

En cours de préparation à l'ENA, Mehdi Thomas Allal jette un regard différent sur le concept de *discrimination positive* et propose d'en modifier l'appellation et le contenu.

Peut-on positiver la discrimination positive ?

Mehdi Thomas Allal

TROIS MODALITÉS CLASSIQUES D'INTERVENTION

Les chercheurs qui s'intéressent à la « discrimination positive » distinguent habituellement trois types de politiques publiques, fondées soit sur l'origine ethnique, le genre ou le nom ; soit sur des inégalités socio-économiques, quantifiables et susceptibles de faire l'objet de mesures de redistribution fiscale ou sociale ; soit encore sur des modes de vie (culte, sexualité, engagement politique, syndical ou associatif).

On peut aborder le premier type de discrimination positive sous l'angle sociologique de l'intégration des populations immigrées, sous celui de la répression pénale des propos racistes et sexistes tenus à leur encontre, sous celui du droit du travail qui leur est appliqué ou enfin sous celui de leur représentation politique (en l'occurrence plus difficilement, en l'absence de droit de vote des étrangers aux

élections locales). S'agissant spécifiquement du genre, une brèche a été ouverte sous le gouvernement de Lionel Jospin dans la doctrine de l'universalisme abstrait au travers du débat alors engagé sur la parité et par l'introduction, en 1999, d'une disposition de valeur constitutionnelle visant à favoriser l'égal accès des femmes aux mandats électoraux. Brèche toutefois demeurée sans prolongement s'agissant de la représentation des diverses « minorités ».

S'agissant des inégalités socio-économiques, les différences compensatoires de traitement ont été validées au plus haut niveau de la hiérarchie des normes étatiques : le Conseil constitutionnel les a justifiées en faisant référence aux concepts de différences de situation et d'intérêt général. Dans l'une de ses décisions, il s'est explicitement inspiré d'une conception « rawlsienne » de la justice sociale, selon laquelle « le principe énoncé à l'article 13 de la

Mehdi Thomas Allal est stagiaire du cycle préparatoire de l'ENA et inscrit en thèse à l'université Paris 4 sur le thème des politiques d'intégration dans les grandes démocraties occidentales.



AFFIRMATIVE ACTION

The Dividing Line

Sur le site de la bibliothèque de l'Université d'État du Colorado (États-Unis)

¹ <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/depuis-1958/decisions-par-date/1998/98-403-dc/decision-n-98-403-dc-du-29-juillet-1998.11768.html>

² Il s'agit notamment du rapport remis au Président de la République par Yazid Sahag, nouveau commissaire à la diversité et à l'égalité des chances, et de celui du comité constitué autour de Simone Veil, considérant que l'arsenal juridique déjà constitué était amplement suffisant pour combattre les discriminations et refusant par conséquent d'introduire un nouveau concept de « diversité » dans le Préambule de la Constitution de la V^e République. Un concept

Déclaration des droits de l'homme et du citoyen n'interdit pas au législateur de faire supporter à certaines catégories de personnes des charges particulières en vue, notamment, d'améliorer les conditions de vie d'autres catégories »¹.

S'agissant enfin du choix des modes de vie, la principale concrétisation des efforts des défenseurs de la discrimination positive est sans doute l'adoption du Pacte civil de solidarité (PACS) par la loi du 16 novembre 1999. En revanche, le débat sur le port du voile – et aujourd'hui de la *burqa* – montre la difficulté persistante de concilier la liberté d'opinion religieuse et les principes de laïcité et de neutralité. Les différents rapports

récemment remis aux autorités² témoignent d'une certaine confusion, due sans doute pour partie à la définition à la fois générale et non exhaustive du principe d'égalité par l'article 1^{er} de notre Constitution : une égalité que cet article exige « sans distinction d'origine, de race ou de religion ».

À la suite de la présence de Jean-Marie Le Pen au second tour de l'élection présidentielle de 2002, le gouvernement de Jean-Pierre Raffarin, sous l'impulsion du ministre de l'Intérieur Nicolas Sarkozy, a exprimé la légitimité morale d'une politique de « discrimination positive », de « promotion positive » ou de « mobilisation positive », selon le vocable du moment, fondée sur les caractéristiques individuelles et/ou le mérite personnel des citoyens, et articulée autour d'un concept d'accès préférentiel aux dispositifs de formation. Dans la foulée, la loi du 30 décembre 2004 a créé une Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) qui a pris appui pour mener ses actions sur une liste de dix-sept critères spécifiques énoncés par une loi de 2001.

Aujourd'hui, les pouvoirs publics semblent vouloir revenir à une conception plus conforme aux traditions républicaines, en se fondant sur un concept d'égalité des chances, mais cela sans pourtant qu'un choix clair ait été fait entre l'une et l'autre des solutions en présence : la reconnaissance de droits collectifs et la distinction individuelle des citoyens. En témoigne notamment la relance par le commissaire à la diversité et à l'égalité des chances du débat relatif aux statistiques ethniques et les controverses qui s'en sont suivies.

DE SÉRIEUSES CONTROVERSES

Cette typologie des politiques d'action préférentielle s'inscrit en contrepoint d'un débat fondamental entre, d'un côté, ceux qui refusent de fonder quelque action publique que ce soit sur la notion de spécificité d'origine et ceux qui militent expressément pour la reconnaissance de la France en tant que société multiculturelle³. Les premiers revendiquent une politique de discrimination positive « à la française », comme on revendique l'existence d'un service public « à la française », et ils soulignent notamment la pertinence de la fonder sur des critères géographiques et plus spécifiquement sur la notion d'équité territoriale. Les seconds, s'inspirant notamment des idées de la « troisième voie » anglaise⁴ ou de la « nouvelle gauche », souhaitent favoriser l'émergence de communautés urbaines cohérentes, identifiables à différents niveaux de responsabilité. La seule politique différentielle acceptable en France concernerait le genre et les handicaps alors qu'une politique de discrimination positive à fondement ethnique serait propre au modèle anglo-saxon⁵.

Par ailleurs l'un des principaux enseignements de l'expérience de la politique d'action positive des États-Unis, autant pour ses détracteurs que pour ses thuriféraires, serait qu'elle bénéficierait en priorité à des populations déjà bien intégrées. Il serait même reproché aux Noirs « ayant réussi » de se couper de leurs milieux d'origine en déménageant dans des banlieues dites « blanches » ! Et la surreprésentation de certaines minorités dans certains milieux ou dans certains métiers deviendrait un



© ECHO.LEVILLAGE.ORG/273/5333.CBB

prétexte à ne rien faire plutôt qu'un signe d'encouragement à persévérer !

CHANGER LA NATURE DES CRITÈRES ?

Les critiques évoquées, pour légitimes qu'elles soient, ne sauraient évidemment conduire à recommander l'inaction. Mais comment, au-delà des controverses, proposer un choix acceptable par notre pays en faveur d'une politique d'*action positive* ? Notons au passage que cette dernière expression serait bien plus appropriée que la surprenante transposition en « discrimination » (fût-elle positive) de la *positive action* nord-américaine.

Ne pourrait-on fonder une telle politique sur un critère « physique », tel que celui qui figure expressément dans le corpus législatif français sous l'appellation d'*apparence physique* ? On se situerait dès lors délibérément au niveau individuel et non plus au

dont les sciences sociales se sont pourtant progressivement emparées (Michel Wiewiorka, *La diversité*, rapport à la Ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche, Robert Laffont, 2008).

³ Mehdi Thomas Allal : « ENA et discriminations », l'Humanité, 9 juin 2009 : http://www.humanite.fr/2009-06-09_Tribune-libre_ENA-et-discriminations

⁴ Anthony Giddens, *La troisième voie. Le renouveau de la social-démocratie*, 1998, trad. par Laurent Bouvet, Paris, Seuil, 2002.

⁵ N° 1245 de la revue *Hommes & Migrations*, « France – USA : agir contre la discrimination », I – Philosophies et politiques ; II – Méthodes et pratiques, septembre-octobre 2003.

niveau communautaire, ce qui libérerait d'un reproche fréquent à l'égard des formes habituelles de discrimination positive. Il s'agirait de faciliter l'insertion sociale de toute personne porteuse de signes distinctifs pouvant donner prise à rejet : classiquement la couleur de la peau, l'âge, la maladie, le handicap, la dépendance, mais aussi de « nouveaux » signes tels que la taille (excessivement grande ou petite), le poids (obésité), la tenue vestimentaire, la coupe de cheveux ou encore le faciès voire la laideur.

Le recours à de tels « critères physiques » serait-il simplement un moyen d'enterrer la hache de guerre entre différents groupements tous favorables à une politique de lutte contre les inégalités ou bien peut-il être à l'origine d'un consensus suffisamment stable pour permettre d'en mesurer les résultats à long terme et donc d'en justifier le réel bien-fondé ? En d'autres termes, est-il simplement un moyen de remettre un peu d'ordre dans l'expression opératoire des différentes conceptions de la justice sociale ou bien peut-il être à l'origine d'une réelle mobilisation citoyenne, suffisamment importante pour peser dans le choix de nos représentants ? À ce stade, il constitue plus modestement l'énoncé d'une simple piste de réflexion. ☉