



Contribution du Défenseur des droits au rapport 2021 sur la lutte contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie

Introduction

En France, les discriminations fondées sur l'origine et/ou la nationalité demeurent massives et affectent la vie quotidienne et les parcours de millions d'individus, privés de leurs droits les plus fondamentaux. Elles sont susceptibles de concerner les populations immigrées et leurs descendants directs (soit près d'un quart des personnes vivant en France, hors Mayotte, selon l'Insee¹) mais aussi les personnes nées de parents français et perçues comme ayant une origine étrangère.

Dans le cadre de sa mission de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité, le Défenseur des droits est compétent pour traiter des manifestations du racisme lorsqu'elles prennent la forme de discriminations fondées sur l'origine. La discrimination renvoie à un cadre juridique qui prévoit une grille d'analyse permettant l'identification des inégalités de traitement, afin de mettre en œuvre un droit fondamental : celui de ne pas être discriminé.²

Face à l'ampleur des discriminations raciales en France et à l'insuffisante mobilisation des pouvoirs publics pour y faire face³, le Défenseur des droits ne cesse de plaider en faveur d'une politique publique, globale et coordonnée, de prévention et de lutte contre les discriminations liées à l'origine.

Si elles ne constituent que la face émergée de l'iceberg, les saisines reçues par l'institution en 2021 témoignent de la prévalence des signalements pour discriminations raciales dans la société française. Depuis le début de l'année 2021, sur l'ensemble des dossiers reçus au siège hors plateforme anti discrimination (cf.infra), les dossiers reçus au siège dans le champ des discriminations ont évolué de 22 % par rapport à 2020. L'origine est invoquée dans près de 15.2% des cas de discrimination, soit le troisième critère de discrimination après le handicap (19.9%) et l'état de santé (16.3%).

¹En 2019, la population immigrée (9,9%) et des descendants d'immigrés (11,5%) vivant en France, hors Mayotte, représente 21,4 % de la population totale (Source : INSEE Références 03/12/2020).

² La discrimination est caractérisée juridiquement comme une inégalité de traitement en raison d'un critère prohibé (ici l'origine) dans un certain nombre de contextes définis par la loi (emploi, logement, accès aux biens et services, etc.).

³ Défenseur des droits, Discriminations et Origines : l'urgence d'agir, 2020.

Au sein des réclamations pour discrimination, si l'on prend en considération à la fois les saisines liées à la nationalité (5.6% des saisines), à l'apparence physique (2.9%), au lieu de résidence (2.3%), aux convictions religieuses (2.2%) et au patronyme (0.8%), l'origine, dans une acceptation large, concerne alors plus de 29% des plaintes reçues en matière de discrimination pour 2021.

Répartition des réclamations adressées au Défenseur des droits en 2019 dans le domaine de la lutte contre les discriminations

| Critères | |
|-------------------------|-------|
| Origine/race/ethnie | 15,2% |
| Nationalité | 5.6% |
| Apparence physique | 2.9% |
| Lieu de résidence | 2.3% |
| Convictions religieuses | 2.2% |
| Patronyme | 0.8% |
| Total | 29% |

Lecture : 15,2 % des saisines reçues pour discriminations par le Défenseur des droits portent sur des discriminations fondées sur l'origine

La répartition selon les domaines reste relativement stable par rapport aux années passées. Parmi l'ensemble des saisines pour discrimination à raison de l'origine reçues en 2021, l'emploi est toujours le domaine le plus majoritairement invoqué : 34.9% concernent l'emploi privé et 17.7%, l'emploi public. Sont ensuite évoqués l'accès aux services publics (17.7%), aux biens et services privés (15.8%) et le logement (7.2%).

Les nombreux signalements et demandes d'informations reçues sur la plateforme *antidiscriminations.fr*, lancée le 12 février 2021 par le Défenseur des droits suite à une annonce du président de la République, viennent corroborer ces constats préoccupants. Ce nouveau dispositif d'accès aux droits a pour objectif de mieux lutter contre les discriminations en proposant des informations et des voies de recours à celles et ceux qui en sont victimes. Il comprend un numéro d'appel, le 3928, un site web intégrant un « tchat » et un annuaire recensant plus de 1200 points d'accueil (écoute, accompagnement social et administratif, et/ou orientation juridique) mobilisant, outre les délégués du Défenseur des droits, de nombreux partenaires, services publics et associations, ce qui permet aux personnes s'estimant victimes de discrimination d'effectuer des recherches par départements, critères et domaines de discriminations pour identifier le type d'accompagnement qui correspond à leur situation.

En 11 mois, près de 9 000 appels ont été recensés. De façon singulière par rapport aux autres modalités de saisines de l'institution, les signalements adressés via ce dispositif citent en premier lieu et de très loin le critère de l'origine. L'emploi privé, les services publics et la fonction publique sont les principaux domaines recensés.

Dès ses premiers mois de fonctionnement, la plateforme *antidiscriminations.fr* a permis de donner davantage de visibilité à la compétence de lutte contre les discriminations de l'institution, de mieux prendre en compte la parole des victimes et d'encourager le recours au droit.

L'objectif est de pouvoir s'adresser à l'ensemble des victimes de discrimination, au sens juridique du terme, et de toucher tout particulièrement les personnes qui rencontrent des difficultés à exercer ou faire respecter leurs droits. Dans ce cadre, la place des acteurs de la société civile partenaires est centrale pour orienter et accompagner les publics qui se trouvent en situation de non-recours, quelle qu'en soit la raison, en leur apportant une réponse de proximité. Ainsi, le dispositif permet aujourd'hui une augmentation significative des structures d'accès aux droits sur l'ensemble du territoire.

Dans la présente contribution, le Défenseur des droits souhaite approfondir les problématiques liées aux discriminations fondées sur l'origine dans les domaines de l'accès aux biens et services fondamentaux, et notamment en matière d'éducation, de logement et de santé (I) avant d'aborder le domaine de l'emploi (II). Après avoir rappelé les nouveaux enjeux posés par les outils dits d'intelligence artificielle (III), une réflexion sera menée sur certains enjeux spécifiques en matière de lutte contre les discriminations raciales (V).

1. Les discriminations dans l'accès aux biens et services fondamentaux

Les saisines adressées au Défenseur des droits montrent une persistance des discriminations fondées sur l'origine et/ou la nationalité en matière d'accès aux biens et services fondamentaux. Ces situations témoignent d'atteintes graves au droit à l'éducation, au logement et à la santé des personnes concernées.

1.1. Droit à l'éducation et discriminations à l'encontre des plus jeunes

Dans le domaine de l'éducation, l'institution intervient à double titre, au regard de sa compétence en matière de lutte contre les discriminations, mais également sur le terrain de la défense et de la promotion des droits de l'enfant. Dans son rapport « Droit fondamental à l'éducation : une école pour tous, un droit pour chacun », le Défenseur des droits rappelait que « *l'accès à l'école aujourd'hui en France n'est pas un droit effectif pour de nombreux enfants, ceux qui sont plus vulnérables que les autres. Pour ces enfants le droit essentiel d'espérer une place dans la société conforme à ses aspirations, et de se dégager des déterminismes en tout genre, n'est pas respecté* »⁴. Durant la pandémie de COVID-19, les enfants vivant dans des conditions de logement difficiles, et particulièrement ceux appartenant à la communauté Rom ou issus de familles itinérantes et de voyageurs et vivant en habitat informel, ont été exposés à des difficultés supplémentaires majeures et à un risque accru de décrochage et d'échec scolaire⁵.

1.1.1. Des refus discriminatoires d'accès à l'école primaire en raison de l'origine

La Défenseure des droits est plus particulièrement saisie de refus discriminatoires d'accès à l'école primaire opposés par des mairies. L'institution caractérise ces situations comme des discriminations fondées sur la particulière vulnérabilité résultant de la situation économique des enfants et de leurs familles, de leur origine et/ou de leur logement (instabilité résidentielle, campement illicite, situation irrégulière des parents).

La Défenseure des droits a par exemple été saisie d'une réclamation relative à la situation de deux enfants installés avec leur famille dans un bidonville quant à leurs difficultés à obtenir une inscription scolaire⁶. Le maire n'a pas procédé à l'inscription scolaire des enfants malgré la demande faite en ce sens par les parents et tous les justificatifs fournis.

4 Défenseur des droits, Droit fondamental à l'éducation : une école pour tous, un droit pour chacun, 2016.

5 FRA, Implications of COVID-19 pandemic on Roma and Travellers communities, 2020.

6 Décision 2021-001 du 21 janvier 2021 relative à un refus de scolarisation opposé par une mairie pour une famille résident dans un bidonville.

A l'issue de son instruction, la Défenseure des droits a constaté l'existence d'une discrimination caractérisée dans l'accès à l'éducation des enfants fondée sur leur origine, leur lieu de résidence, et la particulière vulnérabilité résultant de la situation économique de leur famille. Elle a conclu à l'existence d'une atteinte au droit à l'éducation et à l'intérêt supérieur des enfants. Dans le sillage de ses précédentes décisions sur le sujet, elle a recommandé au maire de se conformer à la loi en modifiant la liste des pièces exigées pour l'inscription des élèves dans les écoles de sa commune et de mettre en œuvre une procédure permettant que soit immédiatement délivré, au guichet, un récépissé constatant la date du dépôt de la demande, les pièces produites et les pièces éventuellement manquantes.

Malgré les avancées législatives obtenues récemment en matière d'accès à la scolarisation, la Défenseure des droits s'inquiète des obstacles qui perdurent pour certaines catégories d'enfants, qui sont le plus souvent les plus vulnérables⁷.

1.1.2. La question des dispositifs de scolarisation *ad hoc*

L'attention du Défenseur des droits a également été appelée sur la multiplication de dispositifs dits de scolarisation *ad hoc*, installés en dehors des établissements publics d'enseignement (locaux appartenant à la mairie ou la police, caserne de pompiers...), pour des élèves allophones dont les conditions d'hébergement sont provisoires ou pour des enfants de familles itinérantes.

Ces dispositifs posent la question de l'égalité de traitement, de l'inclusion de tous les enfants dans l'école de la République et de l'égal accès à la scolarisation. Si les enfants concernés bénéficient ainsi d'une forme de scolarisation provisoire, il apparaît primordial de privilégier le mode de scolarisation ordinaire en établissement et de promouvoir une école inclusive prenant en considération leurs besoins spécifiques.

La Défenseure des droits a notamment été saisie d'une réclamation relative à l'absence d'accès effectif à la scolarisation de plusieurs enfants hébergés avec leur famille en demande d'asile, dans une ancienne caserne servant de centre d'hébergement d'urgence⁸. Après instruction, la Défenseure des droits a conclu que le dispositif de scolarisation *ad hoc* constituait une atteinte au droit à l'éducation et à l'intérêt supérieur des enfants, ainsi qu'une discrimination fondée sur leur lieu de résidence, leur origine et leur particulière vulnérabilité résultant de leur situation économique.

Elle a recommandé au maire de la commune d'accueillir sans distinction, à l'école municipale, tous les enfants soumis à l'obligation scolaire dès lors que leur famille réside sur le territoire de la commune. Elle a également demandé au directeur académique des services départementaux de l'Éducation nationale de s'assurer que ce dispositif de « préscolarisation » soit temporaire et strictement dédié à l'évaluation des enfants afin qu'ils soient, conformément à la législation en vigueur, affectés sans délai à une classe ordinaire et puissent bénéficier le cas échéant d'une aide linguistique dans le cadre d'une unité pédagogique pour élèves allophones arrivants (UPE2A) adaptée à leurs besoins.

1.1.3. Le traitement des mineurs non accompagnés (MNA)

⁷ A ce titre, la Défenseure des droits a salué la disposition introduite dans la loi n° 2019-791 du 26 juillet 2019 pour une école de la confiance qui permet aux services départementaux de l'éducation nationale de se substituer au maire lorsque son refus d'inscription n'est pas justifié. Elle a également salué la publication du décret n° 2020-811 du 29 juin 2020 qui fixe la liste des pièces justificatives exigibles lors de l'inscription scolaire en la limitant à trois documents, justifiant respectivement de l'identité de l'enfant, de l'identité des personnes responsables de l'enfant et de la domiciliation de la famille concernée sur la commune.

⁸ Défenseur des droits, Décision 2021-159 du 9 juillet 2021 relative à la scolarisation d'enfants hébergés dans une ancienne caserne dans un dispositif de scolarisation *ad hoc*

Dans le cadre de dossiers ayant traités aux modalités d'entrée et de suivi dans le dispositif de protection de l'enfance des mineurs non accompagnés, l'institution constate, comme en 2020, des pratiques de prise en charge des mineurs non accompagnés différenciées par rapport aux autres mineurs⁹.

Par ailleurs, la Défenseure des droits a attiré l'attention des parlementaires sur le risque que les évolutions législatives envisagées créent des discriminations entre les MNA et les autres enfants accueillis en protection de l'enfance. Dans son avis 21-08 du 25 juin 2021 sur le projet de loi protection des enfants (craintes réitérées dans l'avis 21-15 du 15 octobre 2021)¹⁰, elle rappelle qu'« *au-delà des dispositions spécifiques aux MNA, [elle] sera extrêmement attentive à ce que l'ensemble des dispositions du texte ne créent pas de discrimination entre les différents publics de l'ASE. Elle rappelle qu'opposer les MNA aux autres enfants en danger constitue une atteinte profonde au principe d'universalité des droits de l'enfant et de non-discrimination, posés par le CIDE. L'Etat doit remplir ses obligations positives envers les enfants en situation de migration, personnes parmi les plus vulnérables de la société* »¹¹.

1.1.4. Des contrôles d'identité discriminatoires à l'encontre des jeunes

S'agissant des contrôles d'identité, le Défenseur des droits intervient à double titre, au regard de sa compétence en matière de lutte contre les discriminations d'une part, et de déontologie des forces de sécurité d'autre part.

La Défenseure des droits s'est récemment prononcée sur la situation de trois élèves de classe terminale ayant fait l'objet d'un contrôle d'identité par les forces de l'ordre, alors qu'ils se trouvaient dans l'enceinte d'une gare ferroviaire et qu'ils sortaient d'un train en provenance de Belgique, en compagnie de professeurs et d'autres élèves, de retour d'un voyage scolaire. Estimant avoir été victimes d'un contrôle d'identité discriminatoire fondé sur leur origine en violation du droit européen, international et la loi du 27 mai 2018, les trois élèves ont assigné l'agent judiciaire de l'État devant le tribunal de grande instance (TGI) de Paris.

La Défenseure des droits a présenté des observations en justice tant en première instance qu'en appel¹². Elle a estimé que, outre les études et statistiques en la matière, les témoignages des personnes ayant assisté aux contrôles d'identité, les circonstances entourant le litige, tels que les comportements des policiers, les motifs des contrôles, le cadre légal et la pratique des contrôles d'identité, ont constitué autant d'indices laissant présumer l'existence d'une discrimination. Elle a conclu qu'il appartient à l'État de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Le tribunal de première instance a rejeté la requête des intéressés et les a condamnés aux dépens. Il a conclu que les contrôles, effectués dans un objectif légitime de maintien de l'ordre, sans discrimination fondée sur l'origine, ne pouvaient pas être considérées comme ayant été discriminatoires¹³. Il a ajouté qu'il ne pouvait être reproché aux services de police de n'avoir contrôlé

9 Défenseur des droits, Décision 2021-010 du 3 février 2021 relative à la situation d'un mineur non accompagné confié à l'Aide sociale à l'enfance et décédé dans un hôtel et à l'accueil et la prise en charge des mineurs non accompagnés dans le département

10 Défenseur des droits, Avis 21-08 du 25 juin 2021 relatif au projet de loi sur la protection des enfants. Défenseur des droits, Avis 21-15 du 15 octobre 2021 relatif au projet de loi sur la protection des enfants.

11 Dans l'arrêt Khan c/ France (n°12267/16 du 28 février 2019), la Cour européenne des droits de l'homme avait considéré qu'en tant que mineur non accompagné, le requérant « relevait de la catégorie des personnes les plus vulnérables de la société » et que les obligations de l'état à son égard s'en trouvaient de ce fait renforcées.

12 Défenseur des droits, Décision 2018-257 du 18 octobre 2018 relative à une procédure en responsabilité de l'État pour contrôles d'identité discriminatoires. Défenseur des droits, Décision 2021-054 du 9 mars 2021 relative à des observations devant une Cour d'appel dans le cadre d'une procédure en responsabilité de l'État pour contrôles d'identité discriminatoires

13 Tribunal de grande instance de Paris, Jugement relatif au caractère non-discriminatoire du contrôle d'identité de trois lycéens à la sortie d'un train en provenance de l'étranger alors qu'ils rentraient d'un voyage scolaire

que trois élèves, dès lors qu'à la suite de la réquisition du procureur, seuls des contrôles aléatoires pouvaient être effectués.

La cour d'appel a infirmé le jugement de première instance¹⁴. Elle a considéré que les contrôles concomitants d'un premier élève à sa descente du train et de deux autres élèves dans le hall de la zone des trains de la gare du Nord ont été opérés sur trois jeunes gens de sexe masculin faisant partie d'un groupe de 18 élèves dont 13 filles et que ceux-ci étaient d'origine comorienne, malienne et marocaine sans qu'il apparaisse, ainsi que relevé par les témoins, que des personnes non issues de "minorités visibles" provenant du même train aient été dans le même temps contrôlées.

Selon la cour d'appel, ces éléments constituent des indices de ce que les caractéristiques physiques des personnes contrôlées, notamment leur origine, leur âge et leur sexe, ont été la cause réelle du contrôle et mettent en évidence une différence de traitement laissant présumer l'existence d'une discrimination. En conséquence, le contrôle d'identité a été jugé discriminatoire et constitutif d'une faute lourde de l'État. L'État a été condamné à verser à chacun des trois jeunes hommes la somme de 1 500 euros en réparation du préjudice moral subi.

1.2. Droit à la santé

Dans le cadre de son activité, la Défenseure des droits est saisie de situations qui portent gravement atteinte au droit à la santé et/ou au bien-être des personnes, notamment des plus vulnérables (mineurs non accompagnés, individus en situation de précarité, personnes retenues dans les centres de rétention administrative, etc.). Ces expériences de discrimination, souvent aggravées par la crise sanitaire actuelle, menacent l'effectivité du droit à la santé.

1.2.1. Santé mentale des enfants : le droit au bien-être

A l'occasion du 20 novembre, journée internationale des droits de l'enfant, la Défenseure des droits, Claire Hédon, et son adjoint Défenseur des enfants, Eric Delemar, ont rendu public leur rapport annuel consacré aux droits de l'enfant, intitulé « Santé mentale des enfants : le droit au bien-être ». ¹⁵ Le rapport montre comment le défaut de prise en charge des troubles de santé mentale et les manquements aux droits qui en découlent constituent une entrave au bon développement de l'enfant et à son intérêt supérieur, que deux années de vagues épidémiques ont contribué à aggraver.

La Défenseure des droits et le Défenseur des enfants ont ainsi demandé au gouvernement de considérer la santé mentale des enfants comme une priorité des politiques publiques et formulé 29 recommandations à destination des pouvoirs publics dans lesquelles ils soulignent, par exemple, l'urgence à agir pour développer des dispositifs d'accueil des jeunes enfants, l'accompagnement à la parentalité, les moyens accordés au réseau de la PMI sur le territoire, et la formation aux droits contre le harcèlement scolaire.

Focus sur les mineurs non accompagnés

Une partie du rapport est consacrée à la situation préoccupante des mineurs non accompagnés et aux conséquences sur leur santé mentale des difficultés qu'ils rencontrent. Si leurs profils sont multiples, nombre de mineurs non accompagnés ont en commun d'avoir connu des parcours de vie et de

¹⁴ Cour d'appel de Paris, Arrêt relatif à la condamnation de l'État pour faute lourde en raison du caractère discriminatoire des contrôles d'identité de trois lycéens, d'origine étrangère, à la sortie d'un train en provenance de l'étranger, alors qu'ils rentraient d'un voyage scolaire

¹⁵ Défenseur des droits, Santé mentale des enfants : le droit au bien-être, 2021.

migration émaillés d'événements traumatiques. Certains ont fui une guerre, des persécutions et des violences de tous genres. Certains ont, au cours de leur trajet migratoire, été violentés, exploités sexuellement, humiliés, confrontés à la mort, à la grande précarité, et à la haine. Lorsqu'ils arrivent sur le territoire français, ils se retrouvent en situation de grande vulnérabilité, et font face à la pauvreté et l'isolement.

Lorsque certains jeunes parviennent à être protégés, les conditions de leur prise en charge peuvent également être facteurs d'aggravation des troubles. En particulier, la prise en charge en santé mentale est inadaptée, et plus souvent encore inexistante. Dans nombre de départements, aucun parcours de soins en santé mentale n'est envisagé, réfléchi et mis en place malgré les besoins spécifiques de ce public. Les lieux d'accueil, exceptés dans les MECS, de même que les équipes dédiées aux MNA dans les conseils départementaux sont souvent dépourvus de psychologue ou psychiatre. L'absence totale de diagnostic et de parcours de soins comme l'absence de formation des professionnels en contact régulier avec les mineurs peuvent déboucher sur des situations dramatiques.

1.2.2. Refus d'accès aux soins pour des bénéficiaires de l'AME

La Défenseure des droits traite également de nombreuses saisines relatives à des refus de soins discriminatoires, mettant en cause l'accès à la santé des personnes concernées.

La Défenseure des droits a notamment été saisie de la réclamation d'une personne bénéficiaire de l'aide médicale d'état (AME), qui s'est vue refuser un rendez-vous par téléphone par le secrétariat d'un cardiologue¹⁶. Ce praticien ne donnait pas de rendez-vous aux patients bénéficiaires de l'AME, et les invitait à se rendre à l'hôpital.

Au vu de l'instruction menée, la Défenseure des droits a conclu à l'existence d'une discrimination prohibée par la loi ainsi qu'à un refus de soin discriminatoire. À la suite de l'intervention de la Défenseure des droits, le professionnel s'est engagé à modifier ses pratiques, afin de recevoir en consultation les patients bénéficiaires de l'AME.

La Défenseure des droits a par ailleurs transmis sa décision au Conseil départemental de l'Ordre des médecins, en lui recommandant qu'une procédure disciplinaire soit mise en œuvre à l'égard du praticien, et au Conseil national de l'Ordre des médecins en lui demandant de la porter à la connaissance de l'ensemble de la profession.

1.2.3. Covid 19 et demande de fermeture des centres de rétention administrative

Dans le contexte de la crise sanitaire actuelle, et ce dès le 18 mars 2020, le Défenseur des droits a fait part au ministre de l'Intérieur de son inquiétude au sujet de la situation des personnes étrangères actuellement retenues dans les centres de rétention administrative (CRA). Il l'a interrogé sur la pertinence et la légalité du maintien en activité de ces centres alors que les perspectives d'éloignement de ces personnes avaient disparu à court terme du fait de la fermeture des frontières. Le Défenseur des droits a relevé que les étrangers retenus et les personnels intervenant en centres de rétention se trouvaient, du fait de la promiscuité inhérente aux lieux et de l'impossibilité d'y mettre pleinement en œuvre les gestes barrières préconisés, exposés à un risque sanitaire particulièrement élevé. Il a demandé au ministre de l'Intérieur de procéder à la fermeture immédiate de tous les CRA et à la libération des étrangers encore retenus, dans l'attente de l'amélioration du contexte sanitaire français.

¹⁶ Défenseur des droits, Décision 2020-233 du 11 décembre 2020 relative à la réclamation d'une personne bénéficiaire de l'aide médicale d'état, qui s'est vue refuser un rendez-vous par téléphone par le secrétariat d'un cardiologue.

Malgré cela, pendant cette période, d'une part, les placements se sont poursuivis dans des proportions non marginales, ce qui n'est d'ailleurs pas contesté par le ministre de l'Intérieur, d'autre part, la situation sanitaire n'a cessé de se dégrader. Le 18 avril 2020, le Défenseur des droits avait, au regard du risque indéniable de contamination, tant pour les retenus que pour les personnels, portant au droit à la vie et à la protection de la santé une atteinte disproportionnée et alors même qu'il n'existait pratiquement aucune perspective d'éloignement à bref délai, réitéré ses recommandations tendant à la fermeture de tous les CRA encore en activité et à la libération de tous les étrangers actuellement retenus dans l'attente de l'amélioration du contexte sanitaire français et demandé, à défaut, l'arrêt immédiat de tous les placements en rétention administrative dans tous les CRA et le renforcement des mesures prises pour protéger les étrangers encore retenus ainsi que l'ensemble des personnels mobilisés pour assurer la surveillance et le suivi médical de ces personnes ainsi que l'entretien des locaux.

2. Discriminations liées à l'origine dans l'emploi

L'emploi est le domaine dans lequel les discriminations raciales se produisent le plus fréquemment, que ce soit dans l'accès à l'emploi ou au cours de la carrière. En 2021, plus de la moitié des saisines reçues par l'institution en matière de discriminations liées à l'origine ou à la couleur de peau concernent la sphère professionnelle (34.9% dans l'emploi privé et 17.7% dans la fonction publique).

En 2021, la Défenseure des droits s'est intéressée plus particulièrement à la situation de la jeunesse sur le marché de l'emploi, en consacrant le 14^e Baromètre sur la perception des discriminations dans l'emploi, réalisé en collaboration avec l'Organisation internationale du travail (OIT), à ce sujet¹⁷. Les résultats de l'étude, publiée en décembre 2021, confirment la surexposition des jeunes aux discriminations : 37% des jeunes âgés de 18 à 34 ans déclarent avoir fait l'objet d'une discrimination ou d'un harcèlement discriminatoire dans l'emploi (contre 23% pour l'ensemble de la population active en 2020) ; 16% en raison de l'origine ou de la couleur de peau.

2.1. Refus d'embauche discriminatoire : des motifs multiples et intersectionnels

Les saisines reçues par l'institution en matière de refus d'embauche discriminatoire liés à l'origine montrent à la fois la multiplicité des critères prohibés de discrimination permettant d'appréhender les discriminations liées à l'origine (l'apparence physique ; le nom ; la nationalité ; les convictions religieuses ; le lieu de résidence ; la capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français, la nationalité) et, souvent, l'intersection et le cumul des discriminations raciales avec d'autres formes de discriminations liés au sexe, à l'apparence physique, à l'âge, à la religion, etc.

Une approche intersectionnelle des discriminations

Dans les études et rapports qu'il publie, le Défenseur des droits privilégie une approche intersectionnelle des discriminations, permettant de saisir le phénomène dans sa complexité. Certains groupes sociaux sont particulièrement exposés aux processus de stigmatisation et d'exclusion dans l'emploi, du fait de l'interaction entre différentes caractéristiques socio-économiques qui leur sont propres (sexe, âge, statut dans l'emploi, niveau d'éducation, religion, lieu de résidence, vulnérabilité économique). Par exemple, les discriminations vécues par les femmes en

¹⁷ Défenseur des droits et Organisation internationale du travail, 14e Baromètre sur la perception des discriminations dans l'emploi, 2021.

raison de leur sexe peuvent se conjuguer ou se cumuler à d'autres discriminations fondées sur l'âge, la couleur de peau, la religion, le handicap, ou l'orientation sexuelle.

L'attention de la Défenseure des droits a notamment été appelée sur les termes discriminatoires d'une annonce de recrutement d'hôtesse d'accueil publiée sur le site internet d'un opérateur de plateforme en ligne : « *Femmes ; Entre 22 et 30 ans ; Taille de vêtement entre 36 et 38, Cheveux blonds longs ou mi-longs* »¹⁸. Il ressortait des termes exprès et incontestables de l'annonce que l'offre d'emploi d'hôtesse était subordonnée à des conditions fondées sur différents critères prohibés de discrimination : le sexe, l'âge, l'apparence physique et l'origine des candidats, l'exigence tenant à la blondeur d'une personne pouvant être corrélée avec le critère de l'origine. La Défenseure des droits a décidé de proposer au mis en cause de conclure une transaction consistant dans le versement d'une amende transactionnelle, conformément au II de l'article 28 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011.

La Défenseure des droits a également été saisie d'un refus d'embauche opposé à une candidate de confession musulmane par une agence d'intérim au poste d'assistante administrative dans une entreprise de toiture¹⁹. Lors de son entretien d'embauche, il lui a été précisé qu'elle devrait retirer son foulard dans cette entreprise cliente de l'agence ainsi qu'auprès de l'ensemble des clients de l'agence d'intérim, ce qu'elle a refusé. L'enquête du Défenseur des droits a révélé que l'entreprise de toiture en question n'avait, en fait, donné aucune consigne à l'agence d'intérim, s'agissant de l'interdiction du port de signes religieux sur ce poste en particulier et, de manière générale, dans son entreprise. Par ailleurs, l'agence d'intérim n'a apporté aucun élément permettant de démontrer, comme elle le prétendait, qu'une salariée exerçant des fonctions administratives et de bureautique encourrait des risques spécifiques en termes de sécurité justifiant de retirer son foulard au sein de cette entreprise.

Après avoir relevé un contexte social où les femmes voilées rencontrent de plus grandes difficultés à accéder à l'emploi, le Défenseur des droits a conclu à l'existence d'une pratique de recrutement discriminatoire de type intersectionnel (car fondée sur le sexe, la religion et l'apparence physique) à l'encontre de l'intermédiaire de l'emploi.

2.2. Harcèlement discriminatoire : confirmation de la nouvelle jurisprudence

Le Défenseur des droits a largement contribué à faire connaître la notion de harcèlement discriminatoire en l'introduisant dans le débat judiciaire et en faisant émerger dans des décisions de justice la caractérisation du harcèlement discriminatoire en un seul acte (lorsque cet acte unique est jugé d'une particulière gravité) mais également la notion de harcèlement dit « d'ambiance » (caractérisé dès lors que l'environnement de travail ou des agissements portent atteinte à la dignité de la ou des personne(s) et créent pour elle(s) un climat dégradant et humiliant, même si la victime n'est pas spécifiquement visée par les agissements). En 2021, la jurisprudence a confirmé la lecture du Défenseur des droits : le harcèlement discriminatoire peut prendre la forme d'agissements répétés, d'un acte unique d'une particulière gravité ou d'un environnement de travail hostile, à l'encontre d'une ou de plusieurs personne(s).

18 Défenseur des droits, Décision 2020-163 du 25 novembre 2020 relative à une annonce de recrutement discriminatoire en raison de critères liés à l'origine, au sexe, à l'apparence physique et à l'âge

19 Défenseur des droits, Décision 2020-214 du 9 décembre 2020 relative au caractère discriminatoire d'un refus d'embauche opposé à une femme musulmane, notamment en raison de ses convictions religieuses

Précisions sur la notion de harcèlement d'ambiance

Un salarié peut être victime d'un harcèlement dit « d'ambiance » lorsqu'il a à subir un environnement de travail ponctué d'agissements discriminatoires et qui, à terme, porte atteinte à sa dignité, dégrade ses conditions de travail et son état de santé. Le Défenseur des droits s'est prononcé en ce sens dans sa décision n°2016-212 du 29 juillet 2016²⁰. Il a été suivi dans ses observations par la cour d'appel d'Orléans, qui a reconnu l'existence de cette notion de harcèlement d'ambiance ou environnemental, où, sans être directement visée, la victime subit des provocations et blagues discriminatoires qui lui deviennent insupportables.

Bien que portant sur une discrimination liée au sexe, le Défenseur des droits considère que cette décision est transposable à d'autres critères tels que l'origine, la religion, ou le handicap. Ainsi, dans sa décision n°2019-041 du 8 mars 2019, le Défenseur des droits a reconnu l'existence d'un harcèlement d'ambiance discriminatoire en raison de l'origine et/ou des convictions religieuses du salarié²¹. Dans un arrêt du 13 mars 2019, la cour d'appel de Montpellier a suivi la position du Défenseur des droits sur ce point²². Dans un arrêt du 22 septembre 2015, la chambre sociale de la cour de cassation a par ailleurs retenu que l'accumulation de micro agressions créant un environnement hostile portant atteinte à la dignité constituait une discrimination fondée sur l'origine²³.

Le Défenseur des droits a été saisi, par l'intermédiaire de la LICRA, d'une réclamation portant sur des discriminations en raison de l'origine, de la religion et du handicap du réclamant²⁴. Ce dernier était salarié handicapé, engagé en qualité d'agent qualifié de service en contrat à durée indéterminée. Il dénonçait avoir fait l'objet de propos racistes et handiphobes de la part de son supérieur hiérarchique. Ce dernier aurait dessiné des croix gammées sur des documents de travail. La réclamation était corroborée par plusieurs attestations, la production du document de travail portant une croix gammée, ainsi que des comptes rendus de réunion entre le réclamant et la direction. Le réclamant a été placé en arrêt de travail et a saisi le conseil de prud'hommes d'une demande de résiliation judiciaire. Au vu de ces éléments, le Défenseur des droits a conclu que le réclamant avait été victime d'un environnement professionnel constitutif d'un harcèlement discriminatoire en raison de l'origine, de la religion et du handicap.

La Défenseure des droits a également rappelé dans cette décision que les agissements n'ont pas besoin d'être répétés pour qu'une situation puisse être qualifiée de harcèlement discriminatoire ; un acte unique jugé particulièrement grave peut suffire. Suite à des observations de l'institution, les cours d'appel de Rennes, et tout récemment, de Paris, en matière de discrimination fondée sur l'origine et la religion, ont retenu la qualification de harcèlement discriminatoire caractérisé par un acte unique d'une particulière gravité, portant atteinte à la dignité de la personne visée.²⁵

Statuant en formation de départage le 7 juin 2021, le conseil de prud'hommes d'Avesnes sur Helpe a suivi l'analyse du Défenseur des droits et conclu que les faits dont a été victime le salarié constituent non pas une discrimination directe à proprement parler, engendrant une différence de traitement du

20 Défenseur des droits, Décision MLD-2016-212 du 29 juillet 2016 relative à des agissements de harcèlement sexuel dans une rédaction de journal

21 Défenseur des droits, Décision 2019-041 du 8 mars 2019 relative à un harcèlement discriminatoire en raison de l'origine et/ou des convictions religieuses et d'un manquement d'un employeur à son obligation de sécurité.

22 CA Montpellier, 13 mars 2019, n°15/05129 ; décision du Défenseur des droits n°MLD-2016-176 du 13 juillet 2016

23 Cass. Soc., 22 septembre 2015, n°14-11563.

24 Défenseur des droits, Décision 2020-086 du 23 juin 2020 relative à une réclamation portant sur des difficultés rencontrées par le réclamant qu'il estime discriminatoires en raison de son origine, de sa religion et de son handicap

25 Défenseur des droits, MLD-2014-105 du 31 juillet 2014 ; Cour d'appel de Rennes n° 14/00134, 10 décembre 2014 ; Cour d'appel de Paris, Arrêt relatif au harcèlement moral et à la discrimination en raison de l'origine et la religion d'un salarié, l'employeur n'ayant pas convenablement réagi aux agissements à connotation raciste et islamophobe dont le salarié a été victime, 5 décembre 2019, n° 10/10760.

salarié, mais un harcèlement d'ambiance à caractère discriminatoire et raciste dont son employeur n'a pas su le protéger. Par ailleurs, il a rappelé que « *s'il a pu être question de l'existence d'une ou plusieurs croix gammées dessinées, il importe peu à la juridiction de connaître avec exactitude le nombre de dessins litigieux observés, étant donné qu'il n'est nul besoin d'une multiplicité de faits pour caractériser un comportement discriminatoire* »²⁶.

Compte tenu de la gravité de ces faits, le conseil a prononcé la résiliation judiciaire du contrat de travail produisant les effets d'un licenciement nul. La société a été condamnée à payer au salarié diverses sommes dont la somme de 2000 euros à titre de dommages et intérêts et de 3464 euros, somme correspondant à deux mois de salaire, au titre de l'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse. Elle a dû également verser des dommages et intérêts à l'association intervenante volontaire, ayant pour objet de lutter contre le racisme, l'antisémitisme, la xénophobie et les discriminations.

Ce jugement confirme les avancées de la jurisprudence sur le terrain du harcèlement discriminatoire mais également la faiblesse des sanctions auxquelles s'exposent les employeurs déficients.

3. Algorithmes, intelligence artificielle et discriminations liées à l'origine

Les algorithmes et l'intelligence artificielle (IA) constituent une source indéniable de progrès pour les individus et la société en permettant de produire des résultats rapides, plus fiables et individualisés et des analyses inédites sur de nombreux terrains. Toutefois, le Défenseur des droits, comme la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) ont, chacun dans leur domaine de compétences, déjà fait part de leurs préoccupations quant à leur impact sur les droits fondamentaux.

3.1. Biais discriminatoires des algorithmes

Le recours croissant aux algorithmiques par les acteurs publics comme privés interroge l'ensemble des missions de l'institution : accès aux services publics, défense et promotion des droits de l'enfant, respect de la déontologie des forces de sécurité et lutte contre les discriminations. Si les biais des algorithmes n'entraînent pas systématiquement des discriminations telles que définies et interdites en droit, l'interdiction des discriminations directes comme indirectes, fondées notamment sur l'origine, s'applique aux décisions issues de dispositifs algorithmiques.

Pour prévenir ces discriminations, la Défenseure des droits a notamment préconisé, dans son rapport « Prévenir l'automatisation des discriminations » de mai 2020, de former et sensibiliser d'une part, les professionnels des données et d'ingénierie informatique aux risques discriminatoires des algorithmes et, d'autre part, les professionnels du droit et de la défense des droits fondamentaux aux technologies algorithmiques²⁷.

Pour contribuer à cette perspective, le Défenseur des droits a élaboré en 2021 avec le Conseil de l'Europe, une formation dédiée aux enjeux des biais algorithmiques qui a permis, cette année, la sensibilisation et la montée en compétence d'environ 70 agents au sein de différentes autorités indépendantes et institutions (Défenseur des droits, Commission nationale de l'informatique et des

26 Conseil de prud'hommes d'Avesnes sur Helpe, Jugement de départage relatif au harcèlement d'ambiance à caractère discriminatoire et raciste dont a été victime un salarié et à l'inaction de l'employeur

27 Défenseur des droits, Prévenir l'automatisation des discriminations, 2020.

libertés, Commission nationale consultative des droits de l'homme, Conseil supérieur de l'audiovisuel, Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, ainsi que du Conseil national du numérique).

Par ailleurs, la Défenseure des droits appelle régulièrement à renforcer les obligations légales en matière d'information, de transparence et d'explicabilité des algorithmes à l'égard des usagers et des personnes concernées, mais également des tiers et des professionnels utilisateurs de ces systèmes, au nom de l'intérêt général. La proposition de la Commission européenne de règlement sur l'intelligence artificielle présentée en avril 2021, présente de forts enjeux non seulement parce qu'il sera d'application directe en France mais aussi parce qu'il vise à encadrer de manière horizontale et transversale toutes les différentes applications de l'intelligence artificielle, à travers une approche basée sur le risque.

Mais si ce texte est une bonne première étape, il soulève, en l'état, de nombreuses questions. La Défenseure des droits suit l'évolution des débats autour de ce texte et entend, aux côtés de ses homologues et au sein d'Equinet, réseau européen d'autorités de lutte contre les discriminations dont l'institution est membre, défendre une approche basée sur le respect des droits fondamentaux permettant de lutter efficacement contre les discriminations.

3.2. Technologies biométriques : des risques pour les droits fondamentaux

A l'heure où le déploiement des technologies biométriques s'accélère, la Défenseure des droits a publié en 2021 un nouveau rapport pointant les risques considérables qu'elles font peser sur les droits fondamentaux, notamment en matière de discrimination, et appelle à mettre en œuvre des garanties fortes pour les protéger dans la durée²⁸.

Allant du simple déverrouillage d'un téléphone portable, à l'identification d'un suspect dans une foule ou à la supposée analyse des émotions d'un candidat à l'embauche, ces technologies ont toutes pour point commun de traiter des données biométriques telles que les traits du visage, la voix ou les caractéristiques comportementales des individus, dans le but d'authentifier, d'identifier ou d'évaluer ces derniers. En dépit de leur caractère parfois extrêmement intrusif les technologies biométriques voient leurs usages se multiplier, souvent à l'insu des personnes, tant dans le secteur public que privé. Ces technologies sont désormais mobilisées dans des domaines aussi variés que le recrutement et la gestion de ressources humaines, l'accès aux biens et services, la sécurité, ou encore l'éducation.

Au-delà du risque inhérent d'atteinte au droit au respect de la vie privée et à la protection des données, la Défenseure des droits alerte sur le risque de violation du principe de non-discrimination et, plus généralement, des droits fondamentaux que ces technologies représentent pour les personnes qui y sont exposées. Parce qu'elles ciblent le plus souvent les caractéristiques des individus qui les exposent à des discriminations (origine, sexe, identité de genre, apparence physique, état de santé, handicap, âge..), les technologies biométriques telles que la reconnaissance faciale et la généralisation de leur usage sont susceptibles de perpétuer voire d'amplifier, pour certains groupes sociaux, les discriminations systémiques opérant au sein de la société.

Utilisation d'outils biométriques : exemple de risques discriminatoires liés à l'origine

Dans une enquête de 2017 dédiée aux relations police/population, le Défenseur des droits constate que les contrôles d'identité ciblent particulièrement certaines zones territoriales et donnent lieu à de fortes pratiques discriminatoires fondées sur l'origine, suggérant un profilage racial et social des

²⁸ Défenseur des droits, Technologies biométriques : l'impératif respect des droits fondamentaux, 2021.

opérations de contrôle sur des hommes jeunes, perçus comme noirs ou arabes/maghrébins. Alors que plus de 80% des hommes enquêtés déclarent n'avoir fait l'objet d'aucun contrôle d'identité au cours des 5 dernières années, « 80% des personnes correspondant au profil de "jeune homme perçu comme noir ou arabe" déclarent avoir été contrôlés dans les cinq dernières années (contre 16% pour le reste des enquêtés) »²⁹. Ces profils ont donc vingt fois plus de probabilités d'être contrôlés.

Si demain les services de police pouvaient mener ces contrôles à l'aide de dispositifs algorithmiques biométriques d'identification et/ou d'évaluation couplés à des méthodes de verbalisation à distance, le risque d'un déploiement concentré dans des zones géographiques où les jeunes hommes perçus comme arabes/maghrébins ou noirs sont surreprésentés pourrait démultiplier les situations discriminatoires avec des contrôles instantanés de centaines d'individus effectués à raison de leur sexe, de leur origine, de leur âge et/ou de leur situation économique. Ces craintes ne sont pas sans fondement quand on considère, d'une part, les développements des technologies de sécurité (c'est le cas par exemple du déploiement dans certains territoires de drones de surveillance pendant la période de confinement), d'autre part, les ciblage discriminatoires par certains services de police qui ont déjà fait l'objet de décisions judiciaires et d'observations du Défenseur des droits qui relevait le climat d'exclusion et de discrimination qu'ils pouvaient entretenir : de tels biais pourraient être intégrés par les machines et automatisés.

Alors que des réflexions sont initiées aux niveaux européens et français, la Défenseure des droits appelle à la responsabilisation des acteurs et a souhaité adresser aux pouvoirs publics une liste de recommandations qui lui paraissent indispensables pour garantir la protection des droits fondamentaux à l'ère des technologies biométriques (écarter les méthodologies d'évaluation non pertinentes ; mise en place des garanties fortes et effectives pour s'assurer du respect des droits des individus ; repenser les contrôles existants).

4. Prévenir et lutter contre les discriminations raciales

Dans son rapport « Discriminations et origines : l'urgence d'agir » publié en juin 2020, le Défenseur des droits a relevé l'urgence de faire de la lutte contre les discriminations fondées sur l'origine une priorité politique et formulé un ensemble de recommandations à destination des pouvoirs publics et/ou des organisations, publiques et privées³⁰.

En avril 2021, Elisabeth Moreno, ministre déléguée chargée de l'égalité entre les femmes et les hommes, de la diversité et de l'égalité des chances, et Marc Fesneau ministre délégué, chargé des relations avec le Parlement et de la participation citoyenne, ont lancé une consultation citoyenne sur les discriminations. Dans sa contribution publiée en juin 2021, la Défenseure a rappelé la nécessité de déployer en France une réelle politique publique de lutte contre les discriminations raciales, à l'instar de ce qui est fait aujourd'hui sur les discriminations faites aux femmes et aux populations LGBTI³¹.

L'ampleur des phénomènes discriminatoires dépasse le seul domaine de l'embauche et appelle la mise en place, au-delà d'opérations de testings très ponctuelles, d'une véritable stratégie qui ne se limite pas à l'emploi et aux discriminations les plus visibles. Elle doit mobiliser l'ensemble des organisations, des administrations et des acteurs de la société civile, et l'État doit faire preuve à cet égard d'une parfaite exemplarité.

29 Défenseur des droits, Enquête Accès aux droits, vol.1 : rapport police / population, le cas des contrôles d'identité, 2017.

30 Défenseur des droits, Discriminations et Origines : l'urgence d'agir, 2020.

31 Défenseur des droits, Consultation citoyenne sur les discriminations : Recommandations et propositions du Défenseur des droits, juin 2021

En 2021, la Défenseure des droits a souhaité approfondir cette réflexion concernant trois enjeux : celui des discriminations spécifiques vécues par les gens du voyage (A.1) et par les personnes Roms (A.2), et celui de la mobilisation collective (B).

4.1. Contribution à l'élaboration de la Stratégie française sur l'égalité, l'inclusion et la participation des Roms

La Défenseure des droits a été saisie par la Délégation interministérielle pour l'hébergement et l'accès au logement (DIHAL), et a publié récemment sa contribution à l'élaboration de la Stratégie française sur l'égalité, l'inclusion et la participation des Roms. Dans un souci de cohérence au regard du contexte et droit national, elle a présenté cette contribution en deux volets, l'un consacré aux droits des « Gens du voyage » (publié le 6 octobre et intitulé « Gens du voyage : lever les entraves aux droits »)³² et l'autre à ceux des Roms migrants (publication à venir).

4.1.1. Gens du voyage : lever les entraves aux droits

Partant des travaux réalisés par l'institution depuis de nombreuses années (réclamations individuelles, avis, recommandations générales) et des consultations menées depuis le début de son mandat auprès des gens du voyage, des associations et des institutions concernées, la Défenseure des droits a alerté dans sa contribution sur les discriminations systémiques existant à l'égard des gens du voyage en matière de logement, d'accès à l'éducation ou encore à la santé. Les gens du voyage et les Roms constituent la minorité la plus largement victime de discriminations sur le fondement de l'origine réelle ou supposée, et plus d'un Français sur deux (52%) dit se sentir mal à l'aise à l'idée d'avoir des Roms ou des gens du voyage comme voisins.

Elle a souligné que l'absence de reconnaissance de la caravane comme « logement » est notamment à la source de discriminations dans différents domaines : la domiciliation, le lieu d'imposition, l'ouverture d'un droit aux aides au logement (APL), l'accès aux crédits et aux assurances, la protection contre la suspension des fluides et de l'eau en période hivernale, l'obtention du droit de garde d'un enfant, etc.

La Défenseure des droits a alerté sur les conditions d'accueil des gens du voyage qui portent atteinte au droit fondamental à un logement convenable. Les objectifs d'accueil quantitatifs et qualitatifs prévus par la loi du 5 juillet 2000 ne sont toujours pas atteints, ce qui expose les voyageurs à des expulsions fréquentes. Les insuffisances en matière d'équipements et d'accès à l'eau potable, l'éloignement des services publics et notamment des écoles, ainsi que l'exposition aux risques environnementaux aggravent la situation. La Défenseure des droits a ainsi formulé plusieurs recommandations, notamment la mise en œuvre du pouvoir de substitution du préfet en cas de non-respect par une commune de ses obligations de création d'aires d'accueil et la modification du Code de l'environnement permettant que les règles de distance entre une ICPE [Installation classée pour la protection de l'environnement] et une zone d'habitation soient étendues aux aires d'accueil.

32 Défenseur des droits, Gens du voyage : lever les entraves aux droits, 2021.

4.1.2. Garantir les droits fondamentaux des Roms citoyens de l'Union européenne ou de pays tiers

Les Roms de nationalité étrangère rencontrent des difficultés spécifiques liées à leur appartenance à la communauté Rom, mais dans certains cas celles-ci se cumulent avec les difficultés plus généralement rencontrées par les étrangers et migrants présents sur le territoire que le Défenseur des droits s'efforce de mettre en lumière depuis de nombreuses années. Par conséquent, les recommandations formulées ces dernières années dans les publications du Défenseur des droits concernant la situation des exilés à Calais ou à Paris aux fins d'améliorer l'accueil des exilés en France³³ sont en grande partie transposables aux Roms ressortissants de l'Union européenne ou de pays tiers.

Malgré l'existence d'un droit inconditionnel à l'accueil en structure d'hébergement d'urgence, celui-ci est appliqué de manière restrictive, parfois en fonction de critères de priorisation, ce qui s'explique notamment par le durcissement de la politique migratoire et la pénurie de places d'hébergement. La Défenseure des droits rappelle donc qu'il est nécessaire que les acteurs se concertent pour parvenir à une identification réelle des besoins, et déployer des moyens en conséquence.

La Défenseure des droits alerte également sur l'absence d'évolution significative en matière d'expulsions de campements Roms. Malgré les ambitions affichées en 2018³⁴, les évacuations sans solutions alternatives adaptées se poursuivent. Dans le même temps, la crise sanitaire a renforcé la précarité des personnes contraintes de vivre dans des habitats informels. Ainsi, la Défenseure des droits a rappelé, en juin 2021³⁵, sa préoccupation au regard des conditions d'existence des enfants vivant dans les bidonvilles, et de la récurrence des expulsions non accompagnées de solutions adaptées de relogement.

Les personnes Roms ou perçues comme telles et vivant sur les bidonvilles rencontrent des difficultés particulières d'accès aux soins, notamment lorsqu'elles ne sont pas en mesure de justifier d'un droit au séjour (prise en charge de frais de santé moindre par l'AME, pratiques divergentes ou illégales des caisses d'assurance maladie, refus de soin discriminatoires)³⁶. La Défenseure des droits souhaite que la dualité des dispositifs soit reconsidérée, et qu'un suivi quantitatif et qualitatif des refus de soins opposés aux bénéficiaires de l'AME soit mis en place.

Le Défenseur des droits a également traité plusieurs réclamations portant sur l'accès à l'eau. Les personnes Roms rencontrent non seulement des difficultés pour avoir accès à l'eau potable et courante, mais sont également exposés à de graves problèmes de santé dus à une mauvaise qualité de l'eau³⁷.

Enfin, la Défenseure des droits relève une tendance générale qui tend à faire primer les impératifs de police de l'immigration sur les principes d'égalité, qu'il s'agisse de la liberté de circulation dans l'Union européenne, de l'accès à la protection sociale, et donc de la reconnaissance du droit au séjour. A ce titre, la Défenseure a recommandé de procéder au rappel, à la clarification et à la publication de

33 [Défenseur des droits, « Exilés et droits fondamentaux : la situation sur le territoire de Calais », Octobre 2015 ; « Exilés et droits fondamentaux, trois ans après le rapport Calais », Décembre 2018.](#)

34 Le Défenseur des droits s'assure de la mise en œuvre de solutions alternatives adaptées en cas d'expulsion, conformément aux préconisations issues de la circulaire du 26 août 2012 relative à l'anticipation et à l'accompagnement des opérations d'évacuation des campements illicites et à l'instruction du 25 janvier 2018 visant à donner une nouvelle impulsion à la résorption des campements illicites et des bidonvilles.

35 [Défenseur des droits, « Consultation citoyenne sur les discriminations : Recommandations et propositions du Défenseur des droits », 2021.](#)

36 Défenseur des droits, « Personnes malades étrangères : des droits fragilisés, des protections à renforcer », 2019.

37 L'attention de la Défenseure des droits a été attirée en janvier 2021 sur la situation de plusieurs dizaines d'enfants atteints de saturnisme (plomb dans le sang supérieur à 50µg/l) demeurant au sein de bidonvilles dans l'Île-de-France.

l'ensemble des règles relatives au droit au séjour des ressortissants européens à l'attention de toutes les caisses amenées à examiner cette condition qui subordonne l'accès à la plupart des prestations.

5. De la mobilisation collective à la reconnaissance des discriminations systémiques en droit

Le 24 novembre 2021, la Défenseure des droits a organisé une journée d'étude consacrée au sujet des conditions de mobilisation de l'action de groupe et de la reconnaissance des discriminations systémiques en droit.

Depuis une vingtaine d'années, les recours en justice intentés contre les situations discriminatoires se sont développés en partie sous l'influence du droit européen et de la mobilisation d'acteurs collectifs (syndicats, associations, collectifs, ...). La Halde puis le Défenseur des droits ont contribué, notamment à travers des observations devant les juridictions, à ce mouvement d'appropriation du droit de la non-discrimination par les requérantes et requérants comme les juges.

Malgré des avancées indubitables, le contentieux reste largement indexé sur une vision individualiste et réparatrice du droit : il sert d'abord et surtout à rétablir les droits d'une victime singulière de discrimination. Récemment, on observe néanmoins les prémices d'un changement de paradigme, avec la multiplication de procès impliquant de multiples demandeurs et visant la remise en cause de systèmes discriminatoires ancrés dans le fonctionnement des organisations (entreprises, administrations, etc.).

Ces progrès restent néanmoins fragiles compte tenu des obstacles : les actions collectives en matière de discriminations demandent énormément de ressources, la procédure de l'action de groupe reste difficilement accessible et limitée dans ses effets et la reconnaissance par le juge de discriminations massives voire systémiques au sein d'une organisation demeure encore rare.

A partir de l'étude « Mobilisation collective des cheminots PS25 contre la SNCF » soutenue par le Défenseur des droits et qui revient sur le procès des cheminots immigrés contre la SNCF et la présentation d'autres affaires, cette journée d'étude a permis d'ouvrir un espace d'échanges et de débats sur ces enjeux avec les différents acteurs mobilisés et d'approfondir la collaboration entre juristes, sociologues, syndicats, acteurs associatifs dans l'optique de faire du droit un levier de changement structurel au sein des organisations.