

Une République de l'égalité

*Contre les discriminations
liées à l'origine*

Christophe Caresche
George Pau-Langevin

Une République de l'égalité

Christophe Caresche
George Pau-Langevin

SOMMAIRE

Introduction	5
Faut-il éduquer ou sanctionner ?	11
Faut-il mesurer ou tester ?	35
Faut-il faire de la discrimination positive ?	46
Conclusion	55
Annexe	57

Christophe Caresche est député de Paris (18^e). Il a publié *Prison, peine perdue. Pour une autre politique de sécurité et de justice* (Le Seuil, 2006).

George Pau-Langevin est députée de Paris (20^e), vice-présidente du groupe socialiste chargée des questions de justice, conseillère d'arrondissement déléguée à la protection de l'enfance et à l'enfance maltraitée. Elle a publié *Guide pratique des étrangers. Le droit, les démarches* (Sofiac, 2004).

INTRODUCTION

La lutte contre les discriminations, particulièrement lorsque celles-ci sont liées à l'origine, reste un sujet de débat dans notre pays. Si des efforts importants ont été accomplis ces dernières années pour mettre en place des instruments législatifs et administratifs nouveaux dans le but de mieux combattre ces discriminations, la controverse sur la prise en compte de la diversité n'a, en revanche, jamais cessé. La polémique sur les statistiques ethniques qui se développe depuis quelques mois, parfois avec rage, en est l'illustration. Ce débat s'articule autour de deux oppositions qui nous paraissent devoir être dépassées.

La première, traditionnelle, porte sur la conception de la République. L'universalisme républicain ne saurait souffrir

d'une reconnaissance excessive des réalités identitaires qui menacent la cohésion de la Nation. Les tenants de cette thèse voient dans la mesure et la promotion de la diversité à partir de critères « ethniques » une reconnaissance et une institutionnalisation des « particularismes » contraires aux principes républicains. On répondra que, si la République reste une idée forte et pertinente fondée sur l'émancipation des individus, elle ne peut, contrairement à ce que pensait pensait Julien Benda, se résumer à une abstraction¹.

Le décalage entre l'idéal républicain proclamé et la réalité discriminatoire, voire raciste, à laquelle est confrontée toute une partie de la population française n'est plus tolérable. Il est une source de ressentiment qui sape l'adhésion même au pacte républicain. Ce qui menace la République aujourd'hui, ce n'est pas le communautarisme, c'est son incapacité à tenir sa promesse d'égalité

1. Dans son livre *Composition française, Retour sur une enfance*, Mona Ozouf cite cette phrase de Julien Benda : « La France est la revanche de l'abstrait sur le concret », Gallimard, 2009, p. 13.

et d'émancipation, à faire respecter les principes qu'elle proclame, à commencer par le refus de toute distinction en raison de l'origine, de la race et de la religion. La lutte contre les discriminations liées à la diversité d'origine apparaît donc comme un des piliers de la restauration de l'idée républicaine.

L'autre opposition qui structure le débat sur la diversité concerne la question sociale, qui serait refoulée par l'affirmation identitaire. Dans *La Diversité contre l'égalité*, Walter Benn Michaels montre comment la question sociale se trouve désamorcée lorsqu'elle est reformulée en termes ethnico-culturels. Il appelle la gauche française à se recentrer sur les problématiques économiques et sociales. « Plutôt que de consacrer notre énergie à respecter l'illusion de la différence culturelle, nous ferions mieux de travailler à réduire la réalité de la différence économique². »

2. Walter Benn Michaels, *La Diversité contre l'égalité*, Raisons d'agir, 2009, p. 148.

Il n'est évidemment pas question de nier le risque que ferait courir à la gauche l'adoption d'une vision purement ethnique de la société. De ce point de vue, celle-ci doit s'employer à dénoncer et à corriger les stigmates véhiculés par un discours médiatique réducteur. Le fait-elle d'ailleurs suffisamment ? Mais la gauche ne saurait opposer à des réalités sociales vécues souvent douloureusement la seule dénonciation de l'exploitation capitaliste ! Si la mise en garde de Walter Benn Michaels est salutaire, elle ne peut servir de viatique face à des phénomènes discriminatoires dont les quelques études disponibles démontrent l'ampleur.

Au demeurant, la gauche, depuis l'affaire Dreyfus, s'est aussi construite sur la dénonciation de l'arbitraire et la revendication des droits individuels, indépendamment de la place occupée dans la hiérarchie sociale. L'on sait que la défense du capitaine Dreyfus avait déjà donné lieu à un débat au sein du mouvement ouvrier sur son origine sociale.

C'est parce que la gauche a su épouser et porter des revendications minoritaires et ne pas s'enfermer dans un

discours purement « républicain » (certains diront « républicaniste ») ou « ouvrieriste » qu'elle a pu rassembler largement les Français. Elle aurait tort d'ignorer l'aspiration à la reconnaissance de la diversité et de laisser la défense de cette cause à la droite. La crispation sur une conception étriquée de la République risque d'éloigner d'elle des personnes placées au bas de l'échelle sociale et qui ont vocation à la rejoindre.

Au-delà, il faudrait s'interroger sur une sorte de nostalgie d'un ordre social ancien structuré en classes, dans lequel Français et immigrés se retrouvaient unis dans le même combat contre le patron. Cette représentation, en partie fictive, a volé en éclats sous le poids des mutations économiques et sociales, et fait place à une revendication individuelle beaucoup plus forte. L'acceptation d'un destin collectif a disparu au profit d'un accomplissement individuel. L'aspiration de la plupart de nos concitoyens, ceux issus de l'immigration comme les autres, n'est pas identitaire (au sens ethnique mais aussi d'appartenance de classe), mais sociale. Ce qu'ils veulent, avant tout,

c'est s'en sortir et accéder à une meilleure vie. Ce qu'ils n'acceptent pas, à juste raison, c'est d'être écartés du fait de la couleur de leur peau, de la consonance de leur nom ou de leur lieu de résidence. La discrimination n'est pas perçue comme la négation de leur origine mais comme une injustice les empêchant d'accéder à ce qu'ils désirent. On ferait un contresens en considérant que la reconnaissance de la diversité est d'abord une affirmation identitaire. Elle représente au contraire, pour ceux qui en sont issus, la possibilité de faire valoir leurs compétences et leur personnalité.

On voit là tout l'enjeu pour la gauche de s'approprier pleinement le combat contre les discriminations basées sur l'origine. Comment le mener ?

FAUT-IL ÉDUCER OU SANCTIONNER ?

Sans surprise, les ambiguïtés de la position française sur la lutte contre les discriminations, que l'on vient d'évoquer, se retrouvent lorsqu'il s'agit de définir des politiques publiques dans ce domaine. Première question : faut-il parler de lutte contre la discrimination ou de lutte contre la stigmatisation ?

Dans son livre *Immigration, Antisémitisme et Racisme en France*, Gérard Noiriel, au terme d'une démonstration intéressante, propose de « centrer l'action civique sur la stigmatisation plutôt que sur la discrimination³ ». L'auteur considère que les discriminations raciales sont d'abord liées à la représentation que l'on a de l'autre. C'est l'intériorisation de la stigmatisation pesant sur certains groupes sociaux qui engendre des comportements discriminatoires et racistes. Ainsi, « le propriétaire d'un logement qui doit choisir entre dix locataires potentiels éliminera celui qui

3. Gérard Noiriel, *Immigration, Antisémitisme et Racisme en France*, Hachette, 2009, p. 688.

est issu du groupe stigmatisé, non pas parce qu'il est "raciste", mais parce qu'il ne veut pas prendre de risques en recrutant un individu appartenant à une "catégorie qui pose problème"⁴». C'est donc en agissant par l'éducation, au niveau des représentations, « en se tournant d'abord vers ceux qui fabriquent les discours publics » et « en luttant contre les assignations identitaires » que l'on combattra le mieux ce type de discriminations. La répression apparaît comme inappropriée et peu efficace car il est difficile de prouver l'intention discriminatoire, « sauf à installer un détecteur de mensonges dans le cerveau [des auteurs de l'infraction supposée] ».

La thèse de Gérard Noiriel est certes cohérente, mais montre les limites auxquelles conduisent les préventions à l'égard de toute appréhension de la réalité sociale en termes « ethniques ». Le refus de l'ethnisation de la représentation de la société aboutit à relativiser la lutte contre les discriminations comme si, des deux maux, le plus menaçant était le premier.

4. *Ibid.*, p. 688.

Miser sur la seule éducation est en effet le plus sûr moyen de voir se perpétuer un phénomène qui semble massif dans notre pays. Ainsi, une enquête réalisée en 2005 et 2006 par le Bureau international du travail (BIT) et la Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques du ministère du Travail (Dares) montrait l'importance des discriminations à l'embauche à l'encontre de jeunes Français et Françaises en raison de leur origine⁵. Cette enquête a été menée sur une grande échelle, puisqu'elle a donné lieu à 2 440 tests concernant 2 323 offres d'emploi réparties dans plusieurs régions françaises. À chaque fois se présentaient deux jeunes Françaises ou deux jeunes Français âgés de 20 à 25 ans, dont le niveau de formation était comparable. L'un ou l'autre portait un prénom et un nom évoquant « une origine hexagonale ancienne », l'autre une origine « maghrébine » ou une origine « noire africaine ». Les résultats sont sans appel. Lorsque les employeurs ont effectué un choix entre les deux candidats qui leur étaient proposés, ce choix s'est porté quatre fois sur cinq sur le (ou la) candidat(e) dit(e)

5. BIT, Dares, *Les discriminations à raison de « l'origine » dans les embauches en France*, 2007.

du groupe majoritaire, c'est-à-dire « d'origine hexagonale ancienne ». L'étude démontre que seuls 11 % des employeurs ont respecté tout au long du processus de recrutement une égalité de traitement entre les deux candidat(e)s.

Selon un sondage que la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (Halde) a réalisé en décembre 2007, 8 % des Français estiment qu'ils ont été victimes de discrimination au cours de l'année 2007, 22 % déclarent avoir été témoins de situations de discrimination et 63 % pensent qu'ils pourraient en être un jour victimes⁶. De même, un quart des salariés du privé (25 %) disent avoir déjà été victimes d'au moins une discrimination dans le monde du travail.

La discrimination est également prégnante dans le domaine du logement. Une étude, toujours de la Halde, datant de mai 2006, basée sur des opérations de *testing*, fait apparaître que, à dossier strictement égal, le candidat de référence à un logement privé a 75 % de chance de l'obtenir

6. Sondage CSA pour la Halde, « Comment les Français perçoivent la discrimination », décembre 2007.

alors qu'un candidat originaire d'Afrique noire n'en a plus que 22 %, et celui d'origine maghrébine 17 % !⁷ Une candidate en situation monoparentale n'aura, quant à elle, que 26 % de chance d'obtenir le logement. Dans des domaines comme l'emploi ou le logement, où la rareté crée toutes les conditions de tension et de concurrence, la discrimination devient l'un des premiers modes de sélection.

De manière récurrente, les établissements de nuit s'illustrent par leur sélection discriminatoire à l'entrée. Dans la nuit du 29 février au 1^{er} mars 2008 et dans celle du 1^{er} au 2 mars 2008, l'association SOS Racisme a organisé une « nuit du *testing* nationale ». Mise en place dans une vingtaine de villes, cette opération a révélé une fois de plus un nombre inquiétant de discriminations dans les établissements de nuit. Outre les témoins présents et des vidéos prises sur les lieux, les vidéos de surveillance des établissements ont été réclamées afin de constituer une preuve supplémentaire. Une dizaine de plaintes ont été déposées.

7. ASDO Etudes pour la Halde, *Etude - testing. La discrimination dans l'accès au logement locatif privé*, mai 2006.

Enfin, une étude réalisée par l'Open Society Institute⁸, qui a observé 525 contrôles d'identité effectués à Paris par les forces de police⁹, établit pour la première fois scientifiquement ce que chacun pressentait depuis des années. Les contrôles d'identité se font pour l'essentiel au faciès, et ce, indépendamment de l'attitude ou du comportement de la personne contrôlée. Il ressort de cette étude que les personnes noires ont cinq fois plus de probabilités d'être contrôlées que des Blancs, et cette probabilité est même 7,8 fois plus forte lorsqu'il s'agit de Maghrébins.

Face à l'ampleur de cette réalité et aux dégâts qu'elle cause dans le tissu social, la sanction est nécessaire. Nécessaire car il s'agit de rendre justice aux victimes de ces pratiques ; nécessaire car la sanction a aussi une vertu pédagogique et exemplaire. Peu importent les explications du propriétaire qui a refusé un logement dès lors

8. L'Open Society Institute est une fondation privée, fondée en 1993 par George Soros, dont le but consiste à promouvoir la gouvernance démocratique, les droits humains, ainsi que les réformes économiques, sociales et juridiques en exerçant son influence sur les politiques publiques.

9. Indira Goris, Fabien Jobard, René Levy, *Police et minorités visibles : les contrôles d'identité à Paris*, Open Society Institute, juin 2009.

que la discrimination est avérée. On peut faire de la discrimination sans le savoir comme on peut être victime de discrimination sans en avoir conscience. Certes, les faits sont parfois difficiles à établir. Mais ce n'est pas une raison pour renoncer à la sanction ou pour la relativiser.

Sur ce plan, notre pays aura longtemps résisté à la mise en place d'un dispositif législatif conséquent pour lutter contre les discriminations. L'impulsion de l'Europe aura été décisive dans ce domaine. Sans les directives européennes des années 2000, il n'est pas certain que la France se serait dotée d'une autorité administrative comme la Halde. Les craintes de la voir investie d'un pouvoir de sanction trop important, comme les discussions sur son champ d'application lors de sa création, montrent que cet instrument, qu'il a fallu compléter par la suite, n'allait pas de soi. La Halde elle-même a mis du temps à s'approprier tous les outils à sa disposition, hésitant, par exemple, à transmettre au parquet les infractions dont elle pouvait avoir connaissance. Aujourd'hui, elle le fait régulièrement et

Louis Schweitzer, qui préside cette institution, peut affirmer : « Pour que discriminer apparaisse clairement comme un délit répréhensible, il faut que la société sache que les condamnations encourues seront fermes¹⁰. »

La transposition des directives européennes, notamment celle dénommée « Race », ne s'est pas faite sans difficulté. Il a fallu s'y reprendre à deux fois, avec la menace de sanctions de la part de la Commission européenne, pour inscrire dans notre droit national les dispositions législatives voulues par l'Europe et par la France au niveau européen ! Ainsi ont été incorporées à notre législation des notions comme celle de « discrimination indirecte » ou « systémique » bien connues dans les pays anglo-saxons ou du nord de l'Europe. Désormais, ce n'est plus seulement l'intention qui permettra d'établir la réalité de la discrimination, mais le processus qui y aura conduit.

C'est bien à une judiciarisation de la lutte contre les discriminations que l'on assiste dans notre pays depuis

10. Louis Schweitzer, *Les Discriminations en France*, Robert Laffont, 2009.

quelques années, au nom du principe d'égalité qui figure expressément dans le triptyque constituant notre devise républicaine et qui est rappelé dans l'article premier de la Constitution. La France assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Mais cette évolution est également la conséquence d'un droit international et européen qui en garantit depuis longtemps le principe. La Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 (article 7), la Convention internationale de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (article 14), ou encore la Cour de justice des Communautés européennes posent une interdiction générale de toute discrimination.

Dans notre droit interne, la loi s'est adaptée tardivement, et souvent sous l'impulsion de la gauche, à l'exigence d'une meilleure prise en compte des phénomènes de discrimination et d'une plus grande efficacité des moyens pour les combattre. En 1972, la loi contre le racisme a introduit le délit de discrimination dans notre code pénal, mais il a fallu attendre la loi Auroux de 1982 pour que les

discriminations dans l'emploi soient interdites, et la loi Roudy de 1983 pour que le principe d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes soit établi.

La loi du 16 novembre 2001 adoptée sous l'impulsion d'Élisabeth Guigou a élargi la notion de discrimination, esquissé la notion de discrimination indirecte, ouvert aux organisations syndicales la possibilité de saisir la justice de ce chef, et surtout autorisé le renversement de la charge de la preuve, ce qui devait faciliter les procédures. La loi dite de modernisation sociale du 17 janvier 2002 a étendu ces notions au domaine du logement. La loi du 30 décembre 2004 a complété la transposition des directives européennes en la matière et créé la Halde. D'autres lois, comme celle du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances, ont aussi contribué à cet édifice législatif.

Comme on l'a vu, les instances européennes ont imposé à la France de reprendre la transposition en droit interne des directives européennes sur les discriminations, car elles estimaient cette transposition imparfaite et

incomplète. Cela a donné lieu à une nouvelle loi, adoptée le 27 mai 2008. À cette occasion, la France a été obligée de préciser en droit interne la notion de discrimination indirecte, qui est pourtant utilisée depuis longtemps dans nombre de pays européens, et qui correspond mieux aux situations les plus fréquemment observées aujourd'hui.

L'article premier de la loi du 27 mai 2008 définit donc la discrimination directe comme « la situation dans laquelle, sur le fondement de son appartenance ou non-appartenance vraie ou supposée à une ethnie, une race, sa religion, ses convictions, son âge, son orientation sexuelle ou son sexe, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable ».

La discrimination indirecte est caractérisée dans l'article premier de la loi comme « une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence mais susceptible d'entraîner, pour un des motifs cités plus haut, un désavantage particulier » pour certaines personnes. Il est

singulier en tout cas que ces définitions précises qui ont été imposées à notre pays n'aient pas été codifiées et demeurent donc relativement confidentielles par rapport aux autres articles de la loi.

Cette précision législative implique une approche différente de l'approche habituelle et influera nécessairement sur le mode de preuve admis. En matière de discrimination syndicale, des modes comparatifs assez sophistiqués ont d'ores et déjà été mis en place, qui permettent de comparer la carrière du délégué syndical plaignant avec celle des autres salariés. Ces comparatifs permettent de recalculer les salaires qu'il aurait dû percevoir. Il peut ainsi espérer obtenir une indemnisation du manque à gagner, mais également du préjudice subi.

Un bras de fer a opposé les organisations syndicales ouvrières au patronat sur la question de la prescription, que ce dernier voulait voir ramenée à cinq ans pour éviter des reconstitutions de carrière sur une trop longue période. Si le patronat a obtenu gain de cause, ce délai de cinq ans ne

court en revanche qu'à partir de la révélation de la discrimination, car il s'agit souvent de processus insidieux dont le salarié ne prend conscience que tardivement.

Le code pénal définit aujourd'hui la discrimination comme une distinction opérée entre des personnes physiques selon 18 critères considérés comme illégitimes, soit principalement l'origine, le sexe, la situation de famille, la grossesse, l'apparence physique, le patronyme, l'état de santé, le handicap, les activités syndicales, l'appartenance réelle ou supposée à une ethnie, une race ou une religion. La situation sociale ou les inégalités sociales ne font pas partie des critères susceptibles d'être invoqués.

La discrimination est punie pénalement quand elle consiste à refuser la fourniture d'un bien ou d'un service. Elle l'est également lorsqu'elle conduit à refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier quelqu'un, voire à lui refuser un stage ou une période de formation en entreprise pour une de ces raisons. C'est le sens des articles L. 1132-1 et suivants du code du travail définissant

les discriminations dans le monde professionnel. Les particuliers peuvent saisir les tribunaux pour faire respecter ce principe de non-discrimination en invoquant l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme ou, le plus souvent, en se fondant sur la loi de 1881 qui condamne la diffamation, l'injure raciale, la provocation à la haine raciale, ou encore en invoquant l'article 225-1 du code pénal.

Pour autant, toutes les différences de traitement ne sont pas interdites par la loi et toutes les inégalités ne sont pas des discriminations. Selon le code du travail (article L. 1133), elles sont justifiées si elles répondent à une exigence professionnelle déterminante, pour un objectif légitime et une exigence proportionnée. Par exemple, pour présenter de la lingerie féminine, il est normal de rechercher un mannequin féminin. Les différences de traitement fondées sur l'âge sont légitimes s'il s'agit de préserver la santé ou la sécurité du travailleur. De même, les mesures prises en faveur des personnes handicapées constituent une différence de traitement autorisée.

Le Conseil constitutionnel rappelle régulièrement que l'interdiction de la discrimination est une application du principe d'égalité. Il a répété dans sa décision du 15 novembre 2007 que celui-ci ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des motifs d'intérêt général. La notion d'égalité, fondamentale dans notre système républicain, ne se résume donc pas à l'égalité de traitement, même si celle-ci est essentielle. Le Conseil d'État considère également qu'une distinction entre des personnes placées dans une situation analogue est discriminatoire si elle ne poursuit pas un objectif d'utilité publique ou si elle n'est pas fondée sur des critères objectifs et rationnels en rapport avec les buts de la loi.

Cette judiciarisation a déjà produit des effets certains, même si le nombre de procès reste encore insuffisant. Il existe un décalage important entre les allégations fréquentes de discrimination dans l'emploi, notamment, et le nombre de décisions rendues sur ce fondement. Même si la discrimination est reconnue et sanctionnée

judiciairement par un important dispositif législatif, qui n'a cessé de se renforcer, ce dernier n'est pas suffisamment utilisé par les particuliers pour régler les difficultés qu'ils rencontrent.

La Halde indique que, en 2006, 43 % des réclamations portaient sur l'emploi, contre 50 % en 2007. Le premier critère de discrimination invoqué par les plaignants est l'origine. Il représente 35 % des plaintes en 2006 et 27 % en 2007. Or, entre 2002 et 2008, une dizaine d'arrêts seulement ont été rendus par la Cour de cassation à ce sujet, et une quinzaine par les cours d'appel. Les victimes de discrimination ne recourent donc pas fréquemment aux tribunaux judiciaires et, en tout cas, obtiennent peu de décisions de condamnation.

On notera tout de même que certaines condamnations ont fait date : en juillet 2007, la cour d'appel de Paris a condamné pour discrimination raciale à l'embauche une grande entreprise de produits capillaires, ainsi que l'agence d'intérim chargée du recrutement des animatrices

commerciales pour cette marque et une de ses filiales. Dans les exigences requises était portée la mention « BBR » signifiant « bleu, blanc, rouge ». Pour le parquet, cette mention « BBR » est une référence à la fête annuelle du Front national et un code raciste connu des agences d'intérim pour exclure les candidats de couleur.

Mais il reste vrai que des obstacles majeurs subsistent pour faire valoir ses droits, tant pénalement que devant les prud'hommes. Il est souvent difficile d'établir la preuve. Des témoignages sont nécessaires pour prouver la réalité du refus d'embauche ou de fourniture d'un service, mais également l'intention condamnable. Or, un employeur a tout loisir de choisir, entre plusieurs candidatures pour un poste, celle qu'il préfère. Il faut démontrer que le choix a été fait pour un motif illégitime, ce qui suppose que l'employeur ait énoncé celui-ci.

Pour faciliter les poursuites, le législateur a donc décidé il y a quelques années d'inverser la charge de la preuve. Lors de la nouvelle transposition de la directive

européenne en mai 2008, cette inversion a été sauvegardée. Ainsi, le candidat à un emploi ou le salarié qui allègue une différence de traitement injustifiée doit seulement présenter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination. C'est à l'employeur de prouver que sa décision défavorable est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Il appartient aux juges, si nécessaire, de procéder aux investigations permettant d'établir la réalité des faits allégués.

Parfois, même, c'est l'examen d'une série de décisions qui permet de détecter une tendance discriminatoire qui n'est pas évidente au premier abord. Dans la grande majorité des cas, ce n'est pas par un acte sciemment illégal que la candidature de tel ou tel est écartée. Mais si les candidatures par exemple de Maghrébins ou de Noirs sont régulièrement éliminées sous différents motifs, ceci signifie que le processus de recrutement doit être examiné, car il peut refléter les préjugés des recruteurs. Petit à petit, la conscience de l'existence et de la gravité des discriminations a malgré tout progressé dans un

certain nombre de mouvements de réflexion et d'organisations syndicales. Diverses actions concrètes pour lutter contre cette tendance naturelle et rétablir une certaine égalité de chances pour les victimes de ces phénomènes ont été tentées.

Nombre d'entreprises, craignant les répercussions sur leur image de dénonciations ou de procès, réfléchissent à leurs procédures de recrutement ou de promotion interne. Par ailleurs, les organisations patronales elles-mêmes ont commencé à y être sensibilisées pour des raisons principalement économiques. Face à une diminution prévisible de la population en mesure d'accéder au marché du travail en Europe avec la fin du boom démographique, il paraît économiquement raisonnable d'utiliser au mieux ceux qui sont susceptibles d'occuper les emplois disponibles et de ne pas continuer à s'adresser à un segment limité de la jeunesse de France, en laissant de côté une fraction non négligeable de celle-ci, qui se voit contrainte de prendre le chemin de l'étranger pour trouver des emplois à sa mesure.

Par ailleurs, divers accords et chartes sur la diversité ont été signés entre organisations syndicales de travailleurs et d'employeurs. Un accord intersyndical a notamment été conclu entre les partenaires sociaux le 11 octobre 2006, destiné à promouvoir la non-discrimination et l'égalité de traitement en matière de recrutement, d'affectation, de rémunération, de formation professionnelle et de déroulement de carrière. Il est plus particulièrement attentif aux difficultés liées aux origines réelles ou supposées.

Divers secteurs qui commencent à éprouver des difficultés de recrutement, comme les organismes sociaux, notamment ceux qui doivent fournir des auxiliaires de vie aux personnes âgées, ont dû commencer un travail attentif sur ces questions afin de permettre des recrutements, d'anticiper et de traiter les réticences et les conflits susceptibles d'intervenir entre aidant et personne à aider en raison de ce type de préjugés.

Les collectivités locales également se sont engagées dans des actions concrètes susceptibles de renforcer la

sensibilisation des différents acteurs et leur engagement dans la lutte contre les discriminations. La Ville de Paris, et en particulier une de ses sociétés d'économie mixte (SEM), la société Eau de Paris, a mis en place des programmes de lutte contre la discrimination pour améliorer la diversité avec un haut niveau d'exigence. La Région Île-de-France a mis en œuvre une politique intégrée de lutte contre les discriminations. Une convention de partenariat stratégique a été signée entre le Conseil régional d'Île-de-France et l'Agence pour la cohésion sociale et l'égalité des chances (Acsé), afin de coordonner et de renforcer leurs actions communes en faveur de la lutte contre les discriminations et pour l'égalité.

Des plans territoriaux de lutte contre les discriminations seront intégrés aux Pactes régionaux pour l'emploi, la formation et le développement économique. Les partenaires lanceront conjointement des études sur des sujets spécifiques pour permettre une meilleure connaissance des phénomènes discriminatoires, ainsi que des évaluations conçues comme un guide à l'action publique.

Enfin, un Observatoire des discriminations, dirigé par Jean-François Amadieu, recueille des données permettant de donner plus de visibilité à des comportements discriminants. Sous l'impulsion du programme européen « Equal », un certain nombre d'autres initiatives innovantes ont été imaginées pour progresser sans heurter les sensibilités. Des signatures de chartes, impulsées notamment par le Fonds d'action et de soutien à l'intégration et à la lutte contre les discriminations (FASILD) et l'Acsé, permettent d'échanger sur ces questions et de sensibiliser les organisations syndicales, les chambres de métiers ou les chambres de commerce et d'industrie.

Il faut souligner aussi l'intérêt d'initiatives sectorielles, comme le développement d'écoles de la deuxième chance, grâce à l'action d'Édith Cresson et d'Olivier Jospin, qui permettent de remettre dans le circuit de la formation des jeunes qui ont quitté le système scolaire sans bagages et perdu toute confiance dans leur capacité d'apprentissage.

Une impatience certaine se fait toutefois jour, car les personnes concernées aimeraient voir des évolutions plus rapides, et la majorité des décideurs demeurent très circonspects sur tous ces sujets. Ainsi, en 2006, la loi sur l'égalité des chances avait introduit la possibilité de recourir au CV anonyme dans les embauches. Depuis, cette loi est demeurée lettre morte, faute de décret d'application. Or cette approche nouvelle, où l'employeur se renseigne d'abord sur les compétences et les savoir-faire du postulant avant de vérifier son apparence, son âge ou son adresse, semble préférable des deux côtés et est largement pratiquée à l'étranger. On peut objecter qu'il est regrettable pour le candidat de devoir dissimuler son identité pour avoir une chance d'être retenu. Toutefois, quand on considère l'enquête du BIT précitée, on peut difficilement différer encore la mise en place d'une disposition qui assure au moins au candidat la possibilité d'accéder à un entretien.

Pour autant, l'évolution constatée ces dernières années a été salubre et doit se poursuivre. Plus généralement, la

prise de conscience par la société française de sa dimension multiculturelle va dans le bon sens, dans une période de fragilité économique et sociale qui favorise le repli sur soi. Les initiatives prises dans ce domaine ces dernières années, comme la diversification du concours de Sciences-Po, ont incontestablement eu un effet bénéfique sur la perception de la société française, même si leurs modalités ont pu être contestées.

C'est dans ce contexte que se pose la question de l'intensification de ce mouvement de reconnaissance de la diversité.

FAUT-IL MESURER OU TESTER ?

Deux questions connexes sont posées, auxquelles il convient d'apporter des réponses claires. Faut-il autoriser des statistiques dites « ethniques » pour mieux lutter contre les discriminations ? Faut-il mettre en œuvre des politiques de discrimination positive sur la base de critères ethniques ?

Ces questions ont suscité de nombreuses prises de position et des polémiques virulentes alors même que, en l'état actuel de notre droit, il est impossible d'y répondre positivement. S'agissant des statistiques ethniques, le Conseil constitutionnel a rappelé que la Constitution interdisait la création de tout référentiel ethno-racial dans notre pays. Cela signifie qu'il n'est pas possible de comptabiliser les personnes résidant en France à partir de catégories ethniques ou raciales prédéterminées. Un tel référentiel existe en Grande-Bretagne, mais son existence soulève plusieurs difficultés. Outre que son importation heurterait nombre de nos concitoyens qui ne veulent pas

se voir classés en fonction de leur couleur de peau ou de leur origine, il instaure une sorte de concurrence entre les minorités. La composition du référentiel a ainsi connu de grandes variations dans le temps, au gré de la volonté de telle ou telle minorité d'être prise en considération par les autorités publiques. La logique implicite de ce référentiel est devenue « se compter pour compter ». Il ne s'agit plus seulement de lutter contre les discriminations dont on est l'objet, mais de s'affirmer comme communauté ou comme groupe dans l'espace public. C'est pourquoi, au-delà du verrou constitutionnel, l'importation d'un tel modèle en France n'est pas souhaitable.

En France, la loi du 6 janvier 1978, dite Informatique et Libertés, pose en principe que les traitements automatisés d'informations nominatives opérés pour le compte de l'État, d'un établissement public, d'une collectivité territoriale ou d'une société privée gérant un service public, sont décidés par une loi ou autorisés par la Commission nationale informatique et libertés (CNIL). Les traitements effectués pour le compte d'autres

personnes privées font l'objet d'une simple déclaration auprès de la CNIL, attestant que le traitement satisfait aux exigences de la loi. Pour ceux qui ne comportent pas d'atteinte à la vie privée ou aux libertés, seule une déclaration simplifiée de conformité aux normes édictées par la CNIL doit être déposée.

Des organismes publics comme l'Insee peuvent mener des enquêtes incluant des données sur l'origine si elles sont déclarées d'intérêt général. Le Conseil national de l'information statistique (Cnis), composé d'une centaine de membres représentatifs des principales activités économiques et sociales, assure la concertation sur les programmes d'enquête autorisés. Le Conseil constitutionnel a d'ailleurs explicitement indiqué que des études portant sur des critères objectifs, mais aussi subjectifs, « comme le ressenti d'appartenance », restaient compatibles avec la Constitution. La question qui est donc posée dans le cadre constitutionnel français est de savoir si l'on autorise ce type d'études et à quelles conditions.

La réponse nous semble devoir être positive, dès lors que ces enquêtes sont conduites de manière anonyme et font l'objet d'une autorisation de la CNIL, éventuellement associée pour la circonstance à la Halde. Concrètement, ces études porteraient sur la manière dont les personnes interrogées se perçoivent et pensent être perçues à partir de leur propre ressenti et de leurs propres catégories de perception. Il ne s'agit en aucun cas d'imposer aux personnes interrogées une identité qu'elles ne reconnaîtraient pas. Ce type d'enquêtes centrées sur les représentations permettrait de mieux connaître les mécanismes discriminatoires, et notamment la part des différentes variables entre l'appartenance sociale et l'appartenance à une origine déclarée. Elles complèteraient utilement les études actuelles basées sur des critères dits objectifs, mais dont la méthodologie est également contestable. Les enquêtes sur les prénoms ou les noms supposent une interprétation subjective. L'origine des parents et des grands-parents n'est pas toujours suffisante lorsque la personne concernée vit en France depuis plusieurs générations.

Deux objections sont formulées à l'encontre de ce type d'études. Certains considèrent tout d'abord qu'elles sont inutiles. Le *testing*, méthode popularisée en France par SOS Racisme et maintenant reconnue par la loi, suffirait à établir les faits de discrimination. Le *testing* a contribué, parfois de manière spectaculaire, à la révélation de discriminations liées à des situations très diverses, que ce soit dans l'accès à l'emploi, au logement ou aux discothèques. Cette méthode est aujourd'hui éprouvée sur le plan scientifique et utilisée par des organismes reconnus, comme on l'a vu avec l'étude du BIT et de la Dares. Elle est également consacrée par la loi, qui en a fait un instrument de preuve dans les procédures judiciaires.

Satisfait-elle pour autant aux attentes dans le domaine de la connaissance ou comme preuve devant les tribunaux ? Sur le premier point, des chercheurs de l'INED (Institut national des études démographiques) et en premier lieu son directeur François Héran considèrent que les outils à leur disposition ne sont pas suffisants et que des études

sur le « ressenti d'appartenance » ou le « ressenti de discrimination » pourraient être utiles. Cette position n'est cependant pas partagée par tous les chercheurs, y compris au sein de l'INED. La création du Comité pour la mesure et l'évaluation de la diversité et des discriminations (Comedd), installé par le gouvernement afin de réfléchir à la mesure de la diversité et présidé par François Héran, a ainsi donné lieu à la mise en place d'une « Commission alternative de réflexion sur les statistiques ethniques » (Carced). Sur le plan judiciaire, la *testing* n'est pas toujours suffisant pour emporter la décision de la juridiction. Les magistrats eux-mêmes demandent d'autres éléments permettant d'établir les faits de discrimination. Il est certain que tout ce qui peut contribuer à éclairer la juridiction est utile.

Un autre argument est avancé pour justifier une opposition à ce type d'études. Accepter celles-ci reviendraient à franchir une première étape menant à la réalisation de statistiques ethniques au plein sens du terme. L'autorisation d'études sur le ressenti d'appartenance

conduirait inéluctablement à une telle dérive. Cette crainte n'est pas fondée, dans la mesure où la Constitution ne le permettrait pas. Toute tentative législative de légaliser de telles études se heurterait à la censure du Conseil constitutionnel. Certes, il est toujours possible de changer la Constitution, mais c'est un exercice difficile et incertain. Sur un tel sujet, il est peu probable qu'une majorité de Français ou que les trois cinquièmes des parlementaires acceptent de le faire.

Quand certains affirment leur hostilité à toute étude comportant des critères d'origine, ils omettent le fait que nombre d'études ont été menées sur les enfants de migrants, comparant leurs parcours respectifs, entre migrations différentes ou avec celui des enfants du milieu d'accueil. On peut expliquer que ces études se fondent sur des éléments objectifs, comme la nationalité des parents.

Mais des études très intéressantes ont également été menées par Claude-Valentin Marie, aujourd'hui vice-président de la Halde, sur les migrants antillais, donc de

nationalité française. Ces études relevaient un certain nombre de caractéristiques de cette migration, par exemple le fait que le migrant principal était souvent une femme venue de son propre chef chercher du travail. Elles établissaient que cette migration était, pour cette raison, celle qui présentait le plus fort taux d'activité. La poursuite de ce type de travail est rendue difficile par le fait que la grande vague de migration à partir des Antilles date des années cinquante et par le fait que, aujourd'hui, on a affaire à des adultes nés en métropole, au nom « ordinaire », qui ne sont plus répertoriés nulle part, alors qu'ils ont eux-mêmes des enfants adolescents parfois aux prises avec de fortes difficultés. D'où l'intérêt, quand on étudie la discrimination dont ils s'estiment victimes, de leur permettre de se rattacher s'ils le souhaitent à l'identité de leurs aînés, ce que certains appellent le ressenti d'appartenance.

Une structure officielle comme la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) procède chaque année dans son rapport à une étude sur l'état de

l'opinion. Il s'agit d'analyser les stéréotypes racistes pour orienter les mesures à prendre afin de lutter contre ce phénomène. Les questions posées chaque année sur les immigrés ou les minorités peuvent être par exemple : « Les Français musulmans (ou juifs) sont-ils des Français comme les autres ? ». À la question « Quelles sont les principales victimes du racisme en France ? », on peut répondre les Arabes, les Maghrébins, les Noirs, les Africains, les Blacks, les Asiatiques ou encore les jeunes, les chômeurs et ainsi de suite. Cette enquête annuelle montre ainsi que les musulmans s'avèrent être une population particulièrement stigmatisée, même si elle l'est moins que les gens du voyage. La moitié des répondants estiment qu'ils forment un groupe à part, cette opinion étant moins fréquente dans le cas des Asiatiques (37 %), des Juifs (34 %), des Noirs (24 %) ou des Antillais (16 %). Faudrait-il désormais renoncer à cette enquête annuelle de l'opinion publique réalisée par la CNCDH ?

Le rapport Veil lui-même n'exclut pas la possibilité et l'intérêt de telles études pour mieux connaître les

handicaps dont souffrent ces « minorités visibles ». Il précise que, comme l'a indiqué le Conseil constitutionnel dans son commentaire aux *Cahiers*, ces études peuvent porter à la fois sur des éléments objectifs, comme le nom ou la nationalité, mais aussi sur le traitement de données subjectives comme le « ressenti d'appartenance ».

Il convient de signaler également que la plupart des organismes compétents comme la CNIL, la Halde, l'INED, se sont prononcés pour la possibilité de mieux connaître les discriminations, notamment en raison de l'origine, à condition que les enquêtes soient soigneusement encadrées. Les organismes consultés et les grandes associations antiracistes comme la Ligue des droits de l'homme, ainsi que la plupart des chercheurs, ont déclaré être favorables à la poursuite de l'étude dite « Trajectoires et Origines » menée par l'Insee et l'INED sur les parcours d'intégration des migrants, étude qui incluait un groupe pour les Domiens. Elle a pu être autorisée en supprimant les questions relatives à la race directement affectées par la décision du Conseil constitutionnel.

Certains estiment que, même circonscrites de cette manière, de telles études risquent de développer le « communautarisme », la fragmentation de la société, et qu'elles sont d'une légalité contestable. Mais c'est ignorer le fait que l'existence de groupes humains diversifiés dans la société française est aujourd'hui couramment admise, et que des enquêtes sur leur place ou la perception que l'on en a sont fréquentes. Les groupes de pression ou les organismes privés ne sont pas les seuls à y recourir.

FAUT-IL FAIRE DE LA DISCRIMINATION POSITIVE ?

La controverse sur les statistiques ethniques trouve son prolongement dans le débat sur la discrimination positive. La mise en place d'une mesure de la diversité ethnique conduit logiquement à une politique de quotas. C'est ce que revendique clairement le commissaire à la diversité Yazid Sabeg.

Dans les faits, cette orientation n'est pas possible en France. De même que la Constitution prohibe l'instauration d'un référentiel ethnique pour mesurer la diversité, elle interdit également de mettre en place des politiques de discrimination positive fondées sur des critères ethniques. Cette réalité a été fortement rappelée par le comité présidé par Simone Veil. Ce comité avait été créé par Nicolas Sarkozy pour examiner la possibilité d'introduire dans le préambule de la Constitution la notion de « diversité ». Il s'agissait précisément de permettre de mener des politiques de discrimination positive basées sur des critères ethniques.

Le président de la République n'a jamais fait mystère de sa volonté d'adopter pour notre pays ce type de politiques, considérant que le modèle d'intégration à la française ne fonctionnait plus. De même qu'en matière d'immigration la commission présidée par Pierre Mazeau avait refusé toute politique de quotas, autre « marotte » du président de la République, le comité Veil refusa l'introduction de la notion de diversité dans notre bloc de constitutionnalité. Il le fit au terme d'une démonstration très convaincante, considérant que, si l'introduction d'une telle notion était contradictoire avec notre histoire et avec notre modèle républicain, celui-ci permettait néanmoins de mener des politiques de correction des inégalités sur des critères sociaux ou territoriaux. Égalité républicaine ne signifie pas égalitarisme. Elle est parfaitement compatible avec des actions qui visent à établir l'égalité des chances, et pas seulement celle des conditions. Et de rappeler la création des zones d'éducation prioritaire (ZEP) en matière éducative ou la mise en œuvre de la politique de la ville qui visent, sur un territoire donné, à renforcer les moyens pour réduire les inégalités de départ et à soutenir les populations le plus en difficulté.

Le président de la République a pris acte de cette fin de non-recevoir dans son discours sur la diversité énoncée à l'École polytechnique le 17 décembre 2008, en affirmant « la question d'une action publique volontariste fondée sur des critères ethniques ou religieux doit être close » et en déclarant qu'il faisait sien le rapport de la commission présidée par Simone Veil.

Mais on ne peut pas aborder la question de la discrimination positive sur des critères ethniques uniquement sous l'angle juridique et des principes. Ceux qui prônent l'adoption de cette approche nouvelle considèrent que le modèle républicain est en panne. Celui-ci aurait certes permis à la France d'intégrer de nombreuses populations dans le passé, mais ne remplirait plus son rôle aujourd'hui. Qu'en est-il exactement ?

On notera tout d'abord que cette idée de la fin du modèle républicain est devenue un poncif des plateaux de télévision. Assénée de manière catégorique sans démonstration probante, elle court les salles de rédaction et les

cénacles politiques. Gérard Noiriel a raison de noter que « ce n'est pas le "modèle républicain" qui a échoué, mais c'est le discours des élites qui a changé¹¹ ». Encensé il y a quelques années, le « modèle républicain » est devenu le symbole du mal français.

Or, si l'on se tourne vers d'autres pays comparables à la France, et notamment vers ceux qui ont adopté une approche ethniciste, on constate qu'ils éprouvent des difficultés similaires aux nôtres. L'Angleterre comme les Pays-Bas connaissent des tensions communautaires aussi vives que celles que nous vivons. Le séparatisme social y est une réalité, comme en France. Ce constat ne doit évidemment pas nous amener à porter un jugement aveugle sur les vertus du modèle français.

En réalité, la France mène déjà des politiques de discrimination positive depuis de nombreuses années, comme le rappelait le rapport du comité présidé par

11. Gérard Noiriel, *op. cit.*, p. 688.

Simone Veil. Depuis les années quatre-vingt et l'arrivée de la gauche au pouvoir s'est imposée l'idée qu'une politique spécifique visant certains quartiers devait être engagée en direction des populations défavorisées qui y vivent. La discrimination positive à la française n'est pas ethnique mais territoriale, donc compatible avec les principes républicains. Cette politique dénommée « politique de la ville » a fait l'objet d'un consensus qui a permis son développement au-delà des alternances politiques. Ce n'est pas son moindre mérite, car il ne suffit pas d'affirmer des idées, encore faut-il pouvoir les appliquer. De ce point de vue, l'acceptabilité limitée de la discrimination positive sur des critères ethniques la rend peu opératoire !

Cette politique dite « de la ville » a eu d'incontestables effets bénéfiques dans les quartiers où elle a été menée. Elle a connu aussi des limites, comme en témoignent les émeutes de l'automne 2005. Ces limites tiennent à l'impact nécessairement partiel d'une telle politique, qui ne peut à elle seule « régler tous les problèmes ». Elles

tiennent à l'insuffisance des moyens engagés, les collectivités concernées ne pouvant mobiliser tous les moyens nécessaires. L'inégalité fiscale entre territoires reste un des principaux obstacles à la lutte contre la ségrégation spatiale et sociale.

Mais ces limites sont liées également à la manière dont a été conçue et mise en œuvre cette politique. Jacques Donzelot, dans une comparaison entre les politiques de la ville aux États-Unis et en France¹², montre avec beaucoup de pertinence comment, dans le premier cas, l'action publique est centrée autour de la personne, alors qu'elle est focalisée sur le territoire dans le second cas. Aux États-Unis, il s'agit de remettre les personnes en mouvement, alors qu'en France il s'agit de changer les quartiers. « Les Américains aspirent à remettre les gens en mouvement de façon qu'ils ne restent pas bloqués dans des lieux dépourvus de possibilité d'emploi, retenus en deçà du *mainstream* par la barrière de la race ou celle

12. Jacques Donzelot, *Faire société*, Le Seuil, 2003.

de la pauvreté. Les Français, eux, veulent refaire l'espace urbain de manière qu'il satisfasse l'exigence de mixité sociale et présente la plus grande égalité possible quant à la qualité des services disponibles et aux possibilités en matière d'emploi¹³. »

L'approche américaine repose sur une mobilisation des « communautés », qui sont conçues comme un lieu de ressources pour leurs membres. L'approche française est fondée sur l'activation des institutions – l'école, les services publics... – censées apporter le soutien nécessaire aux individus.

Il ne faudrait cependant pas magnifier l'approche américaine. Jacques Donzelot montre que l'*affirmative action* a surtout profité à ceux qui figuraient déjà au nombre des plus instruits et des mieux formés. Ceux-là ont quitté le ghetto, y laissant les moins éduqués, les plus pauvres et les moins insérés. La discrimination positive

13. *Ibid.*, p. 151.

sur des bases ethniques a permis à une catégorie déjà en voie d'intégration de s'en sortir, mais a aussi accéléré la ségrégation sociale et spatiale.

Les leçons du modèle américain qui mettent en lumière les insuffisances françaises méritent cependant d'être prises en compte. C'est ce que propose Mylena Doytcheva en considérant que « l'ethnique » peut être mis au service d'une politique d'intégration¹⁴. « Le soutien public aux organisations ethniques peut être vu comme un élément d'un processus de constitution de corps intermédiaires entre l'État et le citoyen, contrairement à la vision républicaine classique¹⁵. » Selon l'auteur, « valoriser une identité particulière, c'est pouvoir participer pleinement à la société. Le glissement de l'idée d'égalité à celle de participation permet le renouvellement de la relation entre action publique et ethnicité à l'intérieur d'une rhétorique républicaine¹⁶. »

14. Mylena Doytcheva, *Une discrimination positive à la française*, La Découverte, 2007.

15. *Ibid.*, p. 141.

16. *Ibid.*, p. 166.

La communauté est ici conçue comme un instrument de médiation entre le citoyen et l'institution. Cette approche peut permettre de renouveler une politique dont l'institutionnalisation et la bureaucratisation ont conduit à l'essoufflement. La politique de la ville, et plus généralement la politique d'intégration, doit assumer pleinement la dimension multiculturelle des populations auxquelles elle s'adresse. Elle ne doit pas se réfugier dans une neutralité qui s'avère bien souvent le masque de l'impuissance.

La discrimination positive à la française existe – si toutefois cette formulation, mauvaise traduction de l'expression américaine *affirmative action*, est retenue, plutôt que celle d'« action positive » employée dans les textes européens. Fondée sur une base territoriale, elle doit évoluer vers une plus grande prise en compte des identités.

Autant il faut rejeter toute politique de quotas ethniques, autant il convient que le « modèle républicain » intègre pleinement la dimension multiculturelle de notre pays.

CONCLUSION

La question de la diversité, parce qu'elle interroge notre pacte républicain, est un sujet de débat et de controverse. Dans ce débat, nous avons choisi de privilégier ce qui nous rassemble plutôt que ce qui nous divise. La France est l'héritière d'une idée forte et toujours pertinente : la République. Elle est aussi une terre d'immigration composée d'une mosaïque de communautés et d'identités différentes. L'enjeu n'est pas d'opposer ces deux réalités mais de les concilier. L'universalisme républicain reste un ciment puissant pour une société comme la nôtre. Il donne un sens à notre vie commune.

Mais la République ne peut pas être qu'une idée. Elle doit être aussi une réalité, sous peine de voir se retourner contre elle ceux et celles qu'elle prétend intégrer. Ce n'est pas dans l'importation de modèles – qui n'ont, d'ailleurs, pas toujours fait leur preuve – que la République trouvera les solutions à sa crise identitaire, mais en se réinventant.

ANNEXE

PROPOSITION DE LOI POUR LUTTER CONTRE LES DISCRIMINATIONS LIÉES À L'ORIGINE RÉELLE OU SUPPOSÉE

Cette proposition de loi déposée par le groupe socialiste à l'Assemblée nationale a été débattue le jeudi 19 février 2009 dans le cadre d'une niche parlementaire. Elle est issue des conclusions du groupe de travail interne au groupe socialiste de l'Assemblée nationale, constitué à la suite de la censure par le Conseil constitutionnel, à notre demande, en novembre 2007, de l'article de la loi relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile qui légalisait les statistiques dites « ethniques ». Par cette censure, le Conseil constitutionnel a en effet invité implicitement le législateur à trouver d'autres voies pour définir, dans le respect de nos principes constitutionnels, des instruments d'évaluation des discriminations liées à l'origine et enfin rompre avec « l'invisibilité statistique » des populations qui sont victimes de discriminations, en particulier celle des « minorités visibles ». C'est dans ce cadre que nous avons mené une réflexion approfondie. Après un an de travail et près de trente auditions, elle a permis de dégager cinquante propositions. Les dix-huit articles contenus dans cette proposition de loi en sont la traduction législative.

1. Lutte contre les discriminations et marchés publics

L'article premier de la proposition de loi vise à intégrer dans les critères d'attribution des marchés publics la politique de lutte contre les discriminations menées par les entreprises candidates. Désormais, les actions menées en ce domaine par les entreprises seront prises en compte pour apprécier « l'offre économiquement la plus avantageuse », comme c'est le cas aujourd'hui pour les performances des entreprises en matière de protection de l'environnement ou d'insertion professionnelle des publics en difficulté. La lutte contre les discriminations serait ainsi traitée de la même manière que d'autres clauses sociales ou environnementales.

L'article 2 prévoit quant à lui l'application d'une peine complémentaire d'exclusion des marchés publics pour les personnes morales condamnées pour discrimination.

2. Lutte contre les discriminations dans les relations professionnelles

La présente proposition de loi comporte plusieurs dispositions touchant aux relations professionnelles au sein des entreprises. *L'article 3* inscrit « la lutte contre les discriminations » dans les informations devant figurer au bilan social établi par l'employeur et soumis annuellement au comité d'entreprise dans les entreprises de trois cents salariés et plus, au même

titre que les informations sur les conditions de santé et de sécurité, la formation ou encore les relations professionnelles.

Les articles 4 et 5 visent à accroître l'information dont doit bénéficier le comité d'entreprise en matière de lutte contre les discriminations. Il s'agit de prévoir que les « actions menées en faveur de l'égalité des chances et de traitement dans l'entreprise » fassent désormais partie du rapport remis au comité d'entreprise chaque année par l'employeur.

3. Renforcement de l'action des associations

Les associations jouent un rôle essentiel d'alerte et de soutien aux victimes de discriminations. Par leurs revendications, en suscitant une prise de conscience, certaines associations de défense des droits de l'homme ont fait progresser la lutte contre les différentes formes de discrimination. Aux termes des articles 2-1 et 2-6 du code de procédure pénale, les associations se proposant par leurs statuts de combattre les discriminations peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile, à condition d'être régulièrement déclarées depuis au moins cinq ans à la date des faits en ce qui concerne les discriminations réprimées par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal.

Deux articles de la proposition de loi visent à renforcer l'action des associations : *l'article 9* vise à ouvrir à un plus grand nombre d'associations le droit d'ester en justice contre les discriminations en faveur d'un candidat à un emploi, à un stage ou une

période de formation en entreprise ou d'un salarié. *L'article 13* reprend quant à lui les dispositions de *l'article 9* de la présente proposition de loi, pour les associations ayant le droit de saisir la Halde.

4. Renforcement de la transparence de l'attribution du logement social

Dans un objectif de lutte contre les discriminations, *l'article 6* de la présente proposition de loi prévoit que, à titre expérimental et pour une durée limitée, l'attribution des logements par les organismes d'habitations à loyer modéré pourra se faire à partir de dossiers rendus anonymes. L'efficacité de ce dispositif dans la lutte contre les discriminations devra ensuite faire l'objet d'une évaluation en vue de sa généralisation.

L'article 7 fixe l'obligation pour les municipalités bénéficiant de conventions de réservation de logements sociaux de mettre en place une commission pluraliste de désignation. Elles devront également rendre publics les critères retenus pour le choix des demandes de logement présentées aux organismes HLM. *L'article 8* transpose ces dispositions dans les trois principales villes de France organisées par arrondissements (Paris, Lyon, Marseille).

5. Égal accès de tous à l'enseignement supérieur

L'article 10 de la proposition de loi vise à améliorer l'accessibilité aux grandes écoles. Afin de casser une partie de la reproduction des inégalités sociales et territoriales, il instaure au profit des meilleurs élèves de chaque lycée de France un droit d'accès aux classes préparatoires aux grandes écoles et aux premières années des établissements qui sélectionnent à l'entrée. Ce mécanisme doit s'adresser à tous les lycéens de France, quel que soit leur lieu de résidence, la détermination des meilleurs élèves s'effectuant lycée par lycée sur la base des résultats au baccalauréat.

6. Renforcement des prérogatives de la Halde

Les prérogatives de la Halde fixées par la loi constitutive du 30 décembre 2004 ont été renforcées par la loi n° 2 006-396 du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances. La présente proposition de loi vise à renforcer encore les pouvoirs d'enquête de la Halde par la création d'un délit d'entrave, à l'image de celui qui prévaut pour la CNIL (*article 15*). Par ailleurs, *l'article 12* précise que la Halde statue de façon publique sur les faits portés à sa connaissance. *L'article 14* l'autorise à interroger toute personne physique et tout personne morale de droit privé – comme c'est le cas actuellement –, mais aussi de droit public. *L'article 11* permet par ailleurs à la Halde de se doter de délégués régionaux. Les moyens alloués à cet organisme doivent être augmentés, ainsi que ses possibilités d'investigation.

7. Renforcement des outils de connaissance des discriminations

La décision du Conseil constitutionnel du 15 novembre 2007 a posé de manière abrupte la question de l'outil au service de la connaissance et de la preuve des discriminations. Les auteurs de la proposition de loi souhaitent une intervention du législateur pour avancer sur le terrain de la connaissance des discriminations en autorisant des études approfondies dans le respect des limites fixées par le Conseil constitutionnel. Tel est l'objet des articles 16 et 17 de la proposition de loi.

L'article 16 reprend les termes des commentaires sur les *Cahiers* du Conseil Constitutionnel qui ont précisé le sens de la décision du 15 novembre 2007. Les enquêtes relatives à la discrimination devront s'accompagner de nombreuses garanties. Les réponses doivent être facultatives et autodéclaratives, à partir de questions ouvertes. La présentation des résultats du traitement de données ne peut en aucun cas permettre l'identification directe ou indirecte des personnes concernées. Aucun fichage de la population à partir de ces résultats ne doit être possible. Enfin, l'autorisation de la CNIL – et non une simple déclaration auprès d'elle – sera nécessaire (*article 17*).

8. Représentation de l'opposition parlementaire à la CNIL

L'opposition a toute sa place dans le collège de la CNIL formé de dix-sept commissaires, dont deux sénateurs et deux députés. Du fait de l'importance des missions confiées à la CNIL, la majorité et l'opposition parlementaire doivent y être représentées à parité. Tel est l'objet de l'article 18 de la proposition de loi.

Christophe Caresche
George Pau-Langevin

Une République de l'égalité

Dépasser enfin les deux oppositions traditionnelles qui font obstacle à la lutte contre les discriminations liées à l'origine – celle qui fait de la République un universalisme incapable de survivre à la reconnaissance des particularismes, aussi bien que celle qui invite à ne lire les discriminations qu'à travers le seul prisme social –, voilà ce que proposent Christophe Caresche et George Pau-Langevin.

Alors que fait rage le débat sur les statistiques ethniques, ils souhaitent ainsi donner corps à une République réconciliant l'idéal avec le réel – l'égalité républicaine avec la société française d'aujourd'hui.

www.jean-jaures.org

ISBN : 2-910461-84-X
4 €

LES ESSAIS DE LA FONDATION JEAN-JAURES
DIRECTEUR DE LA PUBLICATION : GILLES FINCHELSTEIN
REDACTEUR EN CHEF : LAURENT COHEN

CONCEPTION MAQUETTE : A&CO - IOW
REALISATION : REFLETSGRAFICS

FONDATION JEAN-JAURES
12 CITE MALESHERBES - 75009 PARIS
TELEPHONE : 01 40 23 24 00
TELECOPIE : 01 40 23 24 01
COURRIEL : fondation@jean-jaures.org
SITE INTERNET : www.jean-jaures.org