belgique, et un permis sans immigration destiné aux étrangers déjà installés régulièrement en Belgique pour des raisons fondées sur le regroupement familial, et qui remplit les conditions d'obtention du permis B ou du permis A.

b) La discrimination raciale ou ethnique au sein des entreprises

La discrimination au travail consiste à nuire au salarié, au stagiaire ou au candidat à l'embauche à cause de critères subjectifs dont la mise en pratique est punie par la loi. Il faut savoir que les mesures (embauche, promotion, licenciement, signature d'un contrat de travail ou encore une mutation professionnelle) prises par un employeur au sein de son entreprise doivent respecter des principes strictement professionnels donc les a priori personnels ne devraient pas entrer en considération. La discrimination au

³⁰ Arrêté royal du 22 août 2019 modifiant l'arrêté du 15 décembre 1980 sur la réglementation de l'entrée sur le territoire belge des étrangers désireux d'y exercer une activité salariée. (2019). Moniteur belge, 26 juillet, p.14584.

³¹ Article 48 du Traité de Rome du 02 juillet 2013 modifiant le traité du 25 mars 1957 sur le principe de la liberté de circulation pour les travailleurs ressortissants de la Communauté européenne. (2013). Moniteur belge, p 9184.

³² Article 2, 2° de l'arrêté royal n°34 du 21 mai 1999 modifiant l'arrêté du 20 juillet 1967 relatif à l'occupation de travailleurs de nationalité étrangère (des ressortissants de la République démocratique du Congo, du Rwanda et du Burundi qui séjournent sans interruption en Belgique depuis avant le 1er juillet 1960 et le 1er juillet 1962). (1999). Moniteur belge, 8 juillet, p.8044.

travail ne provient pas toujours du dirigeant d'entreprise, mais aussi d'un salarié à l'égard d'un ou plusieurs de ses collègues ou même des clients.

❖ Dirigeants d'entreprise

Nys & Beauchesne (1992) pensent que les employeurs ont tendance à justifier le choix du recrutement en fonction de leurs expériences négatives avec les travailleurs étrangers, ou en fonction du risque qu'ils prennent en l'engageant. Ce risque peut être économique (perte de clientèle) ou social (malaise au sein des travailleurs nationaux). On parle de discrimination directe, ici, si le recruteur fait référence ouvertement à l'origine nationale ou ethnique et si à compétence égale, le national reste prioritaire. La discrimination directe peut être institutionnalisée si le recruteur refuse d'engager un travailleur étranger non titulaire d'un permis de travail A. La discrimination indirecte intervient lors de l'engagement. Les critères socio-normatifs ou informels sont préférés aux critères techniques ou formels.

Au cours de sa carrière, une personne peut être confrontée à une discrimination de la part de son employeur et celle-ci peut se présenter sous différentes formes³³ :

- **L'intolérance de l'employeur vis-à-vis de l'employé par l'attribution de charges inégales.** Dejours (2012) pense que l'intensification du travail sur les personnes discriminées entraîne une polarisation de la subjectivité, ce qui implique une fragilisation extrême et cause une certaine souffrance au travail.
- **Un traitement inégal au niveau des rémunérations.** Certains, comme Granovetter et Tilly (1988), posent d'ailleurs comme hypothèse que les écarts de salaires entre communautés (ou entre hommes et femmes) s'expliquent par la situation d'incertitude dans laquelle se trouve l'employeur : les employeurs observent imparfaitement le niveau exact des qualifications et de motivation des candidats, si bien qu'ils décident de l'embauche sur la base de signaux imparfaits. Ils anticipent que certains groupes ont a priori moins de chances que les autres d'avoir les compétences nécessaires. Ils n'embauchent les membres de ces groupes que s'ils ont des résultats exceptionnellement bons au test.

³³ I.Ndema ; Ries.L ; Heckmann.R (2011). Discrimination dans le monde du travail. (Mémoire master). Université de Lorraine/IAE. En ligne. <https://www.memoireonline.com/02/12/5395/Discrimination-dans-le-monde-du-travail.html>

- **Une différence de traitement en ce qui concerne l'attribution de bonus et de promotion.** Guéguen et Malochet (2012) pensent que la reconnaissance est la valorisation du sens de la prestation au travail et il convient de compenser son engagement par des primes ou une promotion.
- **L'exclusion.** Comme le souligne Bourdieu (1993), elle est appliquée sur un public sociologiquement hétérogène, le dégagement de formes d'exclusion spécifiques pouvant donner lieu à la construction d'un idéal-type.

❖ Par les collègues

Pour Philippe Bataille (1997) les expressions banales du racisme en entreprise trouvent leur place dans des conversations qui ponctuent la journée, tout particulièrement lors des temps de repos. Le lieu de travail devient un déversoir qui permet la formulation de frustrations et de rancœurs vécues ailleurs. Désignés par des termes aux contours imprécis et aux effets généralisateurs, les « arabes et les « noirs » sont en général au centre des conversations. Les collègues peuvent traiter différemment un des leurs par :

- **La médiance** sur ce dernier, en raison de son appartenance à un autre pays. Médire crée du lien social car deux inconnus se sentiront plus familiers s'ils médient sur un tiers, que s'ils en disent du bien³⁴. Ils s'assurent ainsi de partager les mêmes valeurs.
- **Le harcèlement** en étant plus direct et se montrant irrespectueux envers les croyances ou les opinions d'une personne. Pour Gasparo & Grenier-Pezé (2003), le harcèlement stratégique a pour visée la reddition émotionnelle du sujet dont on veut se débarrasser afin de le pousser à la démission.
- **L'exclusion** en ignorant tout simplement la personne discriminée, en la mettant à l'écart du groupe.

c) Cas de la région de Bruxelles

Nys & Beauchesne (1992) affirment que les étrangers sont principalement occupés dans des emplois non qualifiés ou de faible qualification : diverses études ont été

³⁴ Jonathan R. Weaver et Jennifer K. Bosson (2011) "I feel like I know you", in Personality and Social Psychology Bulletin

menées dans ce domaine mettant en avant une ethno stratification de l'emploi, à savoir l'occupation de certains emplois typiques par des groupes ou des minorités ethniques. Ces études s'intéressent aux mécanismes motivant le recours à la main-d'œuvre étrangère³⁵ et c'est grâce à cela que le commissariat royal à la politique des immigrés a retracé les principales caractéristiques de la population étrangère sur le marché de l'emploi à l'échelle nationale (son volume, l'évolution du nombre de travailleurs étrangers salariés, les emplois occupés en fonction de la nationalité, de la catégorie socio-professionnelle, etc.). Nys & Beauchesne cherchent à savoir si le travailleur étranger est, ou non, intégré dans l'entreprise et si, à qualification égale, les conditions de sélection, de recrutement, les conditions de travail, ou encore de promotion, sont les mêmes que celles qui sont d'application avec le travailleur belge.

Sur la base d'un « monitoring des inégalités aux travail » la FGTB (2019) (fédération générale du travail de Belgique) a constaté qu'à Bruxelles, les personnes d'origine étrangère continuent à rencontrer plus de difficulté à s'insérer dans le marché du travail et ne se voient pas offrir les mêmes perspectives de carrière que les personnes d'origine belge. Ce monitoring a été réalisé sur la base des données récoltées par UNIA et le SPF Emploi, travail et concertation sociale. Il en ressort que le taux de chômage des personnes d'origine étrangère est globalement plus élevé que celui des belges. Selon la FGTB, plusieurs facteurs peuvent expliquer cette situation défavorable : les personnes d'origine étrangère sont victimes d'inégalités structurelles dans d'autres domaines que l'emploi (santé, logement, enseignement, ...), ce qui complique leur insertion dans le marché du travail. Ces inégalités structurelles ont tendance à se reproduire de génération en génération. A ces difficultés s'ajoute la discrimination, basée sur des stéréotypes irrationnels liés à l'origine. La FGTB³⁶ Bruxelles exige de rendre obligatoire la réalisation de plans de diversité pour toutes les entreprises de plus de 100 travailleurs bénéficiant d'aides régionales ; la poursuite de la promotion de la diversité dans les services publics ; et une mise en œuvre effective par l'inspection régionale des tests de discrimination. Mais nous savons sur

³⁵ La présentation de ce chapitre s'appuie sur une recherche menée en région bruxelloise par M.N. Beauchesne, M. Nys, avec la collaboration de T. Zimbi, La discrimination dans l'accès à l'emploi et l'intégration professionnelle en région bruxelloise, Centre d'études et de recherches pluridisciplinaires-CERF, décembre 1991, 218 pages+ annexes

³⁶ Le VIF. (2019). Selon la FGTB la discrimination sur le marché du travail à Bruxelles reste d'actualité. En ligne. <https://www.levif.be/actualite/belgique/selon-la-fgtb-la-discrimination-sur-le-marche-de-travail-a-bruxelles-reste-d-actualite/article-belga-1110117.html>

la base des écrits de Nys & Beauchesne (1992) que le phénomène des discriminations se concentre souvent dans le champ de discriminations indirectes car les actes racistes ou xénophobes ne s'affichent pas toujours au vu et au su de tous.

L'interdiction de discrimination raciale est inscrite dans tous les grands instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme et impose un certain nombre d'obligations aux Etats membres en leur demandant d'éliminer la discrimination dans les différentes sphères de la vie (privée et publique). De ce fait, plusieurs Etats ont élaboré et mis en œuvre des plans d'action nationaux de lutte contre la discrimination. Ces plans ont permis de faire évoluer la situation des victimes et de constituer un mécanisme efficace de lutte contre la discrimination raciale ou ethnique.

B. LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS : De nombreux appuis juridiques, peu ou pas appliqués sur le terrain

Les discriminations présentent deux grandes catégories d'approches, outre la volonté politique de lutter contre elles : une approche juridique et une approche sociologique. Or il existe une difficulté pour que ces deux dimensions s'articulent.

1. Approche juridique

La Belgique est dotée d'une loi anti-discrimination. Celle-ci vise à garantir l'égalité de traitement entre tous les citoyens, notamment en matière d'accès au travail ou de conditions de travail.

a) Contenu des lois

En Belgique, toute discrimination fondée sur l'origine ethnique, la race ou tout autre est interdite. La constitution belge garantit une égalité des droits entre le national et l'étranger : « tout étranger qui se trouve sur le territoire belge jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens sauf les exceptions établies par la loi ». Sous l'impulsion de la réglementation européenne, la législation (fédérale)³⁷ a subi une profonde réforme en 2003 avec l'adoption de la loi du 25 février 2003 qui interdisait toute forme de discrimination surtout celle qui portait sur :

³⁷ UNIA. (2007). La loi du 25 février 2003 supprimée par la loi du 10 mai 2007. En ligne. <https://www.unia.be/fr/legislation-et-recommandations/legislation/loi-du-25-fevrier-2003-supprime-par-la-loi-du-10-05-2007>

- La fourniture ou la mise à disposition du public de biens et services ;
- Les conditions d'accès au travail salarié, non salarié ou indépendant, y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement, quelle que soit la branche d'activité et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle, y compris en matière de promotion, les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement et de rémunération, tant dans le secteur privé que public ;
- La nomination ou la promotion d'un fonctionnaire ou l'affectation d'un fonctionnaire à un service ;
- La mention dans une pièce officielle ou un procès-verbal ;
- L'accès, la participation et tout autre exercice d'une activité économique, sociale, culturelle ou politique accessible au public.

La loi du 25 février 2003 a été abrogée par la loi du 10 mai 2007 laquelle introduisait une innovation importante dans la possibilité d'intenter une action en cessation pour les critères protégés par la loi antiracisme et la loi sur le genre.

b) Dispositions légales en matière de discrimination

Sägesser (2005, p.7) constate que la loi assimile à une discrimination le harcèlement, l'injonction à la discrimination et l'absence d'aménagements raisonnables pour les personnes handicapées. Cette loi comporte un volet pénal et un volet civil :

- **Dispositions pénales** : elles punissent quiconque incite à la discrimination dans l'une des circonstances prévues à l'article 444 du code pénal³⁸. La loi votée prévoyait également de punir des mêmes peines ceux qui font des publicités à leur intention de recourir à la discrimination, mais cette disposition a été annulée par la Cour d'arbitrage. Par modification du code pénal, la loi prévoit également le doublement du minimum de la peine pour les auteurs de certains délits motivés par la haine, le mépris ou l'hostilité basés sur l'un des motifs de discrimination de la loi.

³⁸ Les circonstances prévues à l'article 444 du Code pénal sont : des réunions ou lieux publics ; en présence de plusieurs individus, dans un lieu non public, mais ouvert à un certain nombre de personnes ayant le droit de s'y assembler ou de le fréquenter ; dans un lieu quelconque, en présence de la personne offensée et devant témoins ; par des écrits imprimés ou non, des images ou des emblèmes affichés, distribués ou vendus, mis en vente ou exposés aux regards du public ; par des écrits non rendus publics, mais adressés ou communiqués à plusieurs personnes

- **Dispositions civiles** : elles instaurent la possibilité pour le président du tribunal de première instance d'ordonner la cessation immédiate d'une discrimination constatée. Elles prévoient que lorsqu'une victime de discrimination invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination, la charge de la preuve de l'absence de discrimination incombe à la partie adverse. C'est le principe dit du « renversement » de la charge de la preuve ; la loi dit également que la preuve de la discrimination peut être fournie au moyen d'un test de situation dont les modalités d'exécution seront définies par arrêté royal. En cas de discrimination au travail, des dispositions particulières s'appliquent : le travailleur qui a porté plainte pour discrimination contre son employeur bénéficie d'une protection contre le licenciement. La loi prévoit le paiement d'indemnités dans une série de cas de licenciement et de discrimination avérée.
- **Autres dispositions** : La loi modifie la loi du 15 février 1993 créant un centre pour l'égalité des chances « UNIA »³⁹ et la lutte contre le racisme ayant pour mission de combattre la discrimination basée sur l'orientation sexuelle, l'état civil, la naissance, la fortune, l'âge, le handicap ou une caractéristique physique⁴⁰. Elle lui confère également le droit de représenter en justice les victimes de discrimination (sauf en ce qui concerne la discrimination basée sur le sexe) moyennant leur accord.

c) Instruments juridiques

Plusieurs instruments juridiques sont utilisés dans le cadre de la lutte contre les discriminations⁴¹ :

- ✓ La convention n°111 de l'Organisation internationale du travail relative à la discrimination en matière d'accès à l'emploi et d'exercice de la profession s'attaque aux discriminations dans le monde du travail en général, qu'il s'agisse d'accès à l'emploi, ou aux différentes professions, de condition d'emploi, d'accès à la formation...

³⁹ <https://www.unia.be/fr/a-propos-dunia> Unia est une institution publique indépendante qui lutte contre la discrimination et défend l'égalité des chances en Belgique. Nous défendons la participation égale et inclusive de tous et toutes dans tous les secteurs de la société. Et nous veillons au respect des droits humains en Belgique.

⁴⁰ L'arrêt de la Cour d'arbitrage semble avoir pour conséquence d'élargir la mission du Centre à toute forme de discrimination, au-delà des critères énoncés par la loi dont la liste a été annulée par l'arrêt de la Cour. Cf. page 40.

⁴¹ SPF. Discrimination en raison de l'origine ethnique. En ligne <https://emploi.belgique.be/fr/themes/egalite-et-non-discrimination/discrimination-en-raison-de-lorigine-ethnique>

- ✓ La convention collective de travail n°38 conclue au sein du Conseil national du travail consacre le principe d'égalité de traitement au cours de la procédure de recrutement et de sélection.
- ✓ Au niveau sectoriel, la commission paritaire pour le travail intérimaire s'est posée en précurseur en concluant le 7 mai 1996 une convention collective de travail concernant un code de bonnes pratiques relatif à la prévention de la discrimination raciale.
- ✓ Au niveau européen, il faut citer la directives 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...

d) Législations étrangères

Il existe un nombre très important de conventions internationales qui prohibent la discrimination, au point où le principe de non-discrimination apparaît comme un principe fondamental du droit international des droits de l'homme.

❖ Aux états unis « affirmative action »

Parsai, E. (2015) dans son article sur « les libertés et droits fondamentaux », les principales sources textuelles de lutte contre les discriminations aux Etats-Unis sont de nature constitutionnelle et législative. En effet, le quatorzième amendement de la constitution américaine est d'une importance particulière en ce qu'il contient la « equal protection clause », clause garantissant l'égale protection de la loi à toute personne habitant sur le territoire américain. En matière de discrimination dans le cadre du travail, le titre VII du Civil Act prévoit qu'il appartient à la personne alléguant l'existence d'une discrimination de prouver qu'elle était qualifiée pour l'emploi, qu'elle faisait partie d'une catégorie protégée par la loi et qu'elle a subi la perte d'un avantage.

Enfin d'établir une égalité de traitement entre la communauté blanche et noire, des mesures a été prise à l'instar de « affirmative action »⁴². Nys & Beauchesne (1992, cf p.34) entend par « affirmative action » le traitement préférentiel de certains groupes

⁴² Un autre terme souvent utilisé est celui des mesures de "discrimination positive". Vu la connotation péjorative que cette deuxième expression véhicule, nous préférons utiliser l'expression américaine

minoritaires dans une société aux fins de compenser le désavantage qui résulte du fait d'appartenir à une minorité et de favoriser l'intégration dans la société globale.

❖ En Grande Bretagne « positive action »

Pour Faverdin, C. (2014) La lutte contre les discriminations au Royaume-Uni a donc des sources juridiques variées aussi bien internes qu'internationales et européennes. En première instance la plupart des affaires de discrimination en relation entre employeur et employé sont à la charge du conseil de prud'hommes⁴³. La charge de la preuve se divise en deux étapes : le demandeur doit dans un premier temps démontrer l'existence et la nature des faits qui constitueraient une forme de discrimination et une fois les faits établis, la charge de la preuve bascule vers le défendeur qui doit démontrer qu'il n'y a pas eu de discrimination. La conception « positive action » accorde un avantage injuste à une personne en s'appuyant sur certaines caractéristiques ainsi qu'une violation de l'égalité. Ce mécanisme est très rarement admis car la lutte contre la discrimination, en Grande Bretagne, s'applique de façon identique à tous les groupes, qu'ils soient minoritaires ou majoritaires.

❖ En France « la tentation de la discrimination positive »

Concrètement, la discrimination positive désigne un « *programme obligatoire de distribution préférentielle d'un bien ou d'une prestation aux membres d'une minorité ou d'un groupe social défavorisé en vue de compenser l'inégalité sociale* » (Gwénaële Calvès, 2016). Elle est donc une méthode qui consiste à instituer des inégalités pour promouvoir l'égalité, en accordant à certains un traitement préférentiel. Son objectif étant de rétablir une égalité ou au moins une égalité de chances compromise par deux phénomènes. La discrimination positive comme **instrument de lutte contre les pratiques racistes et sexistes**, d'une part c'est un problème propre aux sociétés polyethniques car nous vivons dans une société de plus en plus diverse sur le plan ethnoculturel et d'autre part, la discrimination positive comme **mode de traitement différencié et préférentiel** car pour intégrer les « minorités ethniques » dans la société, il faut deux modèles d'intégration concurrents : le modèle républicain qui prône la séparation de l'Etat et de l'ethnicité, en interdisant toute reconnaissance

⁴³ Le Conseil de Prud'hommes est compétent pour régler les litiges entre salariés et employeurs notamment les conflits en matière de licenciement, salaires, congés payés, harcèlement moral ...Faverdin, C. (2014). Paris Nanterre : Libertés et droits fondamentaux.

juridique des groupes ethniques et toute référence à un critère ethnique en vue de l'attribution de droits, de ressources et d'obligations. Le second modèle propose de remettre en cause le principe, que certains trouvent hypocrite, de « color-blindness⁴⁴ ». Il ne consiste pas ici à prendre une politique démocratique de reconnaissance des droits égaux mais d'opérer des corrections, quitte à transgresser l'égalité des hommes en droit (Villeneuve.B ; 2006). Selon que l'on se trouve dans le premier ou le second cas, la mise en œuvre des politiques de discrimination positive obéit à deux logiques très différentes.

❖ Cadre européen

L'article 13 du traité CE, entré en vigueur le 1^{er} mai 1999 autorise le Conseil de l'Union européenne à prendre les mesures nécessaires pour combattre la discrimination fondée sur le sexe, la race, l'origine ethnique, etc. L'Union européenne a par ailleurs élaboré un programme de lutte contre la discrimination pour la période de 2000-2006⁴⁵. En 2003, une campagne d'information « pour la diversité » a été lancée. Deux directives ont été adoptées :

- La directive 2000/43/CE du 29 juin 2000, relative à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique. Elle interdit toute discrimination en matière d'emploi, de formation, d'éducation, de sécurité sociale et de soins de santé, d'accès et de fourniture de biens et services ;
- La directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

Le Parlement européen a décidé de faire de 2007 l'année européenne de l'égalité des chances pour tous. Cette décision s'accompagne de l'adoption d'une stratégie-cadre pour la non-discrimination et l'égalité des chances pour tous, visant à garantir la pleine application de la législation anti-discrimination européenne. Il existe d'autres instruments internationaux qui interdisent la discrimination dont les principaux sont l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'Homme, l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques des Nations unies et la Convention n°111 de l'organisation internationale du travail.

⁴⁴ Définition / Référence concernant l'hypocrisie du concept

⁴⁵ Décision du Conseil 2000/750/CE.

2. Droit de la discrimination saisi par la sociologie : difficultés de la mise en œuvre des lois anti-discrimination

Après avoir au préalable présenté quelques traits de la mise en forme juridique de la discrimination, en soulignant comment le droit de la non-discrimination s'articule en Belgique et dans d'autres pays. Il est question dans cette partie de rapporter le droit de la discrimination comme un objet sociologique, tout en introduisant les difficultés de sa mise en œuvre.

Les travaux sociologiques sur la discrimination se sont assez rapidement affranchis du paradigme individualiste qui prévalait dans les acceptions juridiques initiales (Bereni & Chappe, 2011). Et, reprenant la définition de Robin Stryker⁴⁶ « *la discrimination est de manière inhérente un phénomène qui se situe au niveau du groupe. C'est un comportement qui désavantage des membres des groupes minoritaires par rapport à des membres des groupes majoritaires en raison de leur appartenance de groupe* ». Les discriminations sont conçues comme des rouages de la (re)production des rapports de pouvoirs structurels qui engendrent des groupes sociaux majoritaires et minoritaires. Plusieurs concepts ont été utilisés pour décrire le phénomène de discrimination :

- Pour Blau & Duncan (1967) le concept de « désavantage cumulatif » a été utilisé pour conceptualiser l'héritage du passé : les discriminations antérieures expliquent non seulement la persistance d'inégalités dans la distribution des ressources sociales mais aussi la persistance des comportements discriminatoires. Par le biais d'une inversion des causes et conséquences, les effets d'anciennes discriminations intentionnelles viennent justifier la continuation de traitement différenciés⁴⁷.
- Pour Stokely & Hamilton (1967) le concept de discrimination institutionnelle permet d'analyser les formes contemporaines de la discrimination, dans une ère de post-civil rights où l'idéologie égalitaire a gagné du terrain et où les préjugés sont de

⁴⁶ Stryker (R.), « Disparate Impact and the Quota Debate: Law, Labor Market Sociology, and Equal Employment Policies », art. cit., p. 15

⁴⁷ Un exemple extrême de ce mécanisme est la « prédiction créatrice », quand la discrimination oblige les personnes discriminées à adopter le comportement qu'on leur imputait par préjugé, venant justifier in fine l'action des discriminateurs. Cf. Merton (R. K.), *Éléments de théorie et de méthode sociologique*, Paris, Armand Colin, 1997 [1^e éd. 1953], p. 136 et s.

moins en moins visibles et manifestes. Cela souligne le fait que les institutions intègrent dans leur fonctionnement une multitude de normes et pratiques ayant des effets discriminatoires, en dépit de leur apparence de neutralité. Cette vision systémique de la discrimination a montré que les individus mobilisent en permanence et inconsciemment des schèmes de perception susceptibles de déboucher sur des comportements discriminatoires sans qu'il ait une seule prise de conscience.

Combattre les discriminations est l'une des tâches que se sont assigné les Etats membres de l'Union européenne et c'est pourquoi le principe de non-discrimination au travail y est partout consacré. L'employeur ne devrait pas, sur les hypothèses discriminatoires refuser d'embaucher un salarié, de promouvoir son travail, ou le priver de son emploi, quelle que soit la technique juridique autorisée (Becuwe & Merle, 2013).

Les discriminations dans le domaine de l'emploi, en particulier lors de l'embauche, sont multiples, cumulatives et croissantes. Vouloir augmenter la diversité dans les entreprises peut être insuffisant pour transformer profondément leur gestion des ressources humaines (Amadiou, 2008). Dans le premier cas, Kimberlé Crenshaw (1980) identifie des situations où la discrimination se base sur plusieurs raisons. Nous y retrouvons l'exemple d'une entreprise recherchant des jeunes femmes au physique attrayant et de couleur blanche. Quatre motifs de discrimination sont présents. Dans ce cas, on parle de discrimination multiple. Avec d'autres auteurs, Crenshaw fait émerger l'approche de la théorie de la race et fait une analyse sur l'expérience des femmes noires façonnée par l'interaction entre l'appartenance à une race et le fait d'être une femme. Dans le second, le rapport de la Commission européenne (2007) rejoint l'analyse de Crenshaw en faisant ressortir le fait qu'une personne peut être discriminée dans au moins deux dimensions. L'une étant renforcée par l'autre, alors on parle de discrimination amplificatrice, composée ou cumulée. Ainsi, dans un tel cas les raisons de discrimination se cumulent. Enfin, la discrimination intersectionnelle touche plusieurs dimensions qui interagissent et qui sont, pour cette raison, inséparables. Ce type de discrimination est difficile à prouver par l'employé discriminé. Prenons l'exemple d'une ouvrière noire qui attaque son employeur pour discrimination directe. Son employeur se défend en présentant qu'il a employé des femmes blanches et des hommes noirs. Cela ne prouve qu'une chose, à savoir qu'il n'exclut pas systématiquement les femmes et les noirs. La femme peut éventuellement prouver

que la combinaison des deux est déterminante. Mais ce ne sera peut-être pas suffisant. Il peut se faire que ce traitement ne concerne que les femmes noires.

III- LES DIMENSIONS DE LA DISCRIMINATION QUI ECHAPPENT AU CONTROLE DE LA LOI

Au vu des difficultés et ce, malgré les appuis juridiques dans lutte contre les discriminations, l'objet fondamental de ce travail est de dégager les points d'ombres et les points de blocage qui laissent penser à une inefficacité des lois. Depuis plus d'une dizaine d'années déjà, diverses politiques et stratégies ont été mises en place au sein des pays et des entreprises, à l'instar de la politique de « diversité », afin de changer les façons de penser et de promouvoir le vivre ensemble, l'enjeu étant dans les entreprises de faire des différences entre les collaborateurs un levier de performance. Notre objectif dans cette partie consiste à identifier les différentes dimensions de la discrimination et définir celles qui créent des confusions et des complications au moment de la mise en applications des lois.

A. LES DIFFERENTS CRITERES DE DISCRIMINATION

L'établissement de la liste des critères de discrimination à plusieurs sources. Certains ont été définis par des conventions internationales ou le droit européen que les pays membres se sont engagés à respecter :

- Discrimination raciale et ethnique : on entend par origine, le milieu dont est issu ou le lieu où l'on vit. Une personne de nationalité belge mais d'origine étrangère est très souvent discriminée à l'embauche ou au sein des entreprises.
- Discrimination sexuelle : elle est fondée sur le sexe. Généralement les femmes sont moins payées et évoluent lentement dans les entreprises contrairement aux hommes. Elles sont souvent victimes de harcèlement.
- Discrimination sur l'orientation sexuelle : elle pose souvent des problèmes car normalement les préférences sexuelles sont du domaine privé et n'ont pas à être exposées en public. Exemple des propos homophobes, harcèlement, railleries de la part des collègues...

- Discrimination sur la grossesse
- Discrimination sur l'état de santé
- Discrimination fondée sur l'âge pour les personnes qui, à un certain âge, ont souvent du mal à retrouver un emploi.
- ...

B. INJUSTICE ET INEFFICACITE DES LOIS

L'une des formes de discrimination difficile à documenter et à prouver devant la loi est la « **discrimination ethnique et raciale au travail** ». La discrimination à l'embauche pour raison d'origine ethnique ou raciale est probablement une des discriminations les plus fréquentes et les plus dommageables.

1. Les injustices perçues en milieu professionnel

Dans son ouvrage sur le « le racisme au travail », Philippe Bataille (1997), au travers de ses discussions avec les autochtones et les étrangers travaillant en France, essaye de démarquer la culture française des cultures africaines et maghrébines. Dans le cas français, l'objectif était de dénoncer les particularismes religieux de certains et la réaffirmation identitaire qui trouve sa voie avec l'annonce de l'incompatibilité irréductible à ces différentes cultures.

Quelques illustrations :

❖ Etats d'esprit des français ou européens :

Lors d'un entretien avec les agents de sécurité d'une ou plusieurs sociétés françaises, Philippe Bataille (1997) constate que la responsabilité des immigrés serait associée à l'émiettement culturel de la nation française. Pour eux, la dégradation des mœurs et l'affaiblissement de la morale seraient causés par les maghrébins, prenant l'exemple des dires d'un agent : « *Je vais vous dire, poursuit notre interlocuteur, ma femme travaille deux jours par semaine au Secours catholique en tant que bénévole. Si vous voyiez ce qu'elle voit là-bas... On leur donne au Secours catholique, on leur donne... Et là, je vous le dis tout de suite, ce ne sont que les Maghrébins. Il n'y a pas beaucoup de Français parce que les Français ont honte d'aller chercher quelque chose. Donc ce ne sont que des Maghrébines qui n'ont pas besoin, parce que non seulement on leur donne, mais elles volent. Elles les mettent sous le manteau. Comment voulez-vous*

que les gens qui voient ça... ? Quand vous voyez ce qui se passe, il faut se rendre à l'évidence que les gens, comme disait mon chef, en ont ras-le-bol ». Cette série d'arguments, est associée sans transition à l'idée de la faiblesse de la France face aux affirmations identitaires qui la menacent, et laisse entendre qu'il existe un enjeu immédiat devant lequel chacun doit prendre position en protégeant sa propre famille. Les situations de travail et les expériences renforcent les préjugés. De cette conversation, Bataille ressort trois niveaux d'analyse : le péril que représente le réveil de l'identité musulmane, le malaise identitaire des français et enfin l'organisation de la résistance.

❖ Injustice vécue au travail par les immigrés

La société industrielle se développe et se transforme par le travail et l'accumulation des ressources investies dans la production : « *La société n'est pas seulement une nature, c'est aussi une praxis, une autoproduction par le travail, la société est travail* »⁴⁸. *La discrimination des employeurs par rapport aux jeunes d'origine étrangère n'est pas forcément liée à la rareté de l'emploi, mais au profil des demandeurs qui ne correspondraient pas au poste. Tout cela est interprété en termes de racisme par les jeunes d'origine étrangère. Selon Mohammed Rebzani (2002), les employeurs mettent en avant des attributs défavorables : paresse, indiscipline, mauvais comportement, pour écarter des personnes jugées indésirables*⁴⁹.

Dans l'évolution des carrières, Bataille (1997) pense malgré les ambiances de travail, à l'expression d'idées racistes ou xénophobes et des modes d'organisation du travail qui maintiennent des pratiques de forte exploitation, les ouvriers d'origine étrangère, français ou non, se plaignent surtout de discriminations et estiment que leur progression de carrière est ralentie ou empêchée à cause de considérations ethniques ou raciales. Cette plainte domine de loin celles qui concernent les ambiances racistes, dont beaucoup disent qu'ils pourraient s'en accommoder si elles n'étaient pas accompagnées d'une mise en pratique dans le fonctionnement de l'entreprise. Les faits en la matière sont, certes, toujours difficiles à prouver. Il n'est pas aisé de connaître l'ensemble des motivations qui incitent un chef d'atelier ou un chef d'équipe

⁴⁸ François Dubet, Danilo Martucelli, *Dans quelle société vivons-nous ?* Paris, Seuil, 1998. En ligne sur <https://journals.openedition.org/hommesmigrations/975>

⁴⁹ Mohammed Rebzani, *Des jeunes dans la discrimination*, Paris, PUF, 2002.

à bloquer la mobilité ascensionnelle d'un de ses ouvriers. Il faut savoir que *la discrimination n'est pas seulement le fait des recruteurs, elle se trouve aussi chez des collègues de travail. C'est pourquoi Bataille pense que* malgré les intentions affichées et les efforts engagés par certains ouvriers ou par la direction, le racisme ne se contient pas toujours. Les attaques racistes conservent souvent un caractère ambigu. Elle est dite par exemple sur un ton de plaisanterie et certaines plaisanteries grossières consistent souvent à déposer des queues de cochon sur un lieu de prière réservé aux musulmans. Les temps de pause ou les repas deviennent alors autant d'occasions d'échanger des idées racistes, sous forme de commentaires sur l'actualité. Comme le démontre cette affirmation d'un des ouvriers interviewés, « *Quand on discute de ce qu'on a vu le soir à la télé, dit un ouvrier, ce n'est que l'actualité, ce n'est pas de la politique. Ils n'ont pas honte ou peur comme avant de discuter avec des idées pareilles. C'est l'actualité du jour, alors on peut discuter* »⁵⁰.

Par ce fait, Philippe Bataille constate un fléchissement du monde du travail. Les secteurs privé et public confondus sont affaiblis dans sa capacité à résister à la pénétration et à la banalisation des propos et des conduites racistes. Le racisme s'exprime dans les conversations, des sous-entendus ou une mise en cause directe qui interpelle un travailleur immigré ou de couleur, il trouve ses relais dans l'organisation du travail.

La discrimination à l'embauche satisfait au projet de protection de l'identité européenne. Il ne s'agit pas ici de réserver le marché du travail à des nationaux comme les postes de la fonction publique mais de les protéger des percées culturelles non désirées et non admises. Pour Bataille les expressions racistes ou leur refoulement dépendraient donc de la cohérence et l'efficacité de sanctions qui répriment ces manifestations. Or dans certaines entreprises même s'il est vrai que les sanctions peuvent aller jusqu'à des sanctions graves, comme l'exclusion, il constate que si la direction augmente sa vigilance et alourdit le poids des sanctions, c'est que le racisme menace la paix sociale dans le travail. La pacification du climat raciste repose ainsi sur la répression de son expression. C'est pourquoi il parle de racisme « équilibré ». L'identité ouvrière serait en quelque sorte dégagée du racisme et elle est orientée par

⁵⁰ Bataille,P., (1997), racisme au travail, Paris : la découverte. 266P

des valeurs qui procurent une protection contre les attaques ou les mises en cause racistes. Cet appel aux valeurs de solidarité pose un problème car il postule que l'expérience commune du travail neutralise les expressions du racisme « ce qui est vrai » mais aussi plus profondément que le racisme lui-même, « ce qui est inexact. L'idée de l'équilibre permet au mieux de considérer que la relation de travail contrôle les expressions du racisme mais elle ne permet pas à leurs auteurs de véritablement renverser la somme des a priori qui les nourrissent. Ce qui l'amène à parler du racisme « voilé » qui montre que le racisme est présent mais qu'il ne s'affirme pas nettement contraire au racisme « flagrant ». La référence au voile nous situe au cœur d'une difficulté et d'une réalité que beaucoup décrivent avec une précision convaincante.

Malgré les intentions affichées et les efforts engagés par les ouvriers ou la direction, le racisme ne se contient pas toujours. Il arrive même que les dispositifs de répression perdent en efficacité et que ce qui était géré jusque-là sur un mode équilibré ne puisse plus l'être. L'insistance sur le principe de la cohabitation forcée rappelle une réalité non négligeable et le principe de l'autorégulation concerne tout le monde, y compris les victimes, qui, bien que n'étant pas dupes, savent qu'elles ne peuvent pas de toute manière s'opposer systématiquement aux opinions de leurs camarades de travail. Le travail ne fonde pas seulement les identités, mais aussi les rapports sociaux. Notre identité est ce que l'ordre social a fait de nous.

2. Les Raisons de l'inefficacité des lois contre la discrimination

Les experts de l'UNIA⁵¹ considèrent que « les textes de loi eux-mêmes sont globalement de bonne qualité et prévoient un niveau élevé de protection mais qu'ils présentent néanmoins, au vu des objectifs poursuivis par le législateur de 2007, certains défauts qui méritent d'être corrigés ».

a) Les limites des lois anti-discriminations

L'appréhension du racisme et des discriminations par le droit connaît plusieurs limites :

- Les lois ne permettent pas de sanctionner en tant que telles les agressions et violences inspirées par le racisme : il les réprime seulement comme toute atteinte

⁵¹ Magos, P. (2017), « les lois anti-discriminations sont-elles efficaces ? » consulté le 31 juillet 2020, Url : https://www.rtbef.be/info/belgique/detail_les-lois-anti-discriminations-sont-elles-efficaces?

aux personnes ou aux biens car selon le droit on ne peut pas incriminer le mobile d'un acte. Toutefois les injures racistes caractérisées constituent des délits spécifiques qui peuvent se cumuler avec des violences.⁵²

- L'effectivité du droit en matière de lutte contre le racisme reste limitée en raison entre autres des difficultés de preuve. De ce fait, toute une série d'actes discriminatoires (accès à l'emploi, au logement, aux services, etc.) échappe à la sanction de la loi : citons à cet égard l'hésitation des victimes de discriminations de porter plainte, notamment par un sentiment de honte ou par crainte, la difficulté de réunir des témoins au moment voulu ou des personnes acceptant de témoigner, et celle parfois de faire enregistrer sa plainte, la difficulté essentielle de prouver les motivations racistes d'un employeur ou d'un bailleur qui, pour échapper à des poursuites judiciaires, évitera simplement de déclarer de telles motivations...

Selon les conclusions provisoires de la « commission d'évaluation de la législation fédérale relative à la lutte contre les discriminations » (2017) deux constats principaux ressortent :

- ✓ La commission estime que les textes de loi, eux-mêmes, sont globalement de bonne qualité et prévoient un niveau élevé de protection mais qu'ils présentent néanmoins, au vu des objectifs poursuivis par le législateur de 2007, certains défauts qui méritent d'être corrigés. Le rapport explique par exemple que si les textes de loi existent, ce sont les arrêtés royaux d'exécution qui font défaut. Par ailleurs, des lacunes sont relevées en matière d'accès à la justice. C'est le cas devant le tribunal civil, mais aussi dans le domaine des discriminations dans les relations de travail. C'est pourquoi les experts recommandent d'étudier sérieusement la piste des « clients mystères » ou « mystery calls ».
- ✓ La commission observe que cette législation souffre d'un manque d'effectivité dans les faits. Des recherches empiriques menées depuis 2007 montrent que les discriminations restent fréquentes, notamment à l'encontre de certains groupes protégés. Les informations recueillies par la commission indiquent par ailleurs que l'accès des victimes de discriminations à la justice est entravé par des difficultés importantes. La création d'un guichet unique éviterait aux

⁵² Cf. J. Costa-Lascoux, (1990), « le droit contre le racisme », Migrations Société N°11"

victimes de se perdre dans les méandres des procédures et des organismes chargés de traiter les signalements en matière de discrimination.

b) Confusion entre principe d'égalité et principe de non-discrimination

Laure Bereni et Vincent-Arnaud Chappe (2011) dans leur article sur « la discrimination, de la qualification juridique à l'outil sociologique » font un rapprochement entre le principe de non-discrimination et le principe d'égalité et reprend cet article de Danièle Lochak qui rappelle que le principe d'égalité renvoie à une conception extensive de la discrimination : toute différence de traitement qui n'est pas justifiée par une différence de situation est prohibée, sauf motif d'intérêt général. La conception de la discrimination telle que définie en droit communautaire, droit pénal et droit du travail est plus restrictive tant dans le périmètre des atteintes illégitimes à l'égalité que dans celui de son champ d'application. En premier lieu, la discrimination repose sur un mode d'appréhension catégoriel des critères prohibés (sexe, race, origine, etc) et en second lieu il peut être dérogé au principe de non-discrimination à raison des critères protégés par le droit si une différence « objective » des situations ou des motifs d'intérêt général le justifient. Les juges se trouvent ainsi en mesure de tracer la frontière, constamment renégociée entre inégalités de traitement légitimes et illégitimes. En définitive la non-discrimination laisse donc aux acteurs privés une « grande liberté de discriminer » c'est-à-dire de se fonder sur une multiplicité de critères pour justifier des traitements différentiels alors que le principe d'égalité qui s'applique en droit public, circonscrit plus étroitement l'ensemble des critères légitimes des traitements différentiels. Le nouveau cadre juridique de la non-discrimination s'accompagnerait d'une action publique antidiscriminatoire même si les contours de celle-ci sont flous et incertains par rapport à d'autres contextes nationaux. C'est pourquoi les politiques de discrimination positive qui suspendent provisoirement la norme de l'égalité de traitement sont mises en place afin de remédier aux inégalités réelles dont sont victimes des individus en raison de leur appartenance à certains groupes considérés comme structurellement désavantagés. Le racisme plonge ses racines dans les inquiétudes culturelles et les peurs identitaires. Il est aussi partiellement lié à l'exploitation économique et sociale. Une autre dimension importante du caractère sélectif de la non-discrimination réside dans le fait que son application est circonscrite par le droit à un nombre limité d'activités

sociales. Les propos de Caroline Sägers (2005) rejoignent à quelques points près les pensées de Danielle Lochak lorsqu'elle dit que la loi anti-discrimination se révèle n'être ni l'instrument miracle pour instaurer l'égalité que certains avaient pu espérer, ni le texte coercitif et liberticide que d'autres avaient pu craindre. Son application a été freinée par les recours auprès de la Cour d'arbitrage d'abord, par l'annulation partielle par celle-ci ensuite, et par l'absence d'arrêté royal organisant les tests de situation.

La transposition imparfaite des directives européennes s'ajoutant à ces deux problèmes, il est raisonnable de conclure que la loi devra être modifiée pour pouvoir sortir son plein effet.

Selon l'UNIA, la liste des critères sont identiques à deux exceptions près : en Flandre la discrimination par association est aussi protégée et la COCOF⁵³ n'a pas de liste limitative de critères, ce sont principalement des relations sociales marchandes (fourniture d'un bien et service, exercice d'une activité économique, embauche, sanction ou licenciement d'une personne) qui tombent sur le coup du droit de la discrimination. Il se pose alors ici une question : pour aller au-delà de ces obstacles, pour réduire les intolérances de la vie quotidienne et compenser les inégalités de fait (dans l'accès au logement, à l'emploi, aux services, etc.), le droit ne devrait-il pas s'orienter vers l'introduction de "discriminations positives", de "traitements différenciés" ou de "quotas" en faveur des membres de groupes ou de minorités, aux fins d'assurer, justement, l'égalité de traitement ?

c) Discriminations multiples : une raison de repenser la loi anti-discrimination

Pour Isabelle Daugareith (2011) les discriminations persistent malgré l'intervention du droit, des institutions publiques et des acteurs sociaux. Les discriminations multiples trouvent un contexte favorable avec la crise économique qui accentue la vulnérabilité de certaines catégories de personnes déjà fragilisées sur le marché du travail comme les femmes et les travailleurs migrants. La particularité de la discrimination multiple

⁵³ COCOF (Commission communautaire française) créée le 1er janvier consulté le 10 mai 2020
 Url : <https://plus.lesoir.be/217461/article/2019-04-09/la-cocof-na-toujours-pas-mis-en-place-les-mesures-preconisees-en-2008>

réside dans le fait qu'elle associe divers motifs, ce qui produit des effets qui ne sont pas actuellement pris en compte par le droit. Le cumul ou la combinaison de motifs provoque des effets aggravés de non-intégration, de vulnérabilité et d'exclusion. La question qui se pose est de savoir si le droit permet de les identifier, de les qualifier, de les poursuivre et de les sanctionner comme telles. Daugareith pense que le droit des Etats européens, sans encadrer spécifiquement les discriminations multiples, n'empêche pas, sauf exception, de poursuivre leurs auteurs en justice.

La réalité est pourtant tout autre, en ce que le droit de la non-discrimination a été pensé de manière fragmentée par motif et/ou par domaine, et de façon nivelée et compartimentée. Or la singularité des discriminations multiples crée une opportunité de repenser de manière globale le droit applicable. Pour offrir la faculté de prendre en compte ces discriminations qui reposent sur une pluralité de motifs, deux conditions au moins s'imposent sur un plan juridique : d'une part, l'harmonisation des régimes juridiques et, d'autre part, la généralisation de l'interdiction des discriminations.

Sur le plan international, le BIT (bureau international du travail) relève deux tendances générales dans la législation de ces Etats membres⁵⁴ : les critères de discrimination couverts sont de plus en plus nombreux et la protection contre la discrimination dans l'emploi est plus complète, ce qui est plutôt favorable à une appréhension des discriminations multiples qui, selon le BIT, « *deviennent aujourd'hui la règle* » sur le lieu de travail.

En Europe, la législation en vigueur dans l'Union européenne (UE) en matière de non-discrimination s'appliquait exclusivement aux domaines de l'emploi et de la sécurité sociale et prohibait uniquement la discrimination fondée sur le sexe. Il a donc fallu attendre l'adoption des deux directives de 2000 pour qu'il y ait un élargissement du champ d'application du droit : d'une part, la directive sur l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (2000/78/CE) qui a interdit toute discrimination fondée sur les convictions religieuses, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle dans le domaine de l'emploi et, d'autre part, la directive sur l'égalité raciale (2000/43/CE) qui

⁵⁴ BIT, *L'Égalité au travail : un objectif qui reste à atteindre*, op. cit., pp. X sq.

a interdit toute discrimination fondée sur la race ou l'origine ethnique dans le domaine de l'emploi, de la protection et de la sécurité sociale, des biens et des services.

On constate que ces deux directives communautaires, même si elles ne font pas de la discrimination multiple une catégorie particulière, elles l'envisagent néanmoins. À défaut de disposition explicite sur la discrimination multiple dans le droit communautaire en vigueur, rares sont les États membres qui l'ont prévue dans leur législation nationale. Les discriminations multiples font l'objet d'un intérêt récent et croissant en Europe, les connaissances sont encore très largement insuffisantes, notamment en France, ce qui explique sans doute qu'elles ne sont pas visibles d'un point de vue juridique et judiciaire. Pour les combattre efficacement, des réformes juridiques devront être envisagées et surtout, est-il possible de continuer à faire l'économie de politiques publiques audacieuses et d'ignorer des actions positives ?

d) Les effets pervers induits par la politique de discrimination positive

Dans son article sur la « la discrimination positive : une présentation » Baptiste Villenave (2006) se pose des questions sur l'efficacité de la discrimination positive et ses effets pervers sur les problèmes qu'elle est sensée corriger. Pour Villenave, la discrimination positive est une entorse au principe de non-discrimination, donc de traitement égal et uniforme quelle que soit l'appartenance ethnoculturelle. Elle exacerbe en rendant les gens conscients des différences entre les groupes et en accentuant leur ressentiment à l'égard des groupes autres que le leur. Villenave pense que les avantages accordés aux femmes ou aux victimes de discriminations racistes risquent de légitimer la catégorisation raciale et sexuelle des individus. La discrimination positive est aussi une forme d'injure aux personnes appartenant à des groupes défavorisés car on a une impression que c'est une politique de charité, d'assistance, ce qui poussera ces populations à ne plus faire d'efforts pour s'intégrer par elles-mêmes, ce qui provoquerait de la part des non-bénéficiaires d'une stigmatisation des « assistés ». Certains pensent qu'il est illusoire d'attendre des bénéficiaires qu'ils ne reconnaissent jamais avoir atteint l'égalité et renonce à leur bénéfice. Tout projet de suppression risque d'être dénoncé comme une atteinte à des droits acquis. Il est plus facile d'accorder une discrimination positive que d'y mettre un terme. Les mêmes personnes ont tendance à penser que les mesures de

discrimination positive, résolvant rarement les problèmes qu'elles prétendent régler, entraînent des surenchères, de sorte que la spirale s'auto-alimente, et que l'on finit par devoir imaginer des contremesures pour contrer les effets pervers des adaptations !

e) La peur identitaire : cause de la recrudescence des discriminations

Notre vision du monde, nos valeurs, nos formes de pensée, nos modes de vie et de comportement sont constitutifs de notre culture, que nous partageons avec les gens qui appartiennent au même milieu que nous. Face à des individus d'une autre culture, il se produit souvent un « choc de culturel » dont le racisme, la xénophobie et le rejet de la différence ne sont que les effets extrêmes (Marc&Picard, 2015 ; p.24). Les théories de l'identité s'inspirent en grande partie des ouvrages d'Erik Erikson (1968, 1980) qui pense qu'une identité saine passe par une autodéfinition cohérente et stable sur le plan spatio-temporel qui soit respectée par ses proches et qui soit source de direction et de sens dans l'élaboration d'objectifs et de valeurs personnels.

Les diverses formes de discrimination et de ségrégation renvoient toutes vers une attitude de repli, de peur, d'entre-soi, de volonté de tenir l'autre à distance, pour mieux affirmer sa supériorité sur lui. C'est pourquoi Pascal Blanchard (2017) pense que nous sommes entrés dans un temps où l'intranquillité identitaire est devenue l'un des paradigmes de la société. Une majorité d'occidentaux s'inquiète de « perdre » son identité et une majorité de migrants redoute de voir la sienne « diluer » en occident. Le questionnement sur soi s'est lié au questionnement sur l'identité de celui que l'on désigne comme l'autre. Et cet autre est devenu menaçant et ce qui était, autrefois, familier est désormais un danger.

L'identité ethnique est considérée ici comme la part de l'image de soi d'une personne qui découle de ses connaissances liées à son appartenance à un groupe social (ou à des groupes sociaux), ainsi que la valeur et l'importance affective qu'elle accorde à cette affiliation (Tajfel, 1981, p. 255). Par ailleurs Michel Wieviorka constate que nos sociétés ont « *tendance à [recourir à] l'ethnisation et à la racialisation. Avant de se voir en termes de classes sociales, la France se voit maintenant en termes de groupes religieux, de groupes ethniques. À partir du moment où une société comme la nôtre se fragmente ainsi, elle ouvre la voie au racisme* » et s'enfonce dans l'intranquillité. Le temps est désormais à la peur identitaire, au chacun chez soi, au rejet de l'autre. Et la peur de l'autre se double de celle de la perte de soi. Il faut retrouver la tranquillité en

questionnant le passé, en interrogeant nos imaginaires, en décroissant la question sociale de la question raciale. En dépassant l'enjeu identitaire.

Malgré les lois et les politiques anti-discrimination mises en place en vue de mettre fin à ces pratiques discriminatoires dans nos sociétés, les discours sur la sécurité se résument à la perte des identités nationales face aux coups portés par l'immigration. La politique de l'angoisse est le nouveau message véhiculé par certains dirigeants de la droite et la maîtrise de l'inquiétude devient une sorte de technologie politique. Cette « sécurisation par l'inquiétude » écrit Didier Bigo, « s'ajoute aux technologies disciplinaires et renforce la légitimité d'une surveillance permanente, qui dit ne s'adresser qu'aux Autres, aux mauvais citoyens. L'invisibilité sociale de ces derniers pousse dans certains cas (lorsqu'il faut donner des gages d'action) à une stratégie de visibilité via la xénophobie qui invente des critères de différenciations entre Eux et Nous (couleur de peau, pratiques religieuses ou culinaires...).

La mise en place d'une législation répressive est une démarche nécessaire pour lutter contre les discriminations mais cela ne suffit toujours pas. C'est la raison pour laquelle il faut aller encore plus loin si l'on veut sensibiliser les personnes et les amener à accepter les différences. La gestion de la diversité peut être une solution adéquate dans un certain nombre de domaines, comme l'éducation, la santé ou l'emploi mais il faut toujours veiller à ce que cette politique ne soit pas à double tranchant et produise un autre type d'exclusion.

f) Difficultés de la mise en place d'une politique de diversité en Belgique

En 2008 une étude menée par Mattéo Gianni dans le cadre de la « lutte contre la discrimination et la promotion de l'égalité, intitulée « comment mesurer les avancées réalisées ? » illustre bien les enjeux qui relèvent d'une protection et valorisation accrue de la diversité en Belgique. Cependant, elle a suscité beaucoup d'intérêt comme le cas d'un commentateur sur le site du M.R.A.X à la suite de la publication du rapport⁵⁵. *« Toutefois, avant même de pouvoir entrer dans la lecture de son rapport, on doit souligner le paradoxe typiquement belge sur lequel il est construit. Car il faut être « le nez dedans » pour ne pas voir la contradiction inhérente qui consiste à prodiguer la*

⁵⁵ Delruelle, E. (2005) « rapport final de la commission de dialogue interculturel », en ligne sur www.diversiteit.be

diversité culturelle à l'école, dans les services publics, à la télévision, dans les entreprises, dans le contexte d'un pays profondément divisé par son propre communautarisme croissant. Certes, les Flamands et les Francophones « dialoguent » (parfois) sur le plan fédéral, mais leurs concitoyens ne partagent plus les mêmes écoles et télévisions, de moins en moins de services publics et même d'entreprises, sans parler de leurs circonscriptions électorales ! ». C'est donc vraisemblablement dans la gestion de cette tension que se jouera le défi belge de concilier la lutte contre les discriminations (par l'imposition de l'égalité de traitement) et la promotion de la diversité (par l'introduction de dispositifs de protection de la diversité culturelle). A l'heure actuelle, la Belgique ne s'est pas dotée d'instruments de reconnaissance des groupes culturels, donc de formes de droits collectifs. Ceci implique que l'appréhension des formes de discrimination dues à un traitement égalitaire est opérée en fonction de la logique égalitariste de lutte contre les discriminations. C'est donc vraisemblablement par rapport au grief d'inégalité de traitement que se fera progressivement la création de dispositifs susceptibles de reconnaître la différence des membres de certaines minorités culturelles et/ou religieuses. Gianni (2008), dans son rapport, pense que la problématique qui se pose de manière de plus en plus saillante est donc celle de définir des limites à ce qui est tolérable et ce qui ne l'est pas, concernant la saillance de plaintes en matière de discrimination qui portent sur la non-reconnaissance de pratiques culturelles et/ou religieuses particulières.

IV- CONCLUSION

Les développements présentés dans cette partie avaient pour mission de nous permettre de comprendre quelle inégalité sociologique pourrait expliquer les différences observées entre les belges et les personnes d'ethnie différente sur le marché du travail et ce malgré la pléthore de lois contre les discriminations ?

Partir de l'hypothèse selon laquelle, dans un pays comme la Belgique où les droits sociaux et les politiques anti-discriminations sont les plus avancées, nous remarquons que des différences plus ou moins significatives dans le traitement des étrangers de la phase de recrutement au statut de travailleurs. Après analyse d'une série d'information au niveau des inégalités sociojuridique recueillies au sein de la littérature scientifique, nous avons constaté qu'il existait deux grands obstacles favorisant la perpétuation des discriminations ethniques. Le premier obstacle se trouve au niveau de la multiplicité des textes de lois, selon le rapport⁵⁶ des experts pour le compte de l'UNIA (2017), au lieu de mettre en place de nouveaux textes législatifs pour combattre les discriminations, il sera préférable de faire un effort important pour une mise en œuvre effective des normes existantes car les textes de loi sont globalement de bonne qualité et prévoient un niveau élevé de protection. Cependant, le souci se trouve au niveau des arrêtés royaux d'exécution, principalement en matière d'accès à la justice et recommandent d'étudier le recours à des clients mystères ou « mystery calls ». Cependant, devant le faible constat du nombre d'affaires parvenant devant les tribunaux, on peut créer de nouvelles voies de droit pour avoir accès au juge. Cela entraînera la création d'un guichet unique qui éviterait aux victimes de se perdre dans des procédures assez complexes et des organismes chargés de traiter les signalements en matière de discrimination.

Il existe un problème concernant ces organismes. Il faut savoir que l'UNIA ne défend pas tous les signalements en matière de discrimination : les discriminations sur le « genre » sont traitées par l'institut pour l'égalité des femmes et des hommes et les discriminations linguistiques n'ont pas d'organisme. De ce fait, les discriminations fondées sur la langue ne peuvent, contrairement aux autres motifs, bénéficier d'une aide, d'informations et de conseils d'une institution publique créée à cette fin. Le

⁵⁶ Magos Pierre, Les lois anti-discriminations sont-elles efficaces ? le rapport des experts pour le compte de l'UNIA, 2017. En ligne sur https://www.rtb.be/info/belgique/detail_les-lois-anti-discriminations-sont-elles-efficaces?

second obstacle se situe au niveau de la peur identitaire qui crée des stéréotypes et des préjugés, tant du côté des belges que des étrangers, ce qui fait que le milieu professionnel et la société subissent une grande catégorisation de métiers.

Cela nous pousse donc à nous demander, sur le long terme, si cette situation risque de perdurer ou pas. À ce sujet, de nombreux travaux parlent de mettre l'accent sur la politique de l'interculturalité pour lutter contre les discriminations. D'ailleurs une grande auteure, Cohen-Emerique (2015), pense que l'approche interculturelle est indispensable à tout professionnel, recevant des populations migrantes car elle permet de réduire les risques de préjugés et de stéréotypes en milieu professionnel.

Bien que cette politique soit officiellement reconnue par la loi, il n'en reste pas moins que la réalité du monde social se veut différente et exigeante sur le sujet de l'origine ethnique. Causant ainsi d'incroyable écart dans le chômage au regard des indicateurs socio-économiques.

Enfin, il est important de préciser qu'une telle quête d'égalité professionnelle est complexe, car elle prend en compte toute une série de représentations, d'habitudes, de comportements et de règles, historiquement, socialement et culturellement intériorisées par la société.

BIBLIOGRAPHIE

Monographies et articles

Mohammed Rebzani, *Des jeunes dans la discrimination*, Paris, PUF, 2002

Bataille, P., (1997), *racisme au travail*, Paris : la découverte. 266P

Daniel Jacquin, « L'expérience du Beaujolais viticole », in Michel WIE-Vioka (dir.), *Sociologie du racisme. Trois études*, rapport remis au FAS, 1994, p. 104-191.

Lochak, D. (2003), « Loi du marché et discrimination » in Borillo (D.), dir., *Lutter contre les discriminations*, op. cit., p. 15

Jonathan R. Weaver et Jennifer K. Bosson (2011) "I feel like I know you", in *Personality and Social Psychology Bulletin*

Calves, G. (2016), « La discrimination positive », ed. Puf

Blau, P. & Duncan, O. (1967), "the American occupational structure", in John & sons P.520, New-york

Gosse V. (2005) Stokely Carmichael and Charles V. Hamilton (1950–1975) "The Bedford Series in History and Culture", in *The Movements of the New Left*. Palgrave Macmillan, New York.

Amadiou, J-F. (2008), « La société du paraître : les beaux, les jeunes et les autres » ed. Broché dans Odile Jacob

Crenshaw, K. Williams (1980) « critical race theory », in *the new press*, P.528

Bourdieu, P. (1993), « la misère du monde », paris, seuil, ed. Département de sociologie, 956 P.

Dejours, C. & Gernet, I., (2012) « Travail, subjectivité et confiance » dans *nouvelle revue de psychosociologie*, P. 75 à 91

Grenier-Pezé, M. (2003) « la notion d'harcèlement dans le travail : réparation ou reconnaissance de la souffrance au travail ? » dans *Travailler*, P. 189 à 255

Gueguen, H. & Malochet, G. (2012) « les théories de la reconnaissance », paris, la découverte, coll. « repères sociologie », 2014, 128 P.

Bereni, L. & Chappe, V-A. (2011) « la discrimination, de la qualification juridique à l'outil sociologique » dans *politix* (n°94), P. 7 à 34 en ligne sur www.cairn.info

Villenave, B. (2005), « La discrimination positive : une présentation » dans *Vie sociale*, P.39 à 48 en ligne www.cairn.info

Sâgesser, C. (2005) « la loi anti-discrimination », dans *courrier hebdomadaire du Crisp*, P. 5 à 68 en ligne sur www.cairn.info

Nys, M.& Beauchesne, M. (1992) « la discrimination des travailleurs étranger et d'origine étrangère dans l'entreprise » dans courrier hebdomadaire du CRISP, P. 1 à 78 en ligne sur www.cairn.info

Sources juridiques

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne 2000/C 364/01 du 18.12.2000

Les directives 2000/43/CE et 2000/78/CE (Cf. infra).

Loi Moureau du 30 juillet 1981 sur les actes inspirés par le racisme ou la xénophobie, MB., 24 mai 2019, P.9928

Arrêté ministériel du 08 août 1983 *sur organisant le registre national des personnes physiques*, Moniteur Belge 19 juin 2019

Presses internet

Le VIF. (2019). Selon la FGTB la discrimination sur le marché du travail à Bruxelles reste d'actualité. En ligne. <https://www.levif.be/actualite/belgique/selon-la-fgtb-la-discrimination-sur-le-marche-de-travail-a-bruxelles-reste-d-actualite/article-belga-1110117.html>

UNIA. (2007). La loi du 25 février 2003 supprimé par la loi du 10 MAI 2007. En ligne. <https://www.unia.be/fr/legislation-et-recommandations/legislation/loi-du-25-fevrier-2003-supprime-par-la-loi-du-10-05-2007>

SPF. Discrimination en raison de l'origine ethnique. En ligne <https://emploi.belgique.be/fr/themes/egalite-et-non-discrimination/discrimination-en-raison-de-lorigine-ethnique>

François Dubet, Danilo Martucelli, *Dans quelle société vivons-nous ?* Paris, Seuil, 1998. En ligne sur <https://journals.openedition.org/hommesmigrations/975>

Magos, P. (2017), « les lois anti-discriminations sont-elles efficaces ? » consulté le 31 juillet 2020, Url : https://www.rtb.be/info/belgique/detail_les-lois-anti-discriminations-sont-elles-efficaces?

Cf. J. Costa-Lascoux, (1990), « le droit contre le racisme », Migrations Société N°11

COCOF (Commission communautaire française) crée le 1er janvier consulté le 10 mai 2020 Url : <https://plus.lesoir.be/217461/article/2019-04-09/la-cocof-na-toujours-pas-mis-en-place-les-mesures-preconisees-en-2008>

Marc, E.& Picard, D. (1990), « l'interaction Sociale », dans communication langages, P.122 en ligne www.persee.fr

Delruelle, E. (2005) « rapport final » pour la commission du dialogue interculturelle, en ligne sur www.diversiteit.be

Magos, P. (2017) « les lois anti-discriminations sont-elles efficaces ? En ligne sur www.rtb.be

Gueret, C. (2011) « enquête : la bienveillance au travail, c'est possible », en ligne sur www.cecilegueret.com

Autres

Patrick Charlier, non à la discrimination positive dans les entreprises, mais oui aux actions positives, UNIA, 2019, en ligne <https://www.unia.be/fr/articles/oui-aux-actions-positives>

Ndema, I. ; Ries.L ; Heckmann.R (2011). Discrimination dans le monde du travail. (Mémoire master). Université de Lorraine/IAE. En ligne. <https://www.memoireonline.com/02/12/5395/Discrimination-dans-le-monde-du-travail.html>