

Après- demain

Organe
de la Fondation
Seligmann

N° 7 (NF) — 3^{ème} trimestre - Août 2008 — Le n° 9 €
(NF : Nouvelle Formule)

LA LOI, GÉNÉRATRICE D'ÉGALITÉ ET D'INÉGALITÉS

RENÉ CAPITANT

La loi en régime démocratique

PIERRE JOXE

La loi est-elle "l'expression de la volonté générale" ?

VIOLAINE CARRÈRE

L'accueil des étrangers : ce que les mots disent et cachent

FRÉDÉRIC TIBERGHEN

La loi et le contrat

OLIVIER POSTEL-VINAY

Un art français :
faire dérailler l'ascenseur social dès le lycée

CLAUDE KATZ

"Flexisécurité" à la française : vers la précarité institutionnalisée

BACHIR HADJADJ

Du colonialisme au communautarisme :
la République à l'épreuve

PIERRE LYON-CAEN

La déontologie de la sécurité

LOUIS SCHWEITZER

D comme droit... ou discrimination :
la HALDE, entre les rigidités de la loi et la vraie vie des gens

EXEMPLE À SUIVRE

Arts, mémoires et histoire

LES ACTIONS DE LA FONDATION SELIGMANN

LIVRES

"Liberté, Égalité, Discriminations" par Patrick WEIL

Directrice : Françoise Seligmann

Rédaction, administration : BP 458-07 - 75327 Paris Cedex 07

Non vendu dans les kiosques

ISSN 0003-7176

N° CPAP 0509 K 84969

Renseignements en dernière page

Prochain numéro :

**FRANCE,
TERRE INÉGALITAIRE.
DROITS À DÉFENDRE,
DROITS À CONQUÉRIR**

Auteurs et idées-clefs de ce numéro

Numéro réalisé sous la direction de Françoise Seligmann

- Page 3**
La Loi en régime démocratique
par **René Capitant**.
- Page 11**
La loi est-elle "l'expression de la volonté générale" ?
par **Pierre Joxe**, qui a notamment publié : "Un socialisme du possible" (en collaboration avec François Mitterrand, Le Seuil, 1970), "A propos de la France. Itinéraires 1" (Flammarion, 1998), "L'Édit de Nantes, une histoire pour aujourd'hui" (Hachettes Littératures, 1998), "Pourquoi Mitterrand" (Editions Philippe Rey, 2006).
La loi est "l'expression de la volonté générale" affirmait la Déclaration des Droits de l'Homme dans la première phrase de son article 6, il y a un peu plus de 200 ans. La deuxième phrase renchérit : "tous les citoyens ont droit de concourir personnellement ou par leurs représentants à sa formation" Or, ce fameux article, célébré depuis si longtemps, est à la fois incompréhensible et dépassé, car il cumule trois tares : ambiguïté, imprécision, contradiction.
- Page 15**
L'accueil des étrangers : ce que les mots disent et cachent
par **Violaine Carrère**, anthropologue chargée de cours, chercheuse, intervenante en formation de travailleurs sociaux, et responsable d'études au **GISTI** (Groupe d'information et de soutien des immigrés).
L'expression "tradition d'accueil" fait partie des lieux communs du vocabulaire des responsables politiques et des commentateurs de tous bords lorsqu'il s'agit de parler de l'histoire migratoire française. Or, on peine à trouver trace, au cours des décennies écoulées, d'efforts des politiques publiques ayant un réel rapport avec ce lénifiant univers sémantique de l'hospitalité.
- Page 19**
La loi et le contrat
par **Frédéric Tiberghien**, diplômé de l'Institut d'études politiques de Paris et de l'ENA, membre du Conseil d'Etat où il est rapporteur général de la section du rapport et des études. Ancien délégué interministériel à l'innovation, à l'expérimentation et à l'économie sociale, président d'honneur de l'ORSE (Observatoire sur la responsabilité sociétale de l'entreprise), président du Service d'aide aux émigrants (SSAE), administrateur de **France Terre d'asile**. A notamment publié "La protection des réfugiés en France" (Economica), "Versailles, le chantier de Louis XIV" (Perrin), "Au travail" (Jacques-Marie Laffont).
Parallèlement à la dévalorisation de la loi, le contrat ne cesse de gagner du terrain, comme mode de production de normes et comme procédé d'action publique. Si loi et contrat demeurent la matrice des droits et devoirs qui rendent possible la vie en société, leurs rapports et leurs champs d'intervention ont connu ces dernières années des évolutions profondes. Et ni l'une ni l'autre ne garantissent par eux-mêmes l'égalité.
- Page 24**
Un art français : faire dérailler l'ascenseur social dès le lycée
par **Olivier Postel-Vinay**, journaliste, essayiste, ancien élève de l'Institut d'études politiques de Paris, conseiller du groupe "Le Point", après avoir été grand reporter au "Monde" et rédacteur en chef de "Courrier International". A notamment publié : "Le taon dans la cité - Actualité de Socrate" (Descartes & Cie), "Le grand gâchis - Splendeur et misère de la science française" (Eyrolles), "La revanche du chromosome X - Enquête sur les origines et le devenir du féminin" (J.C. Lattès).
Dans quatre des plus prestigieuses de nos grandes écoles, le pourcentage des élèves issus de milieux populaires est tombé de 29% à 9% entre 1950 et 1990. Moins de 20% des élèves des classes préparatoires et des premières années des facultés de médecine sont d'origine "modeste". A un siècle de distance, le législateur français est parvenu à faire dérailler l'ascenseur social que ses prédécesseurs du Second Empire et de la Troisième République avaient su mettre en place. Combien de lois, combien de réformes pour en arriver là !
- Page 27**
"Flexisécurité" à la française : vers la précarité institutionnalisée
par **Claude Katz**, avocat, spécialisé en droit du travail, porte-parole de l'Observatoire de la démocratie sociale et des libertés syndicales. Membre du Comité Central de La Ligue des Droits de l'Homme, Secrétaire général de la F.I.D.H. A publié : "Victimes de harcèlement sexuel : se défendre" Ed. "Le Bord de l'eau" 2007).
Flexibilité = emploi, selon l'équation posée par le patronat et la droite gouvernementale adepte du libéralisme économique. Assouplir la réglementation afin de licencier plus rapidement, plus aisément et à moindre coût, permettrait au marché du travail d'être plus fluide et serait dès lors, synonyme de création d'emplois. Cette antienne, constamment démentie par les chiffres, cache en réalité une véritable institutionnalisation de la précarité.
- Page 32**
Du colonialisme au communautarisme : la République à l'épreuve
par **Bachir Hadjadj**, participe activement à la vie politique et syndicale algérienne, lors des premières années de l'indépendance. L'évolution du pays, après le coup d'Etat de 1965, le conduit à quitter l'Algérie et à mener une carrière au sein d'institutions de lutte contre le sous-développement en Afrique sub-saharienne. Devenu écrivain, il est lauréat du Prix Seligmann 2007 pour "Les voleurs de rêves" (Albin Michel), qui, à travers l'histoire de sa propre famille, fait vivre cent cinquante ans d'histoire de l'Algérie.
Les descendants des immigrés sont devenus aujourd'hui français pour la plupart, alors que le regard posé sur eux n'a pas varié, entraînant leur éviction vers les banlieues, et la précarisation de leur situation. Pour ne pas avoir admis que c'est le regard colonial dévalorisant, porté durant des dizaines d'années sur les populations immigrées fragilisées, qui persiste, la société se retrouve dans une impasse, à la merci de tous les pompiers pyromanes.
- Page 38**
La déontologie de la sécurité
par **Pierre Lyon-Caen**, magistrat, ancien chargé de mission pour la législation et les affaires civiles de 1981 à 1985, juge d'instruction, procureur de la République à Nanterre (Hauts-de-Seine), substitut à l'administration centrale du ministère de la Justice, avocat général honoraire à la Cour de Cassation.
Appliquer la loi s'impose à tous les citoyens. Pour ceux d'entre eux auxquels sont confiées des missions de sécurité, cette obligation présente une acuité particulière : chargés de faire respecter la loi, ils se doivent évidemment de l'observer eux-mêmes rigoureusement. Au rôle primordial de l'autorité judiciaire, il convenait d'ajouter une autorité administrative indépendante, apte à examiner les manquements allégués dont elle est saisie : telle est l'une des missions de la CNDS (Commission nationale de Déontologie de la Sécurité) aujourd'hui menacée.
- Page 43**
D comme droit... ou discrimination : la HALDE, entre les rigidités de la loi et la vraie vie des gens
par **Louis Schweitzer**, Président de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE), ancien élève de l'ENA, inspecteur des finances. Directeur de Cabinet du ministre du Budget, Laurent Fabius, en 1981, nommé successivement directeur de contrôle de gestion, directeur financier, directeur général puis P-D-G du groupe Renault dont il préside actuellement le Conseil d'administration. Ancien président du Festival d'Avignon, président de la Société des Amis du Musée du quai Branly, il préside également, depuis février dernier, le conseil de surveillance du journal "Le Monde".
Créée par la loi du 30 décembre 2004, la HALDE a pour mission de lutter contre les discriminations et de promouvoir l'égalité, elle traite les réclamations qui lui sont adressées, elle peut formuler des recommandations auprès des acteurs privés mais aussi des pouvoirs publics. S'efforçant d'abord d'apporter la meilleure solution à la victime, elle cherche aussi à élargir la portée de sa décision en formulant une recommandation générale. Car les discriminations ne se concurrencent pas, elles se cumulent.
- Page 47**
Exemple à suivre : Arts, mémoires et histoire
- Page 51**
Les actions de la Fondation Seligmann
- Pages 55**
Livres : "Liberté, Égalité, Discriminations" par Patrick WEIL

René CAPITANT

LA LOI EN RÉGIME DÉMOCRATIQUE

Texte paru dans le N° 1 d'Après-demain en novembre 1957.

Nous sommes heureux -émus, aussi- de publier dans ce numéro, un texte qui figurait, voilà près de cinquante et un ans, dans la toute première livraison d' "Après-demain", et qui, non seulement n' a pas pris une ride mais mérite encore d' être lu attentivement aujourd' hui. S' ils s' inspi- raient de cette magistrale leçon, quelques-uns de nos gouvernants d' aujourd' hui ne perdraient pas leur temps.

Juriste exigeant, scrupuleux et passionné, René Capitant dont je veux ici saluer la mémoire, fut plus et autre chose que le ministre ombrageux et intransigeant du Général de Gaulle, en 1968-69.

*Dès le début des années 1930, René Capitant milite au sein du Comité de vigilance des intellec- tuels antifascistes. Observateur lucide et éclairé de la montée du nazisme, il ne sera pas entendu par ses contemporains. Examinant les aspects essentiels du modèle étatique du Troisième Reich et de la société hitlérienne, prévoyant avec une logique imparable la marche vers la guerre, ses écrits d' alors -depuis peu rassemblés et publiés (**Face au nazisme, 1933-1938. Collections de l'Université Robert Schuman, Presses universitaires de Strasbourg**)- frappent l' historien par leur lucidité, leur précision et rappellent aux juristes que l' observation du droit ne saurait être sépa- rée de l' analyse des idéologies politiques et des réalités sociales.*

Dès cette époque, René Capitant s' oriente vers l' action publique, devenant, en 1936, chargé de mission au cabinet de Léon Blum.

Dès l' appel du 18 juin, il contribue à Clermont-Ferrand -base de repli de l' Université de Strasbourg- à la fondation du mouvement de résistance Combat. Il crée le mouvement "Combat- Empire" qui participe au débarquement des Alliés en Afrique du Nord et accueille, en mai 1943, De Gaulle à Alger. Ce dernier le nommera Commissaire à l' Instruction publique du Comité français de la Libération, puis Ministre de l' Éducation Nationale du Gouvernement Provisoire, du 9 septembre 1944 au 21 octobre 1945.

Professeur à la Faculté de Droit de Paris à partir de 1951, René Capitant poursuit alors son action de militant, comme délégué général de l' Union gaulliste pour la IVe République, puis président du Conseil national du RPF. En 1953 et 1954, il apportera cependant son soutien public à Pierre Mendès France. Il suspendra ses cours en signe de protestation à la suite du "suicide" à Alger, le 23 mars 1957, d' Ali Boumendjel, son ancien étudiant, qui se serait, selon la version officielle du gouvernement de Guy Mollet, défenestré afin d' échapper à un interrogatoire.

Président de la Commission des Lois de l' Assemblée nationale de 1962 à 1968, René Capitant sera Ministre de la Justice dans les gouvernements Pompidou et Couve de Murville dès le 31 mai 1968. Cet homme de devoir et de fidélité quittera le gouvernement et se retirera de la vie politique dès l' annonce du départ de De Gaulle, après le référendum du 27 avril 1969 ; il décédera un an plus tard. De sa présence et de son actualité, le présent texte porte amplement témoignage.

Françoise Delpla

LES PRINCIPES

La loi est à la fois source de commandement, source d'obligations pour le citoyen -et par là elle lui semble souvent redoutable- mais elle est aussi la grande protectrice, celle qu'on invoque contre l'arbitraire- et par conséquent elle est tutélaire et bienfaisante pour le même citoyen.

Je voudrais d'abord bien faire apparaître devant vous ce double aspect de la loi.

LA LOI - SOURCE DE TOUTES LES OBLIGATIONS

La Loi, comme je le disais à l'instant, impose des obligations au citoyen. C'est même là son contenu essentiel et unique : la Loi n'est pas faite pour autre chose que pour imposer des obligations à ceux qui y sont soumis. Lorsqu'on veut analyser le contenu d'une loi, extraire de la masse des articles et des dispositions qui la constituent ce qu'il y a d'essentiel en elle, ce qu'elle apporte de nouveau, il n'y a pas de meilleure méthode que de rechercher quelle est l'obligation nouvelle qu'elle impose au citoyen, quelle est l'obligation ancienne dont elle vient modifier les modalités.

Une loi sur la Sécurité sociale, qu'est-ce ? Sinon, dans son tréfonds, l'obligation faite aux Français de subir en commun certain risque, de socialiser certains risques, c'est-à-dire de prendre l'engagement entre eux de supporter en commun les conséquences de celui-ci. Obligation de solidarité, c'est là le fond de la loi de Sécurité sociale. Qu'est-ce que le Code Pénal, sinon l'interdiction faite au citoyen de commettre certains actes qualifiés crimes ou délits, et interdiction sanctionnée par des peines ? La loi pénale est une interdiction, c'est-à-dire une obligation négative. Quand j'emploie le mot obligation pour définir la Loi, il faut naturellement l'entendre dans ses deux sens, soit une obligation positive, c'est-à-dire l'obligation de faire quelque chose, comme dans le cas de la Sécurité

sociale, obligation de solidarité active à l'égard du voisin, ou obligation négative, obligation de s'abstenir de tel ou tel acte, autrement dit interdiction de faire tel ou tel acte.

La Loi est la source de **toutes** les obligations. En principe, dans notre régime, il n'y a pas d'obligation légitime si elle n'a pas sa source dans la Loi. Le législateur seul peut ainsi commander aux Français. Toutes les autres autorités dans l'Etat, que ce soit le pouvoir exécutif ou le pouvoir judiciaire, ne peuvent rien d'autre à l'égard de leurs concitoyens que de veiller à l'application de la Loi, c'est-à-dire à ce que les citoyens exécutent bien les obligations que la Loi leur impose. Elles peuvent déterminer les modalités selon lesquelles ces obligations seront exécutées, mais elles n'ont pas en principe le droit d'imposer des obligations nouvelles, sinon dans la mesure où le législateur lui-même l'a permis. La Loi, c'est elle qui commande -et souverainement- dans notre régime politique. Quand la Loi a imposé une obligation, il n'y a pas de recours contre elle, il n'y a plus qu'une attitude pour le citoyen, c'est l'obéissance. Et Alain dans ses "**Propos**", Alain le radical, a mis l'accent avec une force particulière sur le devoir d'obéissance à l'égard de la Loi.

Mais dans la mesure où la Loi commande, où elle nous impose des obligations et nous dresse des interdictions, n'est-elle pas redoutable ? En effet, c'est avec un sentiment d'inquiétude que le citoyen moderne prend connaissance du "**Journal Officiel**", de ses innombrables obligations qui, jour après jour, semblent venir restreindre la liberté de chacun. La Loi paraît à beaucoup de nos contemporains comme une sorte de mal, comme en tous cas l'ennemi de leur liberté.

Pourtant, il est nécessaire qu'une autorité existe dans une société ; l'anarchisme, c'est-à-dire la doctrine qui rêve de supprimer l'autorité publique, le pouvoir de com-

mandement, est une utopie. Seule une société d'anges ou de dieux, comme disait Jean-Jacques Rousseau, pourrait s'accommoder de l'absence de pouvoir : une société où chacun emporterait en soi tellement fort le sentiment de son propre devoir qu'il aurait en quelque sorte la Loi inscrite en lui-même et qu'il lui obéirait d'avance, avant même qu'on la lui ait édictée, avant même qu'on l'ait promulguée, sans qu'on ait jamais besoin de la sanctionner. Dans les sociétés humaines, où les individus ne sont pas des anges, l'absence de pouvoir politique et de sanction ne peut conduire qu'au désordre, c'est-à-dire à la violence, à l'injustice. Ainsi, **toute recherche de la justice suppose** -c'est un postulat de toute la pensée politique- **un pouvoir de commandement et justifie la Loi dans l'aspect que je viens de faire apparaître devant vous.** Nous pouvons mieux comprendre maintenant comment la Loi peut, par ailleurs, être protectrice. La Loi est protectrice dans la mesure où **elle seule** a le droit de commander, dans la mesure où le pouvoir de commandement est le privilège du législateur et se trouve, par conséquent, retiré au pouvoir exécutif et au pouvoir judiciaire. Ce rôle protecteur de la loi, il est exprimé par un mot dérivé de loi, c'est la **LEGALITE**. Faire régner la légalité, c'est le postulat, c'est un des principes de la démocratie. **Il n'y a pas de liberté sans légalité**, et si nous avons fortement protesté pendant ces derniers mois, c'est précisément parce que la légalité était violée.

LA LOI PROTECTRICE

Qu'est-ce que la légalité ? La légalité, c'est la conformité à la Loi. Si la Loi commande, elle est seule à commander. Et les autres, que ce soient les citoyens, les simples particuliers, ou que ce soient les Pouvoirs Publics, les Ministres, le Gouvernement, les administrateurs à quelque échelon qu'ils soient : préfets, maires, administrations spécialisées, que ce soient enfin les juges, qui ont le glaive de la Justice en mains, tous, hors le législateur, sont au service de la Loi, doivent agir de façon

légale, c'est-à-dire conforme à la Loi. Et des procédures, des sanctions doivent être prévues pour que toute illégalité soit sanctionnée. Notre droit français, c'est un de ses grands mérites, est un de ceux qui a poussé le plus loin ce contrôle de la légalité. Nous avons tout un ordre de tribunaux judiciaires, qui sont chargés de faire respecter la légalité par chaque citoyen, et notamment la légalité dans l'emploi de la violence. La violence ne peut jamais être au service de la Loi. Et nous avons, en outre, les premiers dans le monde, institué un système de tribunaux administratifs, qui impose le respect de la légalité à tous les administrateurs. Lorsqu'un décret est contraire à la Loi, si haut soit-il, fût-ce un décret-loi, quelle que soit son importance politique, n'importe quel citoyen, à la seule condition qu'il y soit intéressé -et la jurisprudence a même entendu cet intérêt très largement- peut intenter contre cet acte illégal un recours pour excès de pouvoir, qui ira devant les tribunaux administratifs au sommet desquels siège le Conseil d'Etat, et pourra obtenir l'annulation de l'acte. Sans doute y a-t-il des débats à respecter, mais le principe existe : tout acte illégal, que ce soit d'un particulier ou d'une autorité publique, est l'objet de sanctions qui, ou bien l'annulent si c'est un acte juridique, ou le répriment si c'est un acte matériel. De telle sorte que **la grande arme du citoyen contre l'arbitraire, la grande défense de la liberté et de la justice pour le citoyen, c'est la légalité.** C'est le principe de légalité. Dans la mesure où un acte est contraire à la Loi, le citoyen est armé contre lui. Mais si la Loi elle-même était injuste, le citoyen serait désarmé, puisque la Loi est souveraine.

LES CONDITIONS DE LA DEMOCRATIE

C'est là précisément le grand problème. La justice, et par conséquent la démocratie, ne peuvent être complètement réalisées qu'à deux conditions : primo que la légalité soit respectée, et je viens de vous dire comment, et, deuxièmement aussi, à

condition **que la Loi soit juste**. Car si la Loi est injuste, à quoi sert la légalité ? La conformité à l'injustice ne peut pas devenir la Justice et l'essentiel de la démocratie consiste précisément à fournir une réponse à cette question : comment faire que la Loi soit juste ? Longtemps, à l'époque monarchique, on n'a pas trouvé d'autre réponse à cette question que celle qui consiste à faire appel au Roi, au souverain juste, qui porte la justice en lui, le bon tyran, le monarque éclairé, le monarque philosophe, ou tout au moins entouré de philosophes et qui par conséquent par la Loi fera régner la Justice qu'il porte en lui-même. Peut-être, en effet, lorsqu'il se trouve un homme assez sage pour savoir ce qu'est la Justice et la faire toujours triompher sur ses propres instincts, sur ses propres désirs, sur ses propres intérêts particuliers, dans la mesure où un tel homme peut exister, peut-être ce régime est-il susceptible de faire régner la Justice. Mais peut-être... car qui nous garantira que le souverain est précisément cet homme juste, et s'il l'était hier, qu'il le sera encore demain ? Aussi cette solution n'est-elle pas la solution moderne, la solution démocratique. Qu'est-ce que la solution démocratique ? C'est de confier le pouvoir législatif, c'est-à-dire ce pouvoir suprême de commandement, non pas à un homme en particulier, mais à l'ensemble des citoyens, à tous les citoyens, de telle sorte que lorsque la Loi commande, lorsque la Loi impose une obligation, c'est finalement le citoyen qui se commande à lui-même, c'est l'homme qui s'impose à lui-même une règle de conduite sociale. La Loi en régime démocratique, ce n'est pas l'obligation qu'un tiers nous impose, par une volonté qui trouverait je ne sais où le droit d'affirmer sa supériorité sur autrui, **la Loi en Démocratie, c'est la règle que les citoyens s'imposent à eux-mêmes**, parce qu'ils ont reconnu dans cette obligation une des conditions de l'ordre social et de la justice entre eux.

C'est cela la grande découverte de la Démocratie. On peut exprimer ce changement de façon peut-être un peu pédan-

tesque en recourant à deux mots que les auteurs allemands ont employé plus fréquemment que les auteurs français (ce n'est pas une recommandation pour cette terminologie – mais elle me semble malgré tout assez frappante, ne serait-ce que comme moyen mnémotechnique). **La Démocratie, c'est la substitution à l'antique hétéronomie, de la moderne autonomie**. L'hétéronomie, c'est précisément le pouvoir attribué à un homme d'imposer la loi, sa loi à un autre. Rapport de domination d'un homme sur des sujets. L'autonomie, c'est au contraire le droit reconnu à l'individu de s'imposer sa règle à lui-même, et c'est le principe de légitimité posé, que l'individu -que l'homme- est seul souverain de lui-même. Si on veut que ce principe d'autonomie ne dégénère pas en anarchie pure et simple, il n'y a pas d'autre moyen de résoudre cette contradiction apparente que de dire : la Loi doit être l'expression de la volonté de tous, de sorte que chacun en obéissant à la Loi n'obéisse finalement qu'à lui-même.

Celui qui a eu l'illumination la plus extraordinaire de ce nouvel ordre social possible, vous l'avez tout de suite reconnu, dans les quelques expressions que j'ai employées et qui lui sont directement empruntées, c'est Jean-Jacques Rousseau.

JEAN-JACQUES ROUSSEAU, PÈRE DE LA DÉMOCRATIE

Comprenez bien que si Jean-Jacques Rousseau est un grand penseur politique, c'est parce qu'il est le premier, et je dirais volontiers aujourd'hui encore le seul à avoir clairement vu et clairement défini ce qu'est la Démocratie, à avoir aperçu que la Démocratie est fondée sur cette loi d'autonomie. Mais pour qu'une Démocratie soit conforme à ses principes, pour qu'elle soit vraiment démocratique si je puis employer ce pléonasme, pour qu'elle soit légitime, il faut qu'elle remplisse certaines conditions : celles qui découlent de la définition que je viens de vous donner et que Jean-Jacques Rousseau a très clairement exprimées si l'on veut traduire la langue de son

“**Contrat Social**” dans notre langue contemporaine. Ces conditions de la légitimité de la démocratie ne sont rien d'autre que les deux grands principes inscrits dans la devise de la République en 1789 et en 1792 : Liberté, Égalité. Il faut, primo, nous enseigne Rousseau, que la Loi émane de tous, qu'elle soit la volonté de tous, c'est-à-dire qu'elle soit votée par tous les citoyens. Il n'y a pas de démocratie autrement. Les procédures du vote peuvent changer -et elles sont nombreuses- mais il n'y a de Démocratie que lorsque la Loi est vraiment l'expression de la volonté des citoyens ; sinon nous retombons dans une hétéronomie, nous ne sommes plus dans l'autonomie.

Mais deuxième condition, sur laquelle notre penseur a eu raison d'insister, il ne suffit pas que la Loi émane de tous, il faut encore qu'elle s'applique à tous. Qu'elle soit faite pour tous et non pas pour quelques-uns. Si la première condition traduisait l'idée de **liberté**, car l'homme est libre à partir du moment où il n'obéit qu'à la Loi à laquelle il a consenti, la seconde condition répond à l'idée, elle, d'**égalité**. Car si la Loi s'applique à tous, cela veut dire qu'elle est égale pour tous. Une loi qui ne s'applique qu'à quelques-uns est une loi discriminatoire, qui impose une condition à certains hommes et qui en décharge d'autres. Elle n'est pas juste. Nous avons appris, dans un passé qui n'est pas très ancien, que les lois discriminatoires sont en effet le type même des lois injustes. La Loi n'est juste que si, émanant de tous, elle s'applique à tous. Car si elle ne s'applique pas à tous, si elle n'impose une obligation

qu'à une minorité, la majorité impose unilatéralement sa volonté à la minorité. Nous retombons dans ce que j'appelais tout à l'heure l'hétéronomie, et parce que l'oppression est le fait d'une foule, elle reste oppression : elle n'est, elle ne devient pas la justice. Il n'y a de justice que lorsque chacun n'obéit qu'à lui-même, c'est-à-dire lorsque tous commandent à tous. Si un petit nombre commande à la multitude, c'est la monarchie ou l'aristocratie, mais si la multitude impose l'esclavage à une minorité, ce n'est pas la Démocratie non plus. La démocratie athénienne n'était pas une démocratie véritable, puisqu'elle s'accommodait de l'esclavage. **La Démocratie suppose l'émancipation de tous, et elle ne peut résulter que de la domination de chacun sur soi-même.** Voilà les conditions de la véritable démocratie, telles que Rousseau les a définies, et telles que le citoyen doit les connaître. S'il y avait un catéchisme civique -il devrait y en avoir un (d'ailleurs Rousseau le demandait)- les deux premières questions, et les deux premières réponses de ce catéchisme seraient celles-là.

Il n'est pas vrai que toutes les lois soient justes ; après tout, Pétain appelait ses lois des lois, et d'ailleurs cette appellation suffisait à certains juristes aveugles pour dire : “**C'est la loi, inclinons-nous.**” Hitler aussi faisait des lois, ça ne les rendait pas justes ; par conséquent la justice ne dérive pas d'un mot, parler de la souveraineté de la loi, ça n'est pas démocratique, ça n'est juste qu'à condition de définir les conditions de la légitimité démocratique de la Loi. Et je viens de le faire devant vous.

L'APPLICATION DES PRINCIPES

Mais après le plan des principes, venons-en maintenant au plan des réalités, de l'application pratique. Bien que je ne sois pas de ceux qui acceptent facilement de mettre un fossé entre le principe et l'application, je veux bien admettre qu'il n'est pas possible de réaliser la démocratie absolument

à cent pour cent ; une rigueur absolue dans l'application de ces conditions ne serait pas sage, trop vouloir conduit souvent à tout manquer. Il faut tout de même, dans la rigueur même des convictions, introduire un minimum de réalité. Voyons donc dans quelle mesure ces deux conditions de la

légitimité de la Loi peuvent être réalisées par notre régime français. Parce que notre régime français, qui est tout de même un des plus démocratiques du monde, n'est pas la démocratie parfaite ni la démocratie absolue ; et rien n'est plus dangereux que de croire que notre régime, tel qu'il fonctionne aujourd'hui, soit le meilleur des meilleurs. Rien n'est plus fait pour arrêter tout désir de réforme, et tout appétit de justice. Si on nous met au paradis, immédiatement nous cesserons d'avoir un désir, et même le désir de nous améliorer puisque nous serons parfaits. Mais nous ne sommes pas encore au paradis. Nous ne sommes que des hommes, même nous Français, cherchant péniblement la voie vers la démocratie, et nous trompant bien souvent.

Il y a, voyez-vous, deux grandes difficultés dans l'application de ces conditions, dont on pourrait dire que ce sont les deux problèmes fondamentaux de toute politique démocratique : c'est d'abord le **principe de la majorité** ; la démocratie pratique substitue au principe d'unanimité, qui est pourtant exigé par Rousseau, exigé par la définition, un principe de majorité. C'est une sorte de pis aller, mais c'est un pis aller. Et ce passage de l'unanimité à la majorité n'est pas sans soulever de graves problèmes, dont je dirai un mot. La seconde difficulté – je les énumère toutes deux de façon à ce que vous voyez plus clair dans mon développement – est particulièrement sensible en France. C'est celle du **régime représentatif**, qui tend à donner le pouvoir législatif, non pas au peuple lui-même, mais à ses représentants. Là encore c'est un pis aller, comme la loi de la majorité. C'est un pis aller acceptable dans une certaine mesure, mais qui peut être dangereux et peut conduire sur la voie de l'anti-démocratie.

LA LOI DE LA MAJORITE

Examinons dans quelle mesure il est acceptable de remplacer l'unanimité par la majorité et le vote populaire par le vote de ses représentants. Voilà les deux grands

problèmes fondamentaux de toute réforme constitutionnelle notamment. D'abord la loi d'unanimité est la loi de majorité. Il est incontestable qu'exiger l'unanimité, c'est le plus souvent condamner la loi à ne pas se former, et donc condamner une société à l'anarchie ; car mettre tout le monde d'accord, permettre à un seul citoyen opposant de mettre obstacle à la formation de la loi, c'est se condamner à n'avoir pas de loi. Or je vous l'ai dit, il faut qu'il y ait une loi, il faut qu'il y ait une discipline commune, il le faut non seulement pour l'ordre mais aussi pour la justice. Sinon c'est la libre carrière donnée à chacun d'abuser de son voisin, d'abuser de sa force ou de sa ruse, pour priver ou pour dépouiller son voisin ; la loi, qui commande et qui protège est nécessaire ; et c'est pourquoi les démocraties réelles ont été conduites toutes à substituer, au moins dans la majorité des cas, la majorité à l'unanimité ; on a, il est vrai, dans beaucoup de pays, maintenu des majorités renforcées, de deux tiers, de trois quarts, pour la modification de certaines lois importantes, notamment des lois constitutionnelles, mais les lois ordinaires sont néanmoins laissées à la volonté de la majorité des citoyens.

Il faut admettre que cette pratique est justifiée par la nécessité où la structure sociale nous place ; et par conséquent il ne faut pas condamner la majorité au nom d'une rigueur qui serait excessive ; mais il faut bien voir que dans certains cas la majorité peut être source d'oppression. Et notamment la majorité devient source d'oppression lorsqu'elle joue dans une société qui n'est pas homogène. Si dans un groupe humain, deux races sont en présence, ou deux langues, ou deux religions différentes, ce qui est très fréquent, et que la majorité profite de sa majorité pour réserver certains droits à une race et les retirer à l'autre, sous prétexte qu'elle est minoritaire, ou si elle profite de sa majorité pour imposer une religion, SA religion à tous les autres, au mépris de leur liberté de conscience, ou si elle veut, sous prétexte d'unification, imposer SA langue à la

minorité, il est incontestable qu'un tel agissement est une oppression. Innombrables sont les exemples de ces minorités opprimées qui se révoltent, contre la loi démocratique elle-même ou contre la loi de majorité identifiée faussement à la loi de démocratie. Et c'est pourquoi la pensée politique française introduit sur ce plan dans la théorie démocratique, très largement et très profondément, un corollaire essentiel, c'est **l'idée nationale**.

L'IDEE NATIONALE

Aujourd'hui nous sommes souvent tentés d'opposer l'idée nationale à l'idée démocratique, le nationalisme à la démocratie. C'est vrai dans un certain sens du mot nationalisme, mais à d'autres égards il est profondément juste que la démocratie, c'est-à-dire la loi de majorité, la démocratie pratique, ne puisse s'appliquer légitimement que dans un groupe humain suffisamment homogène, formant ce qu'on appelle justement une Nation. La démocratie peut jouer dans une nation, parce que dans une nation la minorité accepte la loi de la majorité, sachant qu'elle ne sera pas opprimée par celle-ci, parce qu'il y a une conformité, un mélange des intérêts suffisant pour que la majorité ne soit pas pré-établie, mais que chacun alternativement, selon ses opinions individuelles, ait la possibilité d'être alternativement de la majorité et de la minorité. Si la majorité joue ainsi dans un milieu homogène comme une conséquence de la liberté d'opinion de chacun, elle est juste, elle est acceptable, elle est la forme pratique qu'il faut considérer comme acceptable de la démocratie. Mais si la loi de majorité, dans un groupe qui n'est pas une nation, ou dans un groupe qui est constitué par plusieurs nations, veut imposer sa loi, alors la minorité se révolte, et la démocratie exige donc qu'il y ait un correctif à la loi majoritaire. Et ce correctif, nous Français, nous commençons à l'apercevoir, c'est **l'idée fédérale**, qui consiste à permettre à chaque groupe suffisamment homogène de se constituer en unité distincte, de mettre en commun ce qui est commun, mais de garder en propre ce qui est propre.

L'IDEE FEDERALE

Quand plusieurs nations sont ensemble, elles peuvent créer un pouvoir législatif commun, mettre en commun leurs intérêts économiques, définir les droits de la personne qui sont communs à tous. Mais elles ne pourront pas mettre en commun les questions religieuses ou les questions proprement ethniques, ou même les problèmes de solidarité dans des milieux économiques et sociaux trop différents où la loi de solidarité ne peut pas être la même. Là où par conséquent la loi de majorité risque d'être oppressive, le fédéralisme doit être sa compensation nécessaire, au nom de la démocratie ; le fédéralisme n'est pas une idée distincte, il n'est qu'une application de la démocratie, un correctif nécessaire du fait que notre démocratie pratique est une loi de majorité et non une loi d'unanimité ; car si la démocratie était une loi d'unanimité, les minorités ne pourraient jamais être opprimées puisque la loi ne se formerait qu'avec leur consentement. C'est dans la mesure où la démocratie pratique abandonne la loi d'unanimité et y substitue la loi de majorité qu'elle peut devenir oppressive et que par conséquent elle doit comporter un correctif : le fédéralisme.

LA LAÏCITE

Mais il n'y a pas que le fédéralisme. Il y a une autre idée, que la République française a aperçue et pratiquée, et dont elle a fait la théorie le plus complètement et pour la première fois dans le monde, c'est **la théorie de la laïcité**. Si vous entendez ce mot dans un sens très large, c'est le principe qui veut que, dans la mesure où il y a des diversités de groupes dans la nation, des diversités essentielles au groupe minoritaire, dont la violation serait une sorte de violation de conscience de cette minorité, il faut les mettre en dehors de la loi. La Loi ne doit pas imposer une obligation déterminée sur ce plan, notamment sur le plan religieux : la France est un pays de religions diverses et de philosophies diverses. Nous en tirons une conséquence : ou bien la Loi en France sera respectueuse de toutes les religions, c'est-à-dire ne permet-

tra pas à la majorité d'imposer sa loi à la minorité, ou alors si la Loi n'est pas tolérante, il faudra admettre un fédéralisme. Pour éviter un fédéralisme religieux et pour sauver son unité, la République française a choisi la laïcité. C'est très sage, mais la laïcité, c'est une espèce de barrière donnée à toute la puissance du législateur, et l'interdiction faite au législateur de pénétrer dans certains domaines, dans le domaine de la conscience, sinon pour établir des lois de protection de la liberté de chacun.

Vous voyez que de toutes façons, la puissance majoritaire doit être limitée par le respect des droits essentiels des minorités, sinon, l'approximation acceptable pour la majorité cesse d'être acceptable et devient injuste.

Concluons en ce qui concerne la France. Nous pouvons donner à notre pays d'abord un éloge, un satisfecit, peut-être parce qu'il est un des pays où les guerres de religion ont été les plus terribles et les plus atroces, il en a tiré cette conclusion sage de la laïcité. La laïcité, c'est non seulement un principe de la République, mais c'est un principe de la démocratie. (Il est vrai que mon opposition de la République et de la démocratie est un peu subtile peut-être, bien qu'à mon avis ce soient deux notions distinctes). Reconnaissons que la France a raison de pratiquer la laïcité, et dans la mesure où nous le reconnaissons, veillons à ce que cette conquête ne soit pas abandonnée.

Mais il y a un autre plan, sur lequel au contraire la tradition politique, la pensée politique française est tout à fait aveugle : c'est le plan du fédéralisme. Notre tradition est violemment hostile au fédéralisme, depuis la condamnation des Girondins, et je crois que c'est cette condamnation du fédéralisme qui nous empêche aujourd'hui, ou qui nous a empêchés jusqu'à présent – car j'ai tout de

même bon espoir que l'évolution amènera une solution – de résoudre démocratiquement le problème des territoires d'outre-mer. Il est impossible de ne pas reconnaître qu'il y a des diversités ethniques entre la Métropole et les territoires d'outre-mer ; et on ne pourra en tenir compte autrement que par le fédéralisme. Il n'y a pas de solution démocratique. Jusqu'à présent nous avons fait prévaloir des solutions de domination : parce que les hommes d'outre-mer n'étaient que des sujets, ils n'étaient pas des citoyens. Même depuis la dernière guerre nous ne leur avons accordé que des droits restreints, puisque leur représentation au Parlement est bien loin d'être ce à quoi leur nombre leur donnerait droit ; et toute république unitaire, même laïque, me semble impossible à organiser, car la Métropole sent très bien que si elle donnait des droits de vote de façon absolument égalitaire aux hommes d'outre-mer, alors la loi de majorité risquerait de se retourner contre elle, et c'est la Métropole qui, dans une certaine mesure, risquerait de devenir la sujette des territoires d'outre-mer, ce qui serait aussi injuste que l'a été la solution précédente. **Il est absolument impossible de concevoir, et par conséquent de réaliser un régime démocratique qui englobe la Métropole et la France d'outre-mer, si on n'y introduit pas à la fois la laïcité, très utile contre certains fanatismes qui peuvent se réveiller dans les territoires d'outre-mer (ils sont toujours prêts à se réveiller, même en France) et d'autre part le fédéralisme.** Les deux conditions doivent jouer ; l'unité nationale de la Métropole est assez complète pour qu'en effet nous puissions là nous passer du fédéralisme. Mais ce n'est pas possible si nous voulons étendre la démocratie aux territoires d'outre-mer....

René CAPITANT

Faute de place, nous n'avons pu publier l'intégralité de l'article. Mais ceux de nos lecteurs qui souhaitent lire la suite qui développe une analyse du régime représentatif, peuvent la commander à Après-demain – BP 458-07 75327 Paris, ou par mail à apres-demain@wanadoo.fr, en précisant leur qualité d'abonné à notre Journal et leur adresse mail.

Pierre JOXE

LA LOI EST-ELLE “L'EXPRESSION DE LA VOLONTÉ GÉNÉRALE” ?

C'est ce qu'affirmait la Déclaration des Droits de l'Homme dans son article 6, il y a un peu plus de 200 ans... Mais aujourd'hui ?

Ce fameux article, célébré depuis si longtemps, est pourtant à la fois incompréhensible et dépassé ! Complètement incompréhensible, depuis son origine et définitivement dépassé par l'évolution de l'Union européenne. Il serait utilement abrogé par une réforme constitutionnelle qui s'inspirerait (enfin !) plus d'Emmanuel Kant que de Jean-Jacques Rousseau.

En effet, bien que tout le monde ait à la bouche la première phrase de l'article 6 : **“La loi est l'expression de la volonté générale”**

et dans un coin de la tête la deuxième : **“tous les citoyens ont droit de concourir personnellement ou par leurs représentants à sa formation”**.

Ce texte lumineux est obscur car il cumule trois tares : Ambiguïté. Imprécision. Contradiction.

L'ambiguïté porte sur le mot **“Loi”**.

L'imprécision altère le concept de **“volonté générale”**.

La contradiction éclate dans la deuxième phrase qui mine souterrainement la première, depuis deux siècles.

AMBIGUÏTÉ

L'ambiguïté de ce texte tient à l'ambiguïté du terme **“Loi”**. Qu'est-ce que la loi ?

Dans la langue française, **“la Loi”**, cela peut être le droit en général. C'est ce que

l'on entend quand on dit qu'un acte est **“illégal”**, contraire à la loi, contraire au droit.

Mais la loi, c'est aussi en français juridique la règle de droit formellement édictée par le législateur -l'Assemblée Nationale et le Sénat- et promulguée par le Président. Dans cette acception, le mot **“loi”** ne s'oppose pas à illégal, il s'oppose aux autres normes juridiques, supérieures ou inférieures : droit constitutionnel qui doit être respecté par la loi ; droit réglementaire qui doit respecter la loi.

Paradoxalement aujourd'hui, bien que les **“lois”** -les lois votées par le Parlement- se soient multipliées presque à l'excès, c'est encore ailleurs que se fabrique une grande partie du droit applicable dans la France d'aujourd'hui et surtout de demain.

Ailleurs, c'est à Bruxelles ou Luxembourg, les lieux des institutions européennes où s'élaborent des **“directives”**, des **“règlements”**, de multiples normes qui s'imposent aux Français et qui ont ou auront force de **“Loi”** après avoir été plus ou moins **“transposées”** dans nos codes, comme **“greffés”** sur nos **“lois”** ou sur nos décrets. Elles ont ou auront certes force de loi, mais sans avoir jamais été approuvées ni par le peuple idéal de Rousseau rassemblé sous un chêne, ni même par le Parlement français.

En effet, notre droit reconnaît que la loi s'impose à tous, mais il ajoute que les traités internationaux s'imposent à nos lois. Notre Constitution a même été modifiée (articles 88-1 à 88-7) pour rendre possibles des abandons de souveraineté ou des transferts de souveraineté, dont on ne

peut pas savoir si ils auraient comblé d'aise Jean-Jacques Rousseau, ou si ils l'auraient fait périr d'une attaque d'apoplexie.

Car après tout, on pourrait considérer que la souveraineté populaire a été transférée au peuple de l'Europe, aux peuples de l'Union Européenne. On pourrait dire que la "volonté générale" qui nous intéresse désormais -du moins dans les vastes domaines de compétences de l'Union Européenne- c'est une volonté générale européenne. Rousseau, citoyen de Genève et citoyen d'une Suisse déjà confédérale, ne pourrait pas démentir qu'un système représentatif qui a fédéré les cantons Suisses où l'on parle quatre langues différentes peut aussi s'appliquer à l'Europe entière.

Ce n'est pas exactement ce que nos ancêtres avaient en tête, en 1791. Encore que... (voir Art. 3)

IMPRÉCISION

Mais à l'ambiguïté du terme "loi" s'ajoute hélas l'imprécision de l'expression "volonté générale". Evidemment, ce n'est pas la volonté de tous. Ce n'est donc pas celle de chacun. C'est la volonté de ceux qui sont majoritaires.

Si l'on s'en tient au texte de Rousseau qui a si longtemps inspiré les républicains en France, on a bien une définition catégorique, qui exclut toute possibilité de régime représentatif :

"La souveraineté ne peut être représentée, par la même raison qu'elle ne peut être aliénée ; elle consiste essentiellement dans la volonté générale, et la volonté ne se représente point : elle est la même, ou elle est autre ; il n'y a point de milieu. Les députés du peuple ne sont donc ni ne peuvent être ses représentants, ils ne sont que ses commissaires ; ils ne peuvent rien conclure définitivement. Toute loi que le peuple en personne n'a pas ratifiée est nulle ; ce n'est point une loi".

Mais l'inflexible Jean-Jacques, pour nous enfermer dans sa logique obsessionnelle,

se pose aussi la question de la liberté... du minoritaire :

"Mais on demande comment un homme peut être libre et forcé de se conformer à des volontés qui ne sont pas les siennes ? comment les opposants sont-ils libres et soumis à des lois auxquelles ils n'ont pas consenti ?" (Contrat Social – IV. II)

La question angoissante ne reste pas sans réponse.

Mais la réponse est peut-être plus angoissante que la question encore, car Rousseau va jusqu'au bout de son système.

"Quand on propose une loi dans l'assemblée du peuple, ce qu'on leur demande n'est pas précisément s'ils approuvent la proposition ou s'ils la rejettent, mais si elle est conforme ou non à la volonté générale, qui est la leur ; chacun, en donnant son suffrage, dit son avis là-dessus, et du calcul des voix se tire la déclaration de la volonté générale" (ibid.).

On peut s'interroger sur la différence entre l'avis que contient le suffrage et la volonté de celui qui l'exprime, mais décidément Rousseau a réponse à tout :

"Quand donc l'avis contraire au mien l'emporte, cela ne prouve autre chose sinon que je m'étais trompé, et que ce que j'estimais être la volonté générale ne l'était pas. Si mon avis particulier l'eût emporté, j'aurais fait autre chose que ce que j'avais voulu ; c'est alors que je n'aurais pas été libre." (ibid.).

Pour compliquer encore les choses, il faut observer que la notion de "volonté générale" exprimée par une majorité peut être fortement tempérée dans le cas où une majorité "qualifiée" est exigée. C'est le cas dans certaines élections ou dans certaines révisions constitutionnelles. On le voit, le concept de volonté générale était parfaitement et mathématiquement construit par Jean-Jacques Rousseau et ses adorateurs, mais aujourd'hui, alors que l'on essaye de voir comment l'opinion fluctue sondage après sondage, plus personne n'arrive à

croire aux théories de Rousseau, merveilleuses et séduisantes par leur perfection formelle...

CONTRADICTION

Enfin le texte contient dès l'origine une contradiction interne, qui s'est démesurément aggravée de nos jours. En vérité si "la loi" est devenue "l'expression de la volonté générale" dans les démocraties qui se sont développées au cours du XIX^{ème} siècle, c'est uniquement à travers le régime représentatif auquel nous renvoie déjà, comme on l'a vu, la deuxième phrase de l'article 6 de la Déclaration.

D'une certaine façon, c'est Emmanuel Kant qui a défini le plus clairement la démocratie. Elle s'oppose au despotisme : Gouvernement où le chef de l'Etat "**substitue sa volonté personnelle à la volonté publique**" ("**De la paix perpétuelle**").

Il est vrai que l'expression "volonté publique" serait beaucoup plus adaptée à la définition de la loi, mais c'est ainsi. Kant est né allemand et nous vivons encore sous le mythe de la "volonté générale".

Evidemment nous avons complètement transposé l'assimilation entre volonté générale et volonté majoritaire au régime représentatif.

La volonté générale c'est le résultat du vote du Parlement. Rares sont les députés français qui accepteraient de considérer qu'en votant contre un projet gouvernemental, ils ont simplement -comme dirait Jean-Jacques- mal apprécié la volonté générale.

Le principe même du régime représentatif a été longuement théorisé au XIX^{ème} siècle et l'idée que "**les gouvernants, réduits au rôle de commis d'exécution du peuple, n'auront d'autre pouvoir que celui de recueillir et de mettre en œuvre les volontés de la majorité des citoyens, vis-à-vis de laquelle ils sont placés dans un état de complète subordination. Un tel régime, a-t-on dit, serait impraticable : il empêche-**

rait toute action gouvernementale sérieuse, méthodique, profitable".

Un autre angle d'attaque contre la conception rousseauiste de la "volonté générale" consista à observer que sa théorie, non seulement livrerait l'individu à la tyrannie des majorités, mais encore pouvait devenir purement arbitraire, voire totalitaire.

C'est donc vers une orientation fort différente que les doctrinaires du XIX^{ème} siècle en France ont cherché à développer certaines idées que Condorcet avait exprimées dès 1788 ; l' "**Essai sur la constitution et les fonctions des assemblées provinciales**" (1^{ère} partie, art. II) interrogeait déjà : "**Ne faudrait-il pas chercher à détruire l'idée dangereuse que les députés ou représentants doivent voter, non d'après la raison et la justice, mais suivant l'intérêt de leurs commettants ?**".

NOVATION

Ces considérations doivent être en grande partie renouvelées par la situation nouvelle créée dans la pratique de la démocratie par la généralisation des sondages d'opinion, de leur fréquence et de l'influence de leur publication.

Ce que Jacques Julliard, dans son essai pénétrant sur l' "opinion" ("**La Reine du monde**" - Flammarion, 2008) analyse avec précision, c'est que le moins de volonté générale aujourd'hui se traduit de deux manières concurrentes.

D'une part, il y a le mécanisme désormais classique des élections à divers niveaux, de la désignation de représentants au suffrage universel direct ou indirect et du fonctionnement des institutions où siègent ces représentants.

Mais d'autre part, il y a le poids croissant de ce que l'on croit pouvoir appeler opinion à partir... de l'idée qu'on se fait de la vie politique. L'opinion publique a toujours été plus ou moins prise en considération par ceux qui ne voulaient pas "aller contre l'opinion". Il a toujours existé des phéno-

mènes d'opinion, des campagnes d'opinion, des revirements dans l'opinion...

Ce qui est nouveau, c'est que les sondages si fréquents, commandés par les médias puis commentés par les mêmes médias, apparaissent par eux-mêmes comme des phénomènes politiques.

Les conséquences en sont spectaculaires : une opinion présumée établie aboutit à la désignation d'un candidat ou d'une candidate plutôt qu'un autre... Une opinion prétendument majoritaire paraît s'imposer à l'action des gouvernements. Elle est invoquée par les élus. Elle est même invoquée contre la loi, comme on l'a vu récemment où le Contrat de première embauche (CPE) a été abrogé peu de temps après avoir été voté, parce que l'opinion s'exprimait bruyamment contre les représentants...

Pendant longtemps, la démocratie représentative apparaissait au fond comme un rempart contre l'opinion et contre ses mouvements ou renversements.

Jean-Jacques Rousseau l'avait bien vu en raillant les Anglais qui se croyaient libres... mais qui ne l'étaient qu'une minute de temps en temps : quand ils votaient pour leurs députés.

On ne connaît pas encore tous les développements de ce phénomène. Ce qui fait réfléchir chacun, c'est ce qui s'est passé en France le 29 mai 2005. La plupart des appareils politiques et la quasi-totalité des organes de presse proclamaient qu'à l'évidence l'intérêt de la France et sa volonté générale était de ratifier une **"Constitution européenne"**.

L'opinion publique avait une opinion différente. Le référendum a envoyé aux oubliettes cette prétendue constitution. Comme ni le Gouvernement, ni le Parlement n'ont pu dissoudre le peuple, on est passé à la suite. Qu'en pense Jean-Jacques ?...

Pierre JOXE

Prochain numéro d'Après-Demain

France 2008, terre inégalitaire.

Droits à défendre, droits à conquérir

1. La fin de l'Etat-Providence. Que peut encore l'Etat ? Que peut le politique ?
2. La sanction de toutes les lois
3. Plus on est riche, plus on a d'avantages, plus on est pauvre, moins on a de droits. Moins on gagne, plus on paie, plus on gagne, moins on paie
4. Les inégalités insidieuses
5. Qui a encore le droit à la santé ?
6. Les pièges de la laïcité positive
7. Les nouvelles solidarités : de la Croix rouge aux Restos du Cœur, du DAL au Secours catholique, ces associations -sur lesquelles se défause l'Etat- peinent à satisfaire la croissance des demandes. En cette affaire, où est l'Etat ?
8. "Tout ça pour ça" ? 40 ans après mai 68
9. La montée des inégalités, menace sérieuse pour la démocratie.

Violaine CARRÈRE

L'ACCUEIL DES ÉTRANGERS : CE QUE LES MOTS DISENT ET CACHENT

L'expression "tradition d'accueil" fait partie des lieux communs du vocabulaire des responsables politiques et des commentateurs de tous bords lorsqu'il s'agit de parler de l'histoire migratoire française.

LES LOIS DE L'INHOSPITALITÉ

Si le mot "tradition" fait référence à l'ancienneté de la venue d'étrangers sur le sol national, alors l'expression est justifiée puisqu'en effet la France est le plus ancien pays d'immigration parmi les Etats d'Europe. S'il s'agit en revanche de qualifier la nature de la relation que la France entretient avec les étrangers, ceux qui séjournent sur le territoire national et ceux qui aspirent à y séjournier, alors la pertinence de l'expression est plus contestable, du moins si l'on admet que le terme "accueil" fait référence à l'hospitalité : recevoir chez soi, selon les règles du "bien recevoir", quelqu'un qui a les qualités d'un hôte.

On peine de fait à trouver trace, au cours des décennies de l'histoire migratoire française, d'efforts des politiques publiques ayant un réel rapport avec cet univers sémantique de l'hospitalité. Le terme d'accueil, lorsqu'il s'agit d'immigrés, est bien plus souvent utilisé en lien avec des estimations de ce qui est posé en termes de "capacité d'accueil", depuis le fameux "**on ne peut pas accueillir toute la misère du monde**" jusqu'à tous les commentaires sur les pénuries d'emplois ou de logement,

voire sur les risques que des "taux excessifs" de présence étrangère, ou le dépassement de prétendus "seuils" feraient courir à la paix sociale : risques -jamais sérieusement démontrés- d'exaspération de la population autochtone, de montée de la xénophobie et du racisme.

Quant aux pratiques et aux dispositifs eux-mêmes, ils conditionnent bien souvent l'accueil à des efforts que les étrangers sont censés faire, à des gages qu'ils sont censés donner d' "intégration", notion régulièrement mise en avant bien que jamais définie.

D'ABORD L'AFFAIRE DU PATRONAT

A l'époque des débuts de l'histoire de l'immigration en France, vers 1850, c'est-à-dire avec le début de la révolution industrielle, les pouvoirs publics ne se préoccupent pas vraiment d'accueillir les migrants : ceux-ci viennent, tout simplement, parce que l'évolution des besoins de l'industrie ne suit pas exactement le même rythme dans les différents pays d'Europe, et que la France a un fort besoin de main-d'œuvre au moment où ses voisins n'ont pas de quoi employer tous ceux qui cherchent à travailler.

La manière dont sont accueillis ces étrangers dépend essentiellement du secteur économique et de la région dans lesquels ils trouvent à s'employer. Les mines, les grandes entreprises s'occupent de loger

les ouvriers qu'elles emploient, et selon les cas créent des corons, de simples baraquements, ou de véritables cités où toutes les infrastructures jugées nécessaires sont prévues, des écoles aux commerces en passant par l'église. L'ensemble des conditions de vie des travailleurs étrangers est l'affaire du patronat, selon une logique toute simple : ce sont les patrons qui ont besoin des étrangers qu'ils font travailler, à eux de fournir ce qui permettra d'attirer et de maintenir sur place ces étrangers.

En fait, de ces débuts à la fin de la seconde guerre mondiale, les autorités françaises vont largement laisser les employeurs "gérer" non seulement les conditions de vie des étrangers en France mais même leur venue sur le territoire. On ne parle pas là d'accueil mais plutôt d' "introduction" d'étrangers, c'est-à-dire bien sûr de main d'œuvre, puisque c'est principalement de cela qu'il s'agit, même si faire venir des migrants est également un enjeu démographique.

A l'époque où les étrangers arrivent spontanément succèdera une période où on ira les chercher, mais les employeurs resteront au premier plan dans ces tâches de sélection à l'étranger, de recrutement et d'acheminement de la main-d'œuvre, via la **Société générale d'immigration**.

Une vieille histoire : la "préférence nationale"

C'est seulement après la seconde Guerre mondiale que les choses changent, et que naît l'idée que l'Etat doit avoir la maîtrise de l'immigration. L'ONI, **Office national de l'Immigration**, cette fois un organisme public, est créé dans cet immédiat après-guerre, en même temps qu'apparaissent des instances de gestion de la politique de la famille et de la politique nataliste¹. L'objectif de repeuplement de la France incite à favoriser l'immigration familiale, et à l'encadrer par une réglementation qui ne cessera à partir de cette époque de se complexifier -et par ailleurs de se durcir.

Dès le milieu du XIX^e siècle, l'idée de "préférence nationale" en matière d'accès au travail avait émergé dans la société françai-

se. La période des Trente Glorieuses qui suit la seconde guerre mondiale fait passer au second plan cette problématique, la concurrence entre travailleurs français et étrangers ne pesant pas, dans ces années de forte croissance et de plein emploi. Pourtant, alors que tout le monde s'accorde à dire que la présence des étrangers est nécessaire et participe du bond en avant de l'économie nationale, ce qui pourrait être qualifié de "politiques d'accueil" tarde à se mettre en place.

Certes, des structures nationales ont peu à peu vu le jour. En 1958 est créé le FAS (Fonds d'Action sociale), qui est chargé de mener, avec l'argent des allocations familiales que ne perçoivent pas les travailleurs étrangers, des actions au bénéfice des immigrés présents en France, les seuls Algériens au début puis l'ensemble des immigrés à partir de 1964. Pendant la guerre d'Algérie est née également la Sonacotral², chargée de l'habitat des immigrés.

BIDONVILLES, FOYERS, CITÉS DE TRANSIT : LA VIE DANS LES MARGES

Cependant, la très grande majorité des étrangers, qu'ils soient célibataires ou en familles, vit reléguée dans des espaces aux marges de l'espace urbain. Les foyers de travailleurs migrants sont implantés à l'écart des centres-villes, on mettra des décennies à résorber les bidonvilles qui se sont constitués après la guerre, les cités de transit, censées être des habitats provisoires, vont durer jusqu'à une période toute récente...

Le mot "accueil", s'agissant des immigrés, ne fait son apparition dans le vocabulaire des dispositifs publics qu'en 1967. Et c'est très progressivement et très lentement que se mettront en place des structures, par exemple pour la formation linguistique, ou pour l'accompagnement social spécifique dont peuvent avoir besoin les immigrés.

Certes le SSAE, Service social d'Aide aux Emigrants, association d'action sociale spécialisée fondée dès 1926, reçoit de

l'Etat l'essentiel de son financement et aide les membres de familles entrées via la procédure de regroupement familial, ou les personnes auxquelles vient d'être reconnu le statut de réfugié, etc. Mais l'essentiel des missions d'accueil des migrants est, de fait, pris en charge par un très riche tissu associatif, qui bénéficie de subventions publiques importantes mais relève de l'initiative privée, ne tirant souvent sa raison d'être que des carences des pouvoirs publics.

Quant aux droits des immigrés, ils ne sont accordés qu'au compte-gouttes, et au bout de longues luttes. Pour ne prendre que quelques exemples, la possibilité de faire venir les membres de sa famille ne deviendra un droit véritable qu'en 1978³ ; le droit de s'associer librement n'est reconnu aux étrangers qu'en 1981 ; et il n'est toujours pas question en France de donner le droit de vote aux étrangers ressortissants d'états tiers à l'Union européenne...

1974 : LE GRAND TOURNANT, LA MAUVAISE PENTE

Un grand tournant dans l'histoire de l'immigration française a lieu en 1974, avec le choc pétrolier et la forte hausse du chômage qui en résulte, provoquant la décision d'arrêt de l'immigration de main-d'œuvre.

On retrouve alors des attitudes de rejet de cette immigration, repérables non seulement dans les discours des responsables politiques mais aussi dans la classe ouvrière et dans les classes moyennes : la main-d'œuvre étrangère (le mot pouvant désigner, à certaines périodes, aussi bien les étrangers à la région considérée que les étrangers au sens d'une nationalité différente) étant perçue comme faisant concurrence à la main-d'œuvre locale, les ouvriers, les employés estiment donc avoir à se protéger contre les tendances du patronat à aller faire son marché là où son intérêt est le mieux servi.⁴

Les problèmes économiques et les crises sociales étant souvent interprétés comme en lien avec l'immigration, l'idée d' "accueil" des immigrés prend une

nouvelle place dans le vocabulaire politique. Il est peu à peu systématiquement associé au mot "intégration", dans des analyses politiques marquées par une grande confusion : entre les difficultés des primo-migrants et la précarité que connaissent les sans-papiers, entre les problèmes traversés par les populations des zones défavorisées et les effets de différences culturelles ou liées à une origine étrangère, etc.

La réglementation, au cours des décennies qui suivent le choc pétrolier de 74, devient à chaque réforme plus restrictive et plus répressive. La nature du droit au séjour conditionne évidemment de façon considérable les conditions d'existence en France ; or depuis la fin des années 80, c'est la précarité, la possible remise en question permanente, qui est devenue la règle en matière de droit au séjour.

L' "accueil" des étrangers se joue désormais, donc, sur fond d'une précarité accrue liée à la brève durée des titres de séjour, sur fond de soupçons lors de toute démarche administrative ou à l'occasion de tout changement d'état-civil, et sur fond de menace de rafles et de reconduites à la frontière...

UN OBSTACLE DE PLUS : LE CONTRAT D'ACCUEIL ET D'INTÉGRATION

Bien sûr, des dispositifs visant à la fameuse "intégration" des immigrés continuent de fonctionner, et même ont été multipliés au cours des dernières décennies. La nouvelle Agence nationale d'Accueil des Etrangers et des Migrations (ANAEM) résultat de la fusion entre le SSAE et l'ex Office des Migrations internationales (OMI)⁵, est chargée de faire signer le nouveau Contrat d'accueil et d'intégration apparu au début des années 2000 dans le cadre d'une expérimentation, généralisé à l'ensemble du territoire à partir de 2005, et devenu en juillet 2006 condition impérative pour l'obtention du renouvellement d'une carte de séjour temporaire et pour la délivrance de la carte de résident de 10 ans.

De quoi s'agit-il ? Les étrangers nouvellement admis au séjour se voient proposer des cours de Français, ce qu'on ne peut évidemment que saluer. Ils doivent en outre assister à une journée d'information sur la **“culture française”** (?) et sur les **“valeurs de la République”** (?)... Ils doivent, surtout, s'engager à respecter des principes et valeurs présentés comme spécifiquement français : par exemple l'égalité hommes-femmes, ou la laïcité.

L'accueil ainsi mis en avant est présenté comme la récompense d'un effort consenti pour se couler dans un moule culturel, qui cache mal la très grande subjectivité de son contenu. Et encore plus mal son objet principal : placer un obstacle de plus sur le chemin du droit au séjour pérenne pour des étrangers tolérés plus qu'accueillis.

L'ART DE CHOISIR LES “BONS PRODUITS”

Car bien sûr, cette exigence d'intégration n'est posée qu'à la part de l'immigration que les hommes et les femmes actuellement au pouvoir nomment “immigration subie” ; aux travailleurs migrants que la France entend désormais attirer dans le cadre d'une immigration dite “choisie”, l'accueil offert dépendra strictement du bon vouloir des employeurs, comme aux beaux temps où c'étaient les patrons qui se trouvaient en charge de la politique migratoire.

Et comme l'histoire se répète, de même que dans les années 50, pour satisfaire les

besoins de peuplement, on essayait de faire venir des familles italiennes plutôt que d'encourager l'installation en France de familles algériennes, dans les années 2000, on tente d'attirer en France des Polonais ou des Tchèques plutôt que de régulariser les Maliens et les Chinois sans-papiers qui travaillent déjà ...

L'histoire de l'accueil des étrangers peut ainsi être décryptée comme l'histoire de politiques de gestion d'une ressource un peu particulière, convoitée tantôt comme main d'œuvre, tantôt comme apport démographique, tantôt comme les deux à la fois. En tout cas, pour toutes les utilisations possibles de ladite “ressource”, tout se passe comme si on cherchait moins à accueillir des humains qu'à sélectionner des qualités, des origines et des produits.

Violaine CARRÈRE

1. Haut comité de la population et de la famille et Secrétariat général à la famille et à la population.
2. Sonacotral est le premier nom de ce qui deviendra ensuite la Sonacotra, aujourd'hui Adoma.
3. Année du célèbre “arrêt Gisti”.
4. Ce rapport entre le monde ouvrier et la concurrence étrangère, et la question de l'existence ou non d'un “protectionnisme national ouvrier” ont été analysés en particulier par Pierre-Jacques Derainne dans un article intitulé “Le travail, les migrations et les conflits en France : représentations et attitudes sociales sous la Monarchie de Juillet et la Seconde République”, revue électronique Actes de l'histoire de l'immigration, 2001.
5. On trouvera des informations détaillées sur ces structures sur le site de l'ANAEM, mais aussi dans les deux numéros - octobre 2006 et mars 2007 - de la revue du Gisti “Plein droit” qui ont été consacrés au travail social envers les étrangers. Cf. www.gisti.org

Fédération Internationale des Droits de l'Homme

Si vous souhaitez être informé de la situation des droits de l'homme dans le monde lisez,
“la lettre de la F.I.D.H.” et ses “Rapports de mission”

Abonnement annuel à “la Lettre” (24 numéros)

Simple : 45 € - Étranger : 53 €

Abonnement annuel à “la Lettre” (24 numéros) et aux “Rapports de mission” (30 rapports)

Simple : 90 € - Étranger : 106 €

Abonnements par chèque bancaire ou postal à la Fédération Internationale des Droits de l'Homme

17, passage de la Main-d'Or, 75011 PARIS - Tél. 01 43 55 25 18

Frédéric TIBERGHEN

LA LOI ET LE CONTRAT

Le Conseil d'Etat avait consacré les considérations générales de son rapport 2006 au thème **“Sécurité juridique et complexité du droit”**, qui soulignait, entre autres, l'instabilité chronique de la loi. En 2008, ces mêmes considérations générales portent sur **“Le contrat, mode d'action publique et de production de normes”**. A deux années d'intervalle, le Conseil d'Etat a donc embrassé les deux grandes catégories d'actes qui structurent le droit public et la réflexion politique depuis le XVIII^{ème} siècle, la loi et le contrat. Même si ces deux études ne portent pas directement sur la question de l'égalité, loi et contrat génèrent-ils des inégalités ou permettent-ils de lutter contre elles ?

1 - LOI ET CONTRAT COMME SOURCES D'OBLIGATIONS : TENDANCES RÉCENTES

Les obligations découlent de deux sources seulement. Le Traité élémentaire de droit civil de Planiol l'affirme : **“toutes les obligations dérivent de deux sources seulement, le contrat et la loi. Dans le contrat, la volonté des parties forme l'obligation ; c'est elle qui est la force créatrice et qui détermine à la fois l'objet et l'étendue de l'obligation. Le législateur n'intervient que pour sanctionner l'œuvre des parties en leur donnant une action et pour les surveiller en établissant des limites à leur liberté, au moyen de prohibitions et de nullités. En l'absence d'un contrat, la naissance d'une obligation ne peut avoir d'autre cause que la loi...”**

QUAND LE “20 H” FAIT LA LOI

La loi est, en principe, la même pour tous tandis que le contrat est négocié entre des volontés libres, indépendantes et égales, en fait souvent inégales. La loi serait donc meilleure garante de l'égalité que le contrat. Le droit public repose de ce fait sur la prééminence de l'acte unilatéral, expression d'une volonté générale davantage prise en compte que les volontés particulières exprimées dans le contrat et s'appliquant à tous de manière égale. Et le droit administratif voit de même dans l'acte unilatéral l'expression privilégiée de l'intérêt général et la norme juridique égalisatrice par excellence.

Mais la loi n'est plus ce qu'elle était. De générale, elle tend à devenir particulière ou une règle valable pour les autres : **“La société individualiste contemporaine qui, à certains égards, marque le triomphe de notre régime de libertés, a volontiers tendance à préférer “la loi pour chacun” ou “la loi pour les autres” à “la loi pour tous”** (Christian Poncelet, Président du Sénat, colloque **“Vive la loi”**, 25 mai 2004).

La loi fait aussi la part de plus en plus belle aux intérêts particuliers ou catégoriels et à l'émotion publique, sous l'impulsion des redoutables lobbies et du journal télévisé : **“Aujourd'hui, la loi semble avoir vocation à tout faire... Nous n'avons cessé de voir se multiplier les lois de circonstance, seulement faites pour favoriser des intérêts particuliers ou répondre à des événements”** (Jean-Denis Bredin, Cour de cassation, 17 janvier 2005). Un chien méchant mord-il accidentellement un passant,

Gouvernement et Parlement légifèrent toutes affaires cessantes sur les chiens, en vue de rétablir l'égalité de traitement entre les passants dans la rue.

DE L'ACTION PUBLIQUE COMME "COPRODUCTION"

Parallèlement à la dévalorisation de la loi, le contrat ne cesse pas de gagner du terrain. L'ascension du contrat, comme mode de production de normes et comme procédé d'action publique, dans un nombre élevé de domaines (le droit social, le droit économique, l'aménagement du territoire, l'éducation, le sport et la culture, les relations internationales...) marque les trois dernières décennies. Elle résulte de la convergence des évolutions qui ont affecté la loi, l'organisation de l'Etat, les modalités de gestion des services publics et le mode d'exercice de l'autorité.

Cette montée en puissance de l'ordre contractuel est en effet allée de pair avec la remise en cause de l'exclusivité de la loi, de la prééminence de l'Etat central qui a vu émerger des légitimités nouvelles et concurrentes de la sienne à la faveur de la décentralisation, de la gestion en régie des services publics et, plus largement, des modes d'action fondés sur le commandement et la contrainte. La contractualisation correspond en effet à un nouveau style et à un nouveau registre de l'action politique, fondés sur la négociation et le consensus plutôt que sur l'autorité. L'Etat contemporain recherche avant tout l'adhésion des acteurs, ce que les spécialistes de la gouvernance publique désignent de manière imagée comme la "coproduction" ou la "coconstruction" de la norme publique et de l'action publique.

2 - LA LIBERTÉ CONTRACTUELLE EN DROIT COMMUNAUTAIRE ET EN DROIT CONSTITUTIONNEL : DES FONDEMENTS DIFFÉRENTS

- La gouvernance de l'Union européenne (UE) repose exactement sur ce modèle et met en œuvre un processus permanent de négociation à la fois dans l'élaboration et dans l'application de la norme juridique,

unilatérale ou contractuelle. En ce sens, il n'est pas douteux que la construction européenne a fortement contribué à la promotion du contrat et de la règle négociée. Les autorités européennes encouragent le recours au contrat comme instrument juridique le plus approprié pour la mise en œuvre des politiques publiques¹ et promeuvent l'Europe du contrat² en cherchant à rapprocher le droit des contrats au niveau communautaire. Dès 1989 et régulièrement depuis, le Parlement européen souligne qu'un marché intérieur uniforme ne peut être pleinement opérationnel sans efforts d'harmonisation du droit civil.

Sans attendre ce droit européen, des contrats, des directives, des règlements et la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes (CJCE) ont fait émerger de nouvelles règles, qui encadrent les contrats passés par les personnes publiques ou assimilées. Le principe de non discrimination en raison de la nationalité, notamment entre les entreprises des États membres de l'Union européenne, a ainsi conduit à la définition de règles communautaires de transparence dans diverses directives relatives aux marchés publics de travaux, de fournitures ou de services. Car l'Union est partie d'une situation préexistante de cloisonnement des marchés et du présupposé, souvent vérifié, selon lequel toute réglementation nationale de la commande publique tend à reconnaître une préférence aux entreprises nationales ou locales³.

ENTRE DROIT COMMUNAUTAIRE ET DROIT CONSTITUTIONNEL

Pour les autorités européennes, Commission et CJCE, les directives sur les marchés publics ont pour finalité la mise en application effective des libertés fondamentales d'entreprendre (liberté de circulation des marchandises, liberté d'établissement et libre prestation de services). La liberté contractuelle découlant uniquement de la liberté d'entreprendre, toute la problématique européenne de la liberté contractuelle a été abordée sous l'angle du Marché intérieur et de l'impact réel de la commande publique sur le fonctionnement

du marché, domaine où les préoccupations de concurrence sont prédominantes.

- **La conception française de la liberté contractuelle** est sensiblement différente ; alors que pour l'UE, tout part et ramène à la liberté d'entreprendre, c'est-à-dire au marché, la liberté contractuelle, constitutionnalisée en 2000, revêt une quadruple dimension : elle est inhérente à l'autonomie des collectivités territoriales, elle découle de la liberté individuelle et des droits naturels, civils et politiques, elle met en œuvre la participation des travailleurs à la détermination de leurs conditions de travail et, dans une moindre mesure, contribue à la liberté d'entreprendre⁴.

Même si ses fondements sont différents, droit communautaire et droit constitutionnel ont tous deux récemment reconnu une valeur éminente à la liberté contractuelle, qui n'est cependant pas absolue et doit être combinée avec d'autres droits ou libertés de même valeur.

3 - AVANTAGES ET RISQUES DU CONTRAT AU REGARD DU PRINCIPE D'ÉGALITÉ

Un des mérites reconnus au contrat est de s'affranchir de l'uniformité découlant du principe d'égalité et de permettre une adaptation de la norme juridique ou de l'action publique pour tenir compte des spécificités de chaque territoire, de chaque secteur économique, de chaque groupe social ou de chaque personne. Pour cette raison il est fréquemment utilisé comme instrument ou support de ciblage en matière de politique sociale, d'interventionnisme économique ou d'aménagement du territoire⁵.

Mais le contrat peut aussi, en matière de relations du travail notamment, occulter, tout en les entérinant, des rapports de force ou des situations inégales. La faveur renouvelée du seul contrat individuel entre employeur et salariés, en ramenant au second plan le contrat collectif ou la loi⁶, repose un problème ancien et bien connu en droit du travail : l'employeur et le salarié, réputés libres et autonomes, sont-ils

les mieux placés pour déterminer ensemble, par contrat individuel, ce qui correspond à leur intérêt respectif ? Le contrat individuel direct entre employeur et salariés pouvant être déséquilibré, l'existence de ce déséquilibre a justifié l'interposition du contrat collectif ou de la loi dans cette relation.

“LIBERTÉ QUI OPPRIME” OU “LOI QUI AFFRANCHIT” ?

Derrière le discrédit à nouveau jeté sur le contrat collectif et la valorisation sans réserve du contrat individuel, se dissimule en réalité pour les organisations syndicales de salariés et une bonne partie de la doctrine le choix de laisser jouer, comme au XIX^{ème} siècle⁷, le rapport de forces entre parties inégales. Ce débat sur la place du contrat en droit du travail soulève une autre question politique, mise en évidence par les négociations ouvertes en 2000 sur le thème de la “**refondation sociale**” et close par la loi du 31 janvier 2007 de modernisation du dialogue social : jusqu'à quel point la société reconnaît-elle et encourage-t-elle l'existence d'une sphère sociale autonome par rapport à la sphère politique ? Selon la réponse, il peut être tentant de reconnaître ou de déléguer un pouvoir normatif aux partenaires sociaux, le pouvoir politique se bornant à prendre acte de l'accord négocié⁸, ou au contraire de conserver aux autorités politiques un pouvoir de modification de l'accord conclu.

UN CONTRÔLE SOCIAL INAVOUÉ

De plus en plus utilisé dans les politiques de lutte contre l'exclusion, le contrat instaurerait selon certains auteurs un contrôle social inavoué qui viserait à inciter les catégories sociales marginalisées à adopter un comportement social jugé normal (la reprise d'un travail, la présence à l'école...) ou à adhérer à des institutions en crise (la famille, la citoyenneté...). Par exemple, le contrat de responsabilité parentale tendrait à contrecarrer la fragilisation de la cellule familiale et la démission des parents. L'asymétrie de la sanction dans ces “contrats” est d'ailleurs forte : elle pèse sur l'utilisateur ou le cocontractant (le

RMiste, l'étranger, le chômeur, les mauvais parents...) et non sur la collectivité publique.

S'il permet de clarifier les responsabilités, le contrat peut aussi se prêter à leur transfert. Ces politiques de lutte contre l'exclusion confient à l'État le rôle de responsabiliser l'usager et soulèvent de ce fait la question de la responsabilité respective du citoyen et de la collectivité. Le thème de la nécessaire "activation" des dépenses sociales illustre la puissance de ce courant de pensée venu d'outre-Manche. Toute politique sociale devrait désormais chercher à responsabiliser l'ayant droit⁹ et assortir de contreparties le versement, conçu comme provisoire, des prestations sociales dans l'attente d'un retour aussi rapide que possible du bénéficiaire au statut de producteur responsable de lui-même, ce à quoi devrait contribuer un accompagnement social personnalisé se développant sur une période très courte.

UNE LOGIQUE DE "DONNANT-DONNANT"

La figure du contrat, un contrat direct entre le citoyen et l'État, se superpose ainsi à une responsabilité collective, le versement de l'allocation, manifestation par excellence de la solidarité collective, devenant temporaire, personnalisé et lié à un comportement personnel attendu. Le risque existe que ce contrat individuel finisse par occulter le contrat collectif lui-même. L'employeur, en matière de chômage, et l'État, en matière de lutte contre l'exclusion ou contre la délinquance, peuvent être tentés par ce biais de renvoyer la responsabilité de leur situation aux chômeurs, aux exclus ou aux prévenus. Avec le risque d'alimenter la culpabilisation des intéressés et, à plus long terme, de préparer un transfert du risque et une réduction des financements collectifs qui leur sont consacrés. Le contrat pourrait, si l'on n'y prend pas garde, finir par permettre de choisir sur une base individuelle les bénéficiaires de la solidarité, au risque de renoncer à l'universalité des droits. Autrement dit, le recours au contrat ouvrirait la voie à une individualisation des droits sociaux et à la généralisation d'une

logique de contreparties, là où la solidarité collective l'excluait.

UNE "RUPTURE D'ÉGALITÉ"

Outil d'élaboration de normes particulières et de sélectivité dans la mise en œuvre de l'action publique, le contrat comporte de ce fait **un risque d'asymétrie dans les droits et obligations**, qui est normalement évité en cas de recours aux actes unilatéraux, davantage encadrés par le principe d'égalité. Reconnaître à l'administration une grande marge d'appréciation quant au contenu du contrat peut aboutir à une rupture d'égalité devant la loi ou les charges publiques. D'où les réticences, justifiées, à ouvrir la voie à une fiscalité contractuelle ou négociée, qui ne serait pas la même pour tous. Une crainte identique explique l'encadrement rigoureux de l'expérimentation dans notre pays : comment justifier, au regard du principe d'égalité, que des citoyens ne bénéficient pas des mêmes prestations sociales, singulièrement des mêmes minima sociaux à quelques kilomètres de distance ?

On reproche aussi au contrat l'opacité de ses conditions de négociation (place du secret), d'attribution (filtrage des candidats) ou d'exécution. Celle des délégations de service public en particulier, en raison de la relative liberté de choix du cocontractant, expose au risque de critères de choix étrangers à l'intérêt général et à la corruption. Selon les élus territoriaux et les associations d'usagers, la transparence est encore loin d'être complète dans l'exécution de ces contrats.

ALLÉGANCE/DÉPENDANCE : UN NOUVEAU FÉODALISME ?

La société du contrat, qui alimente la complexité et rend moins directement accessible la règle de droit¹⁰, complique la défense de leurs droits par les citoyens. Elle induit pour eux des coûts non négligeables et expose les plus faibles au fardeau de la judiciarisation de tous les aspects de la vie. Elle oblige à une intermédiation juridique dont le coût est élevé.

La prépondérance accordée au contrat peut enfin contribuer à l'affaiblissement de l'État. En étendant son usage à des champs sans cesse nouveaux, les collectivités publiques se posent d'abord en arbitres des conflits d'intérêt traversant la société. Au lieu de la surplomber, leur principale préoccupation se ramène souvent à la recherche et à la mise en œuvre, par la concertation/négociation, des arrangements et compromis entre catégories sociales ou intérêts opposés¹¹. La prévalence du contrat sur la loi marquerait une forme de retour à l'exercice féodal du pouvoir, qui entretient et orchestre autour de lui les rapports d'allégeance et de dépendance. La survalorisation du contrat par rapport à la loi renverrait ainsi à un changement dans la posture, la nature et le mode d'exercice du pouvoir politique et étatique.

UNE RÉFORME QUI MANQUE SA CIBLE

Si loi et contrat demeurent la matrice des droits et devoirs qui rendent possible la vie en société, leurs rapports et leurs champs d'intervention ont connu ces dernières années des évolutions profondes. En définitive, ni l'une ni l'autre ne garantissent par eux-mêmes l'égalité. Il faut donc s'intéresser de plus près aux conditions dans lesquelles sont préparées, négociées, adoptées et appliquées les normes juridiques, loi ou contrat. De ce point de vue, il est regrettable que les propositions faites en 2006 par le Conseil d'Etat sur les évaluations et les études d'impact préalables aux projets et propositions de loi soient restées lettre morte. La réforme constitutionnelle en cours, qui met l'accent sur la procédure législative elle-même et non pas sur la nature et le rôle de la loi, va, de ce point de vue, complètement rater la cible.

Frédéric TIBERGHEN

1. Livre blanc de la Commission du 25 juillet 2001 sur la gouvernance européenne, COM [2001] 428 final.

2. L'annexe 2 des considérations générales du rapport annuel 2008 du Conseil d'Etat retrace l'historique de ces efforts.

3. Les acheteurs publics sont donc supposés ne pas obéir seulement à la rationalité économique dans leur acte d'achat et perturber le fonctionnement normal du marché en poursuivant à travers lui d'autres buts.

4. Décision n° 88-244 DC du 20 juillet 1988, rec p 119, considérants 21 à 27.

5. Dans sa décision n° 94-358 DC du 26 janvier 1995, le Conseil constitutionnel a souligné ce point dans les termes suivants : "qu'en prévoyant, dans le cadre de la législation qu'il a édictée relative à l'aménagement et au développement du territoire ainsi que de la législation relative à la politique de la ville, la passation de conventions locales et régionales destinées à tenir compte de la spécificité des situations territoriales, il (*le législateur*) a mis en place une procédure qui, loin de méconnaître le principe d'égalité, constitue un moyen d'en assurer la mise en œuvre ; qu'il pouvait confier au pouvoir réglementaire, sous le contrôle du juge administratif, le soin de déterminer, dans le respect de ces législations, les zones et opérations concernées en fonction des appréciations concrètes que requiert une telle détermination". Dans sa décision n° 88-248 DC du 17 janvier 1989 (considérant 19), il avait jugé que "le fait pour le législateur de subordonner l'octroi d'une autorisation à la passation d'une convention répond au souci de permettre au Conseil supérieur de l'audiovisuel d'adapter à chaque situation particulière les règles de portée générale définies par la loi du 30 septembre 1986..." et de tenir compte d'exigences de caractère évolutif.

6. La mode de l' "opting out", venue d'Angleterre et qui trouve un certain écho auprès des instances communautaires en matière de temps de travail par exemple, conforte l'idée que le salarié est libre de décider contre la loi et que l'accord collectif ne doit pas l'empêcher de trancher en faveur de ce qu'il croit être son intérêt personnel. Le débat sur le rapport entre loi et convention collective est ainsi, au plan communautaire, en train de se déplacer, en faisant l'impasse sur la convention collective, sur le terrain du rapport direct entre loi et contrat individuel de travail.

7. "Entre le fort et le faible, entre le riche et le pauvre, entre le maître et le serviteur, c'est la liberté qui opprime et la loi qui affranchit" (Lacordaire, 45^{ème} conférence de Notre-Dame).

8. Avec le risque de voir la norme sociale édictée par des groupes sociaux poursuivant leurs intérêts professionnels ou corporatistes.

9. "...il s'agit désormais de placer les acteurs au centre de la stratégie. Il faut créer des incitations appropriées. Il ne suffit pas de corriger des injustices ou des défaillances, il faut créer des conditions de départ dans la vie favorables pour tous et aider chacun à saisir ensuite les opportunités, à faire le meilleur usage de ses capacités. L'État providence doit définir une nouvelle stratégie au centre de laquelle il faut mettre l'individu, l'agent économique lui-même, responsable de son parcours, stimuler toutes les opportunités que recèle l'économie de la connaissance. Les fonctions traditionnelles de l'État providence (stabilisation-redistribution-production) doivent être reconsidérées sous trois angles : la cohésion de la société, l'émancipation des individus, la préparation de l'avenir" Jacques Mistral, "Une nouvelle stratégie pour l'État providence", in R. Fauroux et B. Spitz, État d'urgence, réformer ou abdiquer : le choix français, Robert Laffont, 2005.

10. L'absence de loi supplétive en droit anglo-saxon oblige en particulier à tout prévoir et à tout réécrire dans chaque contrat. Le système juridique français bénéficie d'un atout sur ce point : l'existence d'une loi supplétive abaisse le coût d'accès au contrat et protège les faibles.

11. L'échec unanimement souligné en doctrine de la maîtrise conventionnelle de la dépense médicale de ville illustre la tension permanente entre *concordia* et *imperium* et le primat de fait donné par l'Etat à la recherche de la *concordia* et donc aux intérêts particuliers.

Olivier POSTEL-VINAY

UN ART FRANÇAIS : FAIRE DÉRAILLER L'ASCENSEUR SOCIAL DÈS LE LYCÉE

Dans quatre des plus prestigieuses de nos grandes écoles, le pourcentage des élèves issus de milieux populaires est tombé de 29% à 9% entre 1950 et 1990. Le rapport du Sénat qui établit ce constat illustre un curieux renversement de tendance. A un siècle de distance, le législateur français est parvenu à faire dérailler l'ascenseur social que ses prédécesseurs du Second Empire et de la Troisième République avaient su brillamment mettre en place. Aujourd'hui, moins de 20% des élèves des classes préparatoires et des premières années des facultés de médecine viennent d'un milieu populaire. Le taux de chômage des 15-24 ans avoisine les 20% depuis un quart de siècle.

Combien de lois, combien de réformes a-t-il fallu accumuler pour en arriver là ! Rétrospectivement, la gauche et la droite semblent s'être donné le mot. Comme si elles avaient discrètement, dans le dos des citoyens, conclu un pacte avec le diable. La réalité est plus simple : face à la complexité des problèmes nés de l'explosion démographique scolaire et universitaire, les grosses têtes de la République se trouveraient démunies. Maintenant que la vague

démographique est passée, le paysage est plus facile à décrypter.

LE DÉSIR DE SÉLECTION OU LA LUCIDITÉ DU PEUPLE

Il serait bien sûr naïf de penser que l'ascenseur social ne tende pas naturellement vers une limite, comme la pression d'un gaz soumis à une contrainte. Mais il ne faut pas être grand clerc pour saisir qu'une société est d'autant plus saine que l'ascenseur social fonctionne à peu près bien. Ce n'est pas le cas en France, même s'il ne faut pas caricaturer : les "filières" sont plus nombreuses qu'on le croit souvent ; beaucoup remplissent honnêtement leur rôle. Et le "système D" a plus d'un tour dans son sac.

L'un des signes les plus tangibles du dysfonctionnement actuel est la force de la demande sociale qui s'exerce en direction des filières sélectives. Le phénomène est patent au lycée, spectaculaire dans le supérieur. On ne compte plus les concours ou examens pour lesquels le nombre d'admis est vingt, voire cinquante fois inférieur au nombre de candidats. Pour un jeune un

tant soit peu informé, entrer dans une université qui ne pratique pas la sélection à l'entrée, c'est désormais déchoir. Les grandes écoles sélectives scientifiques et commerciales s'étant multipliées, les filières scientifiques à l'université sont désertées.

Au positif, cela révèle une évolution des esprits. Pour une fois le peuple, qui vote avec ses pieds, est en avance sur ses élites. Alors que la rhétorique publique reste accrochée à l'idée fausse que la sélection va contre l'égalité des chances, les gens savent bien désormais que c'est l'inverse qui est vrai. Les vogues du sport et de la chanson y sont peut-être pour quelque chose : la compétition donne sa chance aux obscurs.

ENFANTS DE RICHES, ENFANTS DE PROFS, ENFANTS DE RIEN

Deux déterminants familiaux freinent ou bloquent l'ascenseur social : la culture et l'argent. On en prend la mesure en voyant le déraisonnable taux de succès aux examens des enfants d'enseignants et des enfants issus des milieux les plus aisés. Formulée brutalement, la question posée au législateur est de savoir comment défavoriser (relativement) les enfants d'enseignants et les enfants de riches. Or, si la réponse est connue dans son principe, sa mise en œuvre pose des problèmes considérables, qu'il faudra beaucoup d'énergie politique pour affronter.

La réponse, ou plutôt les réponses, sont en effet connues. Face au premier déterminant, il faut faire en sorte qu'à l'école, dès le primaire, les enfants culturellement défavorisés bénéficient d'un accès à la culture approchant au plus près celui dont bénéficient les enfants d'enseignants. Pour pallier le second déterminant, il faut permettre aux enfants des quartiers pauvres d'accéder aux écoles où vont les enfants des quartiers riches et, plus tard, offrir aux jeunes gens pauvres des bourses leur permettant d'accéder aux mêmes cycles d'études que leurs concurrents riches.

SURTOUT, NE PAS REGARDER AILLEURS !

Pourquoi avons-nous à ce point échoué à engager les cercles vertueux susceptibles de faire bouger les choses en ce sens ? Je crois que la principale raison trouve sa source dans l'histoire du XX^e siècle. Un parallèle peut être tracé entre la France et l'Allemagne, pays qui vit des problèmes semblables aux nôtres. L'une et l'autre furent de grandes puissances, à la pointe de la culture et de la science. Elles sont aujourd'hui réduites à l'état d'acteurs moyens, voire modestes, mais ont malgré tout conservé une dimension leur permettant de croire pouvoir se réformer sans tenir compte du reste du monde. Il faut leur opposer le cas de la Grande-Bretagne, qui s'est trouvée partie prenante de l'évolution de tout l'ensemble dit anglo-saxon, Commonwealth et Etats-Unis. Il faut leur opposer aussi le cas des petits pays d'Europe occidentale ou nordique, lesquels, même s'ils connurent leur heure de gloire et de puissance, ont depuis longtemps compris la nécessité, pour se réformer, de jouer la carte de la compétition internationale.

Comme les Allemands, qui commencent tout juste, comme nous, à introduire le nerf de la concurrence dans leur système universitaire, les dirigeants politiques et administratifs français ont longtemps continué de croire, et continuent souvent de croire, que l'on peut réformer efficacement l'école et l'enseignement supérieur sans intégrer la démarche dans une réflexion sur l'évolution de la planète -à dire vrai, sans même regarder sérieusement ce qui se fait ailleurs. Testez les auteurs de n'importe quel rapport sur tel ou tel aspect de notre système d'enseignement : vous serez surpris de constater leur ignorance de ce qui se passe même chez nos plus proches voisins, même chez ceux qui parlent notre langue, comme les Suisses et les Belges. Deux ministres de la recherche successifs, à qui je posai la question de savoir s'il ne serait pas opportun d'aller analyser les bonnes pratiques en vigueur chez nos voisins et concurrents, me répondirent qu'ils n'avaient pas de crédits pour cela.

CHAQUE JEUNE FRANÇAIS EST EN COMPÉTITION

En réalité, il n'est possible d'avancer sur ce terrain miné et barbelé qu'en laissant de côté les débats idéologiques et institutionnels abstraits au profit d'une analyse économique, au sens profond du terme. Chaque jeune Français est en compétition réelle ou potentielle avec les autres habitants de la planète qui sont de la même tranche d'âge et ont accès ou une voie d'accès à une formation de qualité. Les Chinois l'ont compris avant nous, qui aujourd'hui trustent les cours et les séminaires des meilleures universités américaines. Les réformateurs se voient donc assigner un objectif clair : favoriser l'accès du plus grand nombre possible de jeunes aux meilleures formations, **que ce soit chez nous ou ailleurs.**

LE RÊVE SECRET DE L'INSTITUTEUR

Dans un petit ouvrage¹ écrit après la défaite de 1940, l'historien Marc Bloch faisait observer que tout le système d'enseignement français était désormais tiré vers les grandes écoles. Au rêve de l'instituteur, donner à tous ses élèves la possibilité de se frayer un chemin dans le corps social, s'était substitué celui de voir au moins un de ses élèves entrer à Polytechnique. Les choses ont à nouveau changé depuis (démographie oblige) mais fondamentalement notre dispositif scolaire reste déterminé par cette ligne de mire. Sans beaucoup caricaturer, il s'agit de favoriser les enfants qui le sont déjà, d'organiser la compétition entre eux, afin de leur assurer l'accès au petit bataillon des formations sélectives. Pour ce qui est de ses autres enfants, l'honneur de la République est sauf : le bac leur est ouvert, ainsi que la possibilité d'entrer dans une université plus ou moins poubelle.

La remarque de Marc Bloch a un autre intérêt : elle montre l'impact structurel de ce qui se passe au sommet de l'échelle. Le haut tire le bas. Cela signifie que si l'on veut réformer le bas, il faut d'abord avoir réformé le haut. Si le monde de l'enseigne-

ment supérieur laisse la majorité des jeunes à l'écart des procédures de sélection, il est illusoire de vouloir mettre en place des éléments favorisant l'ascenseur social dans le primaire et le secondaire.

Comme le montre l'exemple américain, un bon système d'enseignement supérieur ne garantit pas un bon système scolaire. Mais un mauvais système d'enseignement supérieur le rend simplement impossible.

VERS L'ANTI-MODÈLE FRANÇAIS ?

Un siècle d'expériences diverses dans divers pays d'Europe, d'Amérique et d'Asie a permis d'identifier les ressorts de base d'un bon système d'enseignement supérieur. Ses éléments phares sont des universités pluridisciplinaires, dotées d'un campus capable de loger une large proportion d'étudiants nationaux et étrangers. Ces universités sont libres de déterminer les conditions d'admission des étudiants, de fixer le prix des études, de recruter leurs personnels sur le marché du travail national et international, de les rémunérer comme elles l'entendent, de délivrer leurs propres diplômes et leurs propres bourses. Cela n'exclut pas l'acceptation de multiples soutiens privés ou publics et n'est pas incompatible avec le statut d'université publique, mais ni ces soutiens ni ce statut, quand il existe, ne remettent en cause une autonomie de stratégie et de gestion comparable à celle d'une entreprise, sanctionnée par le nombre et la qualité de ses clients.

Nous sommes encore loin de ce modèle en France, mais à gauche comme à droite, avec un léger temps de retard sur l'Allemagne, les grosses têtes sont de plus en plus nombreuses à savoir qu'il nous faut suivre cette voie. Et que, si nous ne le faisons pas, malgré la brillance de notre héritage et le tonus de notre démographie, nous nous rapprocherons davantage d'un anti-modèle, celui de pays d'où les jeunes les plus brillants préfèrent s'exiler et où la fracture sociale tend à s'approfondir.

Olivier POSTEL-VINAY

1. Marc Bloch, *L'étrange défaite*, Gallimard (*Folio*), Paris, 1990.

Claude KATZ

“FLEXISÉCURITÉ” A LA FRANÇAISE : VERS LA PRÉCARITÉ INSTITUTIONNALISÉE

Assouplir la réglementation des licenciements afin de licencier plus rapidement, plus aisément et à moindre coût, permet au marché du travail d'être plus fluide et est dès lors, synonyme de création d'emploi. Flexibilité = création d'emploi : telle est l'équation posée depuis de nombreuses années par le patronat et la droite gouvernementale adepte du libéralisme économique. Cette antienne a pourtant largement été démentie par les chiffres et les exemples européens : un surcroît de flexibilité n'a jamais engendré une diminution du chômage.

LA LEÇON DE L'O.I.T.

Peu importe et même si les faits sont têtus, les gouvernements successifs depuis 2002, se sont employés en France à rendre plus flexible le marché du travail, comme en témoigne le calamiteux projet du Contrat Première Embauche (CPE). Or, cette flexibilité de l'emploi a une traduction au niveau du statut des salariés : la précarité. Les organisations syndicales en sont parfaitement conscientes, comme en atteste la mobilisation unitaire et exemplaire en 2006 ayant contraint le gouvernement Villepin à renoncer dans des conditions déplorables au CPE.

Instruit par cet échec, mais également par la leçon administrée au gouvernement français par l'Organisation Internationale du Travail (OIT), concluant à la non-conformité du Contrat Nouvelles Embauches (CNE) à la Convention 158 de cette

Organisation¹, le gouvernement actuel et le patronat, poursuivant cette politique de flexibilité, mais renonçant à toute attaque frontale susceptible de susciter inquiétude et opposition des salariés, ont imaginé de mettre en place une “flexisécurité” à la française, principe conjuguant flexibilité de l'emploi et sécurisation du parcours professionnel au moyen de l'Accord National Interprofessionnel (ANI) sur la modernisation du marché du travail, signé le 11 janvier 2008 entre partenaires sociaux.

DE LA SÉCURITÉ DE L'EMPLOI À LA “SÉCURISATION DE L'EMPLOYABILITÉ”

La flexisécurité, aussi dénommée “flexicurité”, est définie par la Commission Européenne dans des termes articulant **“de manière délibérée la souplesse et la sécurité des dispositions contractuelles, les stratégies globales d'apprentissage tout au long de la vie, les politiques actives du marché du travail efficace et les systèmes de Sécurité Sociale modernes, adaptés et durables”**.²

C'est à travers le prisme de la flexisécurité que la Commission Européenne pour l'emploi et les affaires sociales (communication du 30 mars 2007) développera la stratégie européenne pour l'emploi, composante essentielle de la Stratégie de Lisbonne. Cette flexisécurité se propose de répondre à la problématique de la mondialisation et de la démographie. Elle est fondée sur le constat d'une nécessaire adap-

tation des entreprises à fin de commercialisation plus rapide de leurs produits et de leurs services, induisant des restructurations d'entreprises constantes et une adaptation en permanence des méthodes de production et de la main d'œuvre de plus en plus sollicitée, à fin d'acquisition de nouvelles compétences.

En contrepartie, les salariés doivent bénéficier d'un nouveau type de sécurisation de leur parcours professionnel, qui n'est plus attaché à un emploi précis mais à la personne même du salarié, susceptible de favoriser les transitions d'un emploi à un autre. La sécurité de l'emploi disparaît au profit de la notion de sécurité de l'employabilité. Une telle démarche nécessite cependant la possibilité, pour les salariés, de recevoir une formation permanente indispensable à l'adaptation et au changement du marché du travail, leur offrant la possibilité de progresser dans leur vie professionnelle, de disposer d'un emploi sur ce marché du travail, mais aussi d'un revenu permanent tout au long de leur vie professionnelle. A défaut, la seule flexibilité est synonyme de précarité.

UN "DIALOGUE" VIDÉ DE SA SUBSTANCE

L'Accord National Interprofessionnel du 11 janvier 2008 comporte, pour l'essentiel, des dispositions favorisant la flexibilité de l'emploi et quelques rares mesures de sécurisation du parcours professionnel. On peut légitimement s'interroger sur les motifs pour lesquels les organisations syndicales ont accepté de signer cet Accord : c'est que la menace d'une intervention législative gouvernementale encore plus favorable à la libéralisation de l'emploi, a contraint l'ensemble des organisations syndicales dites représentatives, à l'exception de la CGT, à accepter le texte proposé, au prix de rares concessions sur la sécurisation des salariés. On soulignera que cette menace gouvernementale vide de tout sens le texte de la loi du 31 janvier 2007 sur la modernisation du dialogue social, obligeant les partenaires sociaux à la négociation préalable avant toute modification du droit du travail et limitant en

principe l'intervention de l'Etat. L'historique de l'élaboration de l'Accord National Interprofessionnel permet de mieux comprendre pourquoi les organisations syndicales ont accepté cet Accord, lequel constitue une véritable régression du droit du licenciement et expose un peu plus le salarié à une insécurité de l'emploi.

TOUTE LICENCE DE LICENCIER

Si le contrat de travail est nécessairement négocié dans le cadre d'un rapport contractuel déséquilibré entre l'employeur offrant un emploi et le salarié demandeur de celui-ci, la législation du travail définissant le droit du licenciement, constitue une garantie essentielle de protection pour ce salarié contre la précarisation de ses droits. Or, le texte de l'ANI porte gravement atteinte aux droits des salariés en matière de sécurité de l'emploi. Il permet tout d'abord de réduire l'exigence de la cause réelle et sérieuse de licenciement : le défaut de motivation de la lettre de licenciement est actuellement sanctionné par la jurisprudence, par une absence de cause réelle et sérieuse. Ce droit prétorien est battu en brèche car dorénavant, le Juge pourra rechercher, même dans l'hypothèse d'une insuffisance de motivation de la lettre de rupture du contrat de travail, la cause du licenciement et statuer sur son caractère réel et sérieux. L'employeur pourra ainsi mettre à profit la procédure prud'homale pour échafauder un motif crédible dont le salarié ne sera finalement informé que dans le cadre de la procédure judiciaire qu'il aura éventuellement introduite.

A L'ESSAI POUR L'ÉTERNITÉ ?

L'augmentation de la durée maximale de la période d'essai prévue par l'ANI, sans rapport avec le temps nécessaire pour apprécier les qualités professionnelles du salarié à l'essai, contribue aussi à précariser le statut du salarié. C'est également sous le sceau de la précarité que doit être analysée la mise en place d'un nouveau contrat de travail à durée déterminée, le contrat de mission s'ajoutant aux trop nombreux

contrats dérogatoires de ce type existant déjà (on en compte plus d'une trentaine actuellement). Au surplus, ce contrat d'une durée maximale de 3 ans, réservé aux ingénieurs et cadres renforce l'instabilité des droits de leurs titulaires : la législation actuelle dispose que les contrats de travail à durée déterminée, sauf faute grave ou cas de force majeure, ne peuvent être rompus avant l'échéance de leur terme, mais en l'espèce, le contrat de mission permet à l'employeur de rompre ce contrat pour un motif simplement réel et sérieux, désormais à chaque date anniversaire du contrat.

La rupture conventionnelle constitue un autre mode permettant de contourner le droit du licenciement. La rupture d'un commun accord offre une possibilité existant déjà dans notre législation actuelle, mais ne donne droit ni à une indemnité de licenciement, ni à l'indemnisation du chômage. Il convenait dès lors de faire bénéficier le salarié de certaines garanties d'indemnisation afin d'obtenir son départ sans obligation de se soumettre à la procédure de licenciement et de motiver la rupture du contrat de travail par une cause réelle et sérieuse.

VOTRE LICENCIEMENT, VOUS LE PRENEZ SEC OU À L'AMIABLE ?

La rupture conventionnelle offre cette possibilité : le salarié signera un accord amiable de rupture avec un délai de rétractation de quinze jours. L'homologation prévue par la Direction Départementale du Travail de cet accord, sera en réalité purement formelle, faute pour l'Administration de disposer des moyens nécessaires pour procéder à un contrôle de la cause réelle et sérieuse du licenciement, et son silence après un délai de quinze jours vaudra homologation. Cette rupture conventionnelle permet ainsi à l'employeur, souhaitant le départ d'un salarié, lequel refuserait de démissionner, de vaincre les résistances de ce dernier. L'alternative pour le salarié récalcitrant sera alors la suivante : le licenciement "sec" sans indemnisation, avec la perspective d'une procédure judiciaire longue et coûteuse, ou l'acceptation

de cet accord amiable accompagné d'une modeste indemnisation. Le choix s'impose. Cependant, gageons que la résistance juridique s'organisera sur le fondement du motif réel du licenciement pour cause économique, de la discrimination, de l'erreur, du vice du consentement ou du dol résultant de pressions morales exercées par l'employeur.

DU PLANCHER AU PLAFOND, LA DISTANCE SE RÉDUIT

C'est également à l'aune de cette volonté de faciliter le licenciement en réduisant son coût, que l'Accord du 11 janvier 2008 doit être interprété : toutes les parties signataires sont invitées à réfléchir avec les pouvoirs publics à la possibilité de fixer certes un plancher (existant déjà sous certaines conditions), mais surtout un plafond d'indemnisation du salarié arbitrairement licencié, qui ne pourrait être supérieur à 12 mois de salaire quels que soient l'ancienneté et l'âge de ce salarié, critères pourtant essentiels pris en considération par les juridictions actuelles pour allouer parfois 18, 24, voire 36 mois de salaire à la personne licenciée. Une telle limitation de l'indemnisation enfreindrait cependant l'exigence de réparation intégrale du préjudice subi, tirée du principe d'égalité devant les charges publiques. La résurrection du solde de tout compte supprimé par la loi du 17 janvier 2002, dans un délai octroyant six mois au salarié après la rupture pour contester le solde de tout compte, participe de cette démarche tendant à limiter volontairement le contentieux et à rendre plus aisé le licenciement.

LA RECHERCHE D'UN TRAVAIL EST UN TRAVAIL

La mise en pièces du droit du licenciement au nom du sacro-saint principe de la flexibilité de l'emploi, n'est certainement pas compensée par les mesures dérisoires de flexibilité se rapportant au Droit Individuel à la Formation (DIF), lequel pourra bénéficier au salarié un peu plus longtemps, ce droit étant transférable pendant la période de chômage et en accord avec le nouvel

employeur pendant les deux années suivant son embauche. Le droit à la Complémentaire Santé et à la Prévoyance sera lui aussi maintenu pendant une durée maximale égale à un tiers de la durée de son droit à indemnisation.

A la lecture de ces mesures pour le moins limitées, peut-on réellement invoquer une sécurisation du parcours professionnel en l'absence d'un élément essentiel : la sécurisation des revenus ? Celle-ci est pourtant possible en considérant que la recherche d'un emploi doit être analysée comme une activité rémunérée comme les autres activités et le chômeur comme une personne exerçant une activité à part entière et à temps plein : la recherche d'un emploi. Il s'engagerait, contre rémunération dans le cadre d'un contrat, à entreprendre des actions de formation et de qualification afin de retrouver un emploi et serait rémunéré au titre de la mise à niveau des quali-

fications et de l'activité de recherche d'emploi, cela nécessitant une réorganisation efficace du service public de l'emploi (ANPE, ASSEDIC).

En conclusion, à défaut d'une réelle sécurisation du parcours professionnel, seule demeure dans la démarche de flexisécurité traduite par l'ANI du 11 janvier 2008, la flexibilité illustrée notamment par la libéralisation des modes de licenciement, laquelle se conjugue avec la multiplicité déjà existante des formes de contrats précaires, source d'insécurité de l'emploi et des revenus. Ainsi se dessine une véritable institutionnalisation de la précarité.

Claude KATZ

1. Sixième rapport supplémentaire du Comité chargé d'examiner la réclamation présentée par la CGT-FO, G.B. 300/20/6 du 14 novembre 2007, approuvé par le Conseil d'Administration en Assemblée Plénière le 16 novembre 2007.
2. Com. (2007) 359.

BON DE COMMANDE au journal Après-demain

- Abonnements à « Après-demain »

- annuel ordinaire	34 euros €
- étudiants et syndicalistes	26 euros €
- étranger	51 euros €
- encouragement	54 euros €

- Commande des numéros d' « Après-demain » suivants au prix unitaire de 9 euros (port compris)

- N°1 – Le Statut des femmes dans le monde I €
- N°2 – Le Statut des femmes dans le monde II €
- N°3 – Le Statut des femmes dans le monde III €
- N°4 – L'Identité française €
- N°5 – La Formation du citoyen €
- N°6 – France 2008, terre inhospitalière €
- Autres numéros ancienne formule : n° €

- Commande de collections reliées au prix de 34 € : années €
soit un total de €

Je joins mon règlement par chèque bancaire à l'ordre de :

Après-demain - BP 458-07 - 75327 Paris Cedex 07

Contact : apres-demain@wanadoo.fr

Site : www.fondation-seligmann.org

Mes coordonnées :

Nom : Prénom :

Adresse :

Code postal : Ville :

Adresse Mail :

accueillir...

Accueillir, revue trimestrielle du SSaÉ, avec dans chaque numéro deux dossiers thématiques, apporte à ses lecteurs issus de milieux professionnels et associatifs très divers, un décryptage et des éclairages adaptés à l'actualité concernant les questions migratoires et en particulier les pratiques sociales dans l'accueil, l'accompagnement, l'intégration des étrangers en France et dans le monde. D'autres rubriques font un tour d'horizon des publications, des événements culturels, et de la vie associative.



4 numéros par an
pour décrypter et éclairer
l'actualité des questions
migratoires.

Abonnement individuel :
16 €
Abonnements groupés :
à partir de 10 €

bulletin d'abonnement

à retourner à : SSaÉ - 10-18 rue des Ternes au Cour 75013 Paris - tél. 01 75 74 75 65 - fax 01 53 61 26 17

Nom : _____ Prénom : _____

Organisme : _____

Adresse : _____

Code postal : _____ Ville : _____

Pays : _____ Courriel : _____

Téléphone : _____ Télécopie : _____

Abonnement individuel
(les 4 numéros de 2008)

tarif normal 16 €

soutien 30 €

union européenne 25 €

étranger 30 €

Abonnements groupés

(les 4 numéros de 2008) - Pourrir la liste et les coordonnées des destinataires

de 10 à 19 exemplaires x 14 € = €

de 20 à 49 exemplaires x 12 € = €

à partir de 50 exemplaires x 10 € = €

Joindre le règlement du total de votre commande, par chèque libéré en euros à l'ordre du SSaÉ.

Date et signature

ssae
SERVICE SOCIÉTÉ ET ACTION EN FAVEUR
DES ÉTRANGERS

association nationale
reconnue d'utilité publique

Conseil d'Administration

Président
Frédéric TIBERGHEN

Vice-présidents
Jacqueline ANCELIN

Vice-président
Marc de MONTALEMBERT

Secrétaire général
Pierre LYON-CAEN

Téléviseur
Pierre CHELOUDAKO

membres
Claudine ATLAS-COMFUS,
Jean BASTIE, Jean-Michel
BELLOREY, Françoise BÉST,
Fanny COHEN-HERLIER,
Jacqueline COSTA-LASCoux,
Christine GARCETTE, Michel
GENTOT, Karim JENOUSS, Henri
de LAFFRANT, Jocely MAMOU,
Jean-Claude NOÛLLÉ.

Comité d'honneur

Hélène ABRYVILLER, Raymond
AUBRYAC, Alain BACQUET,
Tahar BEN JELLOUN, Sami
BOUALJAJ, Francis BLANCHARD,
Paul BOUCHET, Etienne BURIN
des POISSONS, Jean CALGNET,
Stéphane HESSEL, Marie-
Thérèse JOU-LAMBERT, Robert
LION, Gilles FERRAULT, Hubert
PREVOT, Nicole QUÉSTAUX,
Simone ROUEL, Françoise
SILGEMANN, Bernard STAB,
Simone YEL.

Comité scientifique

Catherine WHITOL DE WENDEN
(présidente), LaRue ALLEN,
Étienne BALISSAR, Brigitte
BOUQUET, Michel CANTAL-
DUPART, Roland CATROL,
Yves CHASSARD, Emmanuel
DECAUX, Patrick DONNE, François
HEURAN, Anouk LE POISS, Arnaud
REICHER, Gérard MOREAU,
Danielle TARTAKOWSKY,
Dominique WOLTON.

Directeur
Bernard WILSON

Revue Accueillir

Abonnement et commande
SSaÉ
10-18 rue des Ternes au Cour
75013 Paris
tél. : 01 75 74 75 65
contact@ssae.fr
www.ssae.net

Directeur de la publication
Frédéric Tiberghen

Directeur de la rédaction
Bernard Wilson

Coordination et
secrétariat de rédaction
Sébastien Thubert

Conseiller
Arnaud Béghin

ISSN : 0275-9420
Commission paritaire : 1027 G 0140

Bachir HADJADJ

DU COLONIALISME AU COMMUNAUTARISME : LA RÉPUBLIQUE À L'ÉPREUVE

Les idées reçues et les clichés provoquent toujours les discriminations, lesquelles entraînent en retour haine et repli sur soi ; le respect de l'autre et l'égalité des droits, quant à eux, sont porteurs d'émancipation et de citoyenneté. Pour ne pas avoir admis que c'est le regard colonial dévalorisant, porté durant des dizaines d'années sur les populations immigrés fragilisées, qui persiste, la société se retrouve dans une impasse, à la merci de pompiers pyromanes.

Les conditions ont pourtant changé. Les descendants des immigrés étrangers sont devenus aujourd'hui français pour la plupart, alors que le regard posé sur eux n'a pas varié, entraînant leur éviction vers les banlieues, et la précarisation de leurs situations. Certains segments de population, parmi les jeunes marginalisés, rejetant les valeurs d'une République qui n'a pas su les intégrer, et s'appuyant négativement sur d'autres valeurs, ont réagi de manière aussi agressive que désespérée. La situation est préoccupante, la fracture est béante.

L'ODEUR DE LA RACAILE

Or, au sommet de l'Etat, loin de la réduire, on l'accentue. Ainsi, en 1991, une personnalité ayant assumé d'éminentes fonctions

et se destinant à la plus haute d'entre elles, déclarait : *"Il est certain que d'avoir des Espagnols, des Polonais et des Portugais travaillant chez nous, ça pose moins de problèmes que d'avoir des musulmans et des Noirs [...] Comment voulez-vous que le travailleur français qui travaille avec sa femme et qui, ensemble, gagnent environ 15.000 francs, et qui voit sur le palier à côté de son HLM, entassée, une famille avec un père de famille, trois ou quatre épouses, et une vingtaine de gosses, et qui gagne 50.000 francs de prestations sociales, sans naturellement travailler [...] si vous ajoutez le bruit et l'odeur, eh bien le travailleur français sur le palier devient fou..."*¹

Tout était dit, caricatural, accablant. Ce regard méprisant, on le retrouva quinze ans après. Les enfants qu'on voulait ne voir issus que des cités HLM et des familles polygames, élevés grâce aux cotisations sociales des Français, sont devenus, dans la bouche d'une autre personnalité tout aussi éminente, une "racaille"² à nettoyer au "Kärcher".

On persiste, on signe, on prend mesure après mesure, plus offensantes et inutiles les unes que les autres, médiatisées à l'extrême pour montrer sa détermination à lutter contre l'invasion venue du Sud. La République est en danger, il lui faut un

ministère de l'Identité nationale. Dernière trouvaille : le test ADN. Dorénavant, pour obtenir le retour de son enfant dans le giron familial, il faudra demander à subir un prélèvement sanguin pour prouver que l'on ne ment pas. Comment est-ce arrivé ? Comment est-ce ressenti ? Que faut-il faire ?

REGARD COLONIAL, REGARD MÉTROPOLITAIN

Comme on dit, le boulet vient de loin. Depuis le siècle des conquêtes et de la colonisation triomphante, la pensée universelle a attribué au monde occidental chrétien, issu du monde gréco-romain, l'exclusivité de la civilisation, de la prospérité, de la culture et des valeurs humaines. Cette vision manichéenne et européocentriste parviendra aux générations suivantes, accompagnée de son opposée, tout aussi simpliste, la vision du monde non chrétien, celui des peuples sauvages et non civilisés, avec leurs invasions destructrices, porteuses de désordre et d'anarchie, un monde où l'Arabe occupe une place de choix.

L'émigration algérienne en France a commencé, de manière significative, après la première guerre mondiale alors que l'Algérie était depuis longtemps déjà une colonie. Aussi, à son arrivée en France, ce migrant "colonisé" n'est pas dans un espace neutre, comme l'est le migrant d'un pays catholique européen, l'Espagnol ou le Polonais.

Jusqu'en 1976, année qui vit la légalisation du regroupement familial, le profil type du migrant maghrébin a été celui d'un homme autour de la trentaine, d'origine rurale, pratiquement analphabète, ne connaissant probablement de la France que le colon et le garde champêtre. Toujours soumis au code de l'indigénat, il n'est pas citoyen français, il n'est donc ni électeur ni éligible, et, de par la loi, de statut inférieur au citoyen français. Le regard posé sur lui est chargé de tout ce qui est attaché à son histoire de colonisé, d'arabe, de musulman, qui lui a été collée par l'idéologie coloniale réductrice.

Il arrive avec sa mémoire, son histoire, sa culture, tout ce qui fait son identité. Fragilisé par la séparation d'avec son milieu d'origine, manquant de repères, il est à la recherche d'une position d'équilibre entre la fidélité à son identité et l'harmonie avec son nouveau milieu. Va-t-il séjourner un temps, longtemps, s'intégrer ? Cela dépendra du potentiel qu'il a pour s'intégrer, c'est-à-dire de son niveau d'instruction, de son expérience et de sa connaissance du milieu européen, mais aussi du regard que porte sur lui, l'autre, celui qui pour lui représente la France.

Le migrant porte sur "França" (c'est ainsi qu'il appelle la France), le même regard mitigé qu'il lui portait de là-bas, en Algérie. Un regard certainement positif en raison du niveau de développement, du bon fonctionnement des institutions, de l'abondance des richesses qu'il ne manque pas de comparer avec son monde d'origine. Il se rend bien compte que le "regard métropolitain" de la rue et de ses collègues de travail n'est pas aussi dévalorisant que le "regard colonial" qu'il connaît si bien là-bas. Ne sachant ni lire ni écrire ni parler français, il lui est impossible de communiquer ; il est littéralement terrorisé lorsqu'il a à faire à l'Administration, à la France officielle.

UN "LÀ-BAS" SUBLIMÉ

Il est certes interloqué par la "permissivité" de cette société quant au comportement sexué et troublant de la femme dans l'espace public, par l'effacement des "anciens" devant le désir d'indépendance des enfants, face à la disparition du respect dû à ces mêmes anciens, etc. Mais il est surtout mal à l'aise : il voit bien que cette société d'accueil, même si elle ne le rejette pas individuellement, n'apprécie pas les "Arabes" collectivement.

Dans la plupart des cas, le migrant a rejoint un parent, un membre du clan ou de la tribu, qui l'a aidé à chercher du travail (il n'en manquait pas du temps des "trente glorieuses"), à s'installer, à se guider. C'est important, la solidarité entre fils de la

tribu, ils s'agrègent, célibataires, dans les baraques de chantier, dans des locaux souvent excentrés, exigus, dans des bidonvilles insalubres. Ils n'y sont ni par choix ni par goût, ils y sont parce que les logements sont trop chers ailleurs (encore faut-il y être accepté) et qu'il faut économiser au sou près.

Le regard que le migrant porte sur lui-même et sur sa société est un regard négatif, celui du colonisé que rien ne valorise, ni l'éducation ni le statut social. Il n'a aucune confiance en lui, il s'accroche à tout ce qui le structure : son identité, sa religion, ses amis, son petit monde. Et puis, il lui faut régler cette contradiction faite d'insatisfaction permanente, celle d'être bien en France, mais de vouloir vivre en Algérie, d'être miséreux là-bas et de se sentir malheureux en France. Alors, replié sur lui-même, il sublime la vie qu'il menait là-bas, la chaleur humaine qui l'entourait, se persuade d'une expatriation momentanée...

DOULOUREUSE ET FERTILE RUPTURE

Pour l'heure, il est tout à son projet : envoyer de l'argent à la famille demeurée au pays, faire construire sa maison dans le bled et revenir au douar d'origine. Il sait qu'il doit travailler dur et économiser. Sans spécialité particulière, il accepte n'importe quel travail, légal ou illégal, qu'il soit pénible, insalubre, ou dangereux, le plus souvent comme manœuvre. Mais nombreux aussi sont ceux qui travaillent en usine, sur les grands chantiers ou auprès des compagnies minières où leurs postes de travail sont protégés par la forte implantation syndicale.

Ce parcours, cette rupture avec la terre des ancêtres, ils ont été des centaines de milliers, voire des millions d'émigrés du Maghreb à l'avoir vécue. Le flux de ces séparations, toujours douloureuses mais toujours fertiles, dure depuis presque un siècle, parfois accéléré, parfois freiné. En effet, quelle qu'aient pu être les souffrances de ces migrants et les difficultés

rencontrées pour leur insertion dans le paysage métropolitain, une telle expérience, hors du pays d'origine, s'est avérée globalement bénéfique, dans la mesure où ils parvenaient à ce pourquoi ils s'expatriaient : gagner décemment leur vie. Mais ils en ont aussi tiré d'autres avantages non mesurables. D'abord une occasion de découvrir, de connaître et d'apprendre au contact de travailleurs français et étrangers, d'autres cultures, mais aussi des méthodes d'organisation et de lutte qui leur seront bien utiles lorsqu'ils décideront de se battre à leur tour pour leurs droits politiques. Le mouvement de libération de l'Algérie s'est forgé à partir et grâce à ces milieux de migrants.

IMMIGRÉ = ARABE = TERRORISTE

Des événements importants, en Algérie, en France, et même au Moyen Orient, ont généré des frictions entre une partie de la société française et celle de "ses" immigrés arabes d'Afrique du Nord. A part les deux guerres mondiales, ils se sont souvent retrouvés dans deux camps opposés, voire ennemis. De tels conflits laissent des cicatrices durables.

Il y eut d'abord le fait colonial lui-même avec ses horreurs et ses humiliations, tellement passées sous silence, où il y avait bien un agresseur et une victime ; ses effets demeurent vivaces, à ce jour encore. Il y eut, sur le sol français, les répressions du mouvement nationaliste algérien de Messali Hadj des années 30 et 40. Il y eut les massacres de Sétif et de Guelma du 8 mai 45, et celui du 17 octobre 1961. La guerre de libération elle-même. Les guerres israélo-arabes et la lutte anti-terroriste en France pendant les années 80 avec tous les amalgames : immigré = arabe = terroriste. Le soutien de l'opinion publique arabe à la Palestine tandis que médias et opinion publique française soutenaient plutôt Israël. La médiatisation forcée des lois anti-immigration de Pasqua à Sarkozy, etc. Événements vécus par ces populations comme autant de conflits et de rejets.

Après les bidonvilles, la construction de logements sociaux et l'arrivée de familles d'immigrés ont considérablement amélioré leurs conditions d'existence et permis de vivre une identité moins déchirée, enrichie par de meilleurs contacts avec les autres cultures présentes dans l'espace multiculturel français. Les femmes algériennes se sont trouvées plus libres et plus valorisées par le fait d'émigrer pour rejoindre leur nouveau foyer, d'autant que l'indépendance de l'Algérie a amélioré l'image que ces populations avaient d'elles-mêmes.

NI DEDANS, NI DEHORS

Pourtant, du fait de leur absence de citoyenneté, les membres constituant ces populations arabes immigrées ne participent ni à la vie de leur cité ni à celle de leur pays d'accueil. Ils vivent à la marge, et, comme là-bas, on décide pour eux mais sans eux.

Par ailleurs, fait récent, des migrants éduqués en français arrivent. Ils ne sont pas dans la même logique de repli identitaire, puis d'ouverture progressive. Ils semblent avoir bénéficié d'au moins une ou deux générations d'avance tant pour eux que pour leurs enfants ; cependant, ils ressentent aussi douloureusement, sinon plus, la séparation avec le pays d'origine et les manifestations de rejet de la société d'accueil.

On pouvait espérer que la période postcoloniale, après l'indépendance de l'Algérie, allait voir une amélioration de la condition d'émigré. Il n'en fut rien. Certes les immigrés algériens avaient maintenant un pays, un drapeau, mais ils ne furent jamais citoyens du nouvel Etat, tout au plus furent-ils embrigadés dans l'Amicale des Algériens en Europe, un appendice du FLN, le parti unique. Il n'y eut d'élections que truquées, et d'élus que pour la claque. Pire, très rapidement après l'indépendance, l'image de leur pays est devenue négative.

L'HISTOIRE MUTILÉE

L'absence de démocratie en Algérie, les mesures policières exercées par le pouvoir nationaliste pour étouffer toute expression de luttes politiques et sociales, n'ont pas encouragé l'émigration la plus consciente à rentrer au pays. Bien au contraire, la politique populiste et démagogique sur fond d'Islam religion d'Etat, a abouti à une plus grande émigration, cadres politiques, économiques et universitaires de haut niveau prenant à leur tour le chemin de l'exil. Les conséquences sur les membres de l'immigration algérienne sont certes différentes mais ne sont pas moins aliénantes ni moins humiliantes que celles, en son temps, du régime colonial. Ce qui a fait dire qu'il n'y a d'histoire de l'immigré qu'une histoire **"mutilée."** : le système colonial l'a occultée, le pouvoir postcolonial l'a manipulée.

"FRANÇAIS" LÀ-BAS, IMMIGRÉS ICI

L'immigration envisagée comme "temporaire" est devenue définitive. Les pères se sont murés dans leur silence : une histoire indicible parce qu'amputée, un cortège d'humiliations douloureuses. Dans le même temps, les enfants de la seconde génération éduqués à l'école de la République s'ouvraient à d'autres valeurs de la société d'accueil. Ils vivaient à la recherche d'un équilibre dans deux mondes : à l'intérieur de l'espace familial où, sous l'autorité -souvent étouffante, souvent défaillante- du père, la démarche identitaire et les valeurs sont celles de "là-bas", tandis qu'à l'extérieur de ce même espace familial, ils essayent d'intégrer les valeurs de la République et celles de la société d'accueil. De quoi déboussoler les plus solides !

Dès lors, même si l'Ecole de la République a fait son travail d'intégration ou de préparation à l'intégration, tout va dépendre de l'aptitude de la société d'accueil à accepter ces jeunes "issus de l'immigration", Français de fait (même s'ils ne le sont pas juridiquement). Français parce qu'ils parlent français, qu'ils ont adopté de la

société française les valeurs et la culture, et qu'ils sont perçus comme "francisés" dans le pays d'origine de leurs parents.

LE PIÈGE IDENTITAIRE

La crise économique (la fin des "trente glorieuses") atteint les populations réputées les plus fragiles, celles des banlieues, mais on pouvait cependant se demander pourquoi les indices de pauvreté et les taux de chômage des jeunes étaient beaucoup plus élevés dans les banlieues par rapport aux moyennes nationales. Ils avaient pourtant fait les mêmes études et bénéficié des mêmes formations que leurs camarades français de souche. La discrimination refusait de dire son nom et son origine.

Devant les effets de la crise, ce sont, comme toujours, les immigrés que l'on accable et que l'on désigne comme responsables du chômage. Les replis sur leurs identités et leurs valeurs ont constitué des réponses-reflexes à ces accusations.

Le terrain était propice aux manipulations du communautarisme islamique. Ce dernier se mit à revendiquer le droit absolu à la différence et s'empara de l'affaire des "foulards à l'école" pour entretenir un discours victimaire et prétendre que l'Islam constituait la seule solution, non seulement à la crise qui frappait les musulmans dans les banlieues mais aux persécutions que leur infligerait la société d'accueil. Son slogan était "**L'islam n'est pas le problème, c'est la solution**". Plus les pères sont défaillants, et plus les frères "**redoublent de férocité**". Quant aux milieux xénophobes français, leur sport favori consistait à diaboliser l'Islam et la culture musulmane pour expliquer à leur manière la misère des banlieues, confortant ainsi les accusations de persécutions que mettaient en avant les intégristes islamistes.

Le feu qui couvait dans les banlieues finit par s'emparer de la rue sous la forme de graves émeutes et d'explosions de violence. Tout ce que le pays comptait d'observateurs, politiques, sociologues, économistes, émettait le même diagnostic : trop

grande concentration de populations immigrées fragilisées par le chômage et la précarité, urbanisme et habitat inadaptés, discriminations sociales et ethniques. Ils faisaient un autre constat, celui de la rupture du lien social et de l'abandon de toute appartenance citoyenne, favorisés par "**la construction de référents culturels basés sur des oppositions à la société dominante et à toutes les formes d'autorité**".

LE DEVOIR DE DIRE

Par ce constat, la relation entre identité culturelle et citoyenneté est posée. On se construit et on construit la société où l'on veut vivre, par la démarche citoyenne ; elle doit être la clé de voûte de toute politique en direction des populations des banlieues.

Pour sortir les victimes de leur situation, il faut changer l'image (les clichés) que des décennies ont plaqué sur elles. Pour cela il faut d'abord revenir à l'Histoire. C'est la première urgence : dire ce qu'ont été les faits coloniaux, dire ce qu'ont été les démarches d'immigration, les conditions de vie des émigrés.

Par ailleurs, toutes les institutions, publiques et privées, les mouvements associatifs, les syndicats, les partis politiques, doivent lutter contre les discriminations et permettre l'émergence de membres de ces communautés ; rien ne vaut l'exemple et l'image positive.

S'il est reconnu que les jeunes immigrés de la seconde génération ont fait l'objet de "discriminations", ces dérives ne doivent pas être cachées. Elles ne doivent pas s'aggraver non plus, et il est nécessaire de prendre des mesures pour les réduire, à défaut de les éradiquer.

LE CHEMIN DES VALEURS CITOYENNES

Ces mesures de "rattrapage" ne doivent pas relever de discriminations positives visant à "passer en force" en soutenant des politiques de quota, ou des

promotions “coloriées”, ou même en se donnant bonne conscience par des dispositions pénales. Elles seraient contreproductives et détérioreraient l'image de ceux qui en bénéficieraient.

Les mesures devraient porter sur les domaines centraux tels que la citoyenneté et l'éducation. Cela devrait commencer à l'école par l'apprentissage, pour tous les enfants, des valeurs citoyennes en évitant toute compassion ou référence à des **“bienfaits de la colonisation”**. Ce ne serait pas de la discrimination positive que de financer des associations qui véhiculent les messages citoyens.

La discrimination positive ne devrait pas alors consister à baisser le niveau d'un concours ou à donner la moyenne à quelqu'un qui ne la mérite pas, mais à lui permettre de se mettre à niveau là où c'est possible, ou d'octroyer des bourses à ceux qui ont montré leur volonté de réussir.

PAS DE RENONCEMENT AUX LOIS DE LA RÉPUBLIQUE

Le droit à la diversité culturelle à l'intérieur de la société d'accueil, ne doit pas donner à des minorités religieuses ou ethniques des droits politiques supplémentaires

pour leur permettre de vivre leur “culture” selon leurs seules normes et valeurs. Toute politique culturelle doit au contraire veiller à ce qu'il n'y ait aucun renoncement aux lois de la République, ni à l'exercice de la citoyenneté. Elle doit veiller également à ce que la pratique et la soumission aux valeurs de la culture d'origine n'entraînent pas des comportements -polygamie, mutilations sexuelles, mariages forcés- incompatibles avec les valeurs de la société d'accueil.

L'Islam en France fait peur parce qu'il se présente comme une contre-société communautariste, la Oumma, dont l'objectif est d'imposer à ses membres supposés sa foi et ses seules valeurs au mépris de la laïcité et de l'identité culturelle de la société d'accueil. Cette image doit changer, et l'Islam ne pourra pas faire l'économie d'une démarche volontaire pour construire une identité adaptée à la laïcité, à la modernité de la société d'accueil et aux valeurs de la République.

Bachir HADJADJ

1. Jacques Chirac, Orléans, 19 juin 1991.
2. Nicolas Sarkozy, Gennevilliers, 26 octobre 2005.
3. Abdelmalek Sayad.
4. Kateb Yacine.
5. T. Rebache. Denoël, 1998.



www.fondation-seligmann.org

C'est le site de la Fondation que vous pouvez désormais consulter.

Vous y trouverez des informations :

- sur la Fondation : Conseil d'administration, Comité d'Honneur, Conseil d'Animation
- sur les Prix Seligmann contre le racisme attribués en 2003, 2004, 2005, 2006 et 2007
- sur les activités de la Fondation
- sur le Journal Après-Demain : sommaires des numéros parus au cours des cinquante dernières années (en cours de construction).

Pierre LYON-CAEN

LA DÉONTOLOGIE DE LA SÉCURITÉ

Appliquer la loi s'impose à tous les citoyens. Pour ceux d'entre eux auxquels sont confiées des missions de sécurité, cette obligation présente une acuité particulière : chargés de faire respecter la loi, ils se doivent évidemment de la respecter eux-mêmes rigoureusement. Intervenant souvent dans des domaines touchant aux libertés fondamentales et autorisés parfois à y porter légalement atteinte, l'on est en droit de se montrer d'une particulière exigence : la stricte application de la loi ne suffit pas. Le professionnel devra respecter **"l'ensemble des devoirs que [lui] impose l'exercice de [son] métier"**, selon la définition de la déontologie citée par le Premier Président Guy Canivet¹.

Cette déontologie est parfois définie par des textes : ainsi existe-t-il un code de déontologie pour la Police nationale², qui n'a pas d'équivalent pour les polices municipales, pour la gendarmerie, pour les fonctionnaires de l'administration pénitentiaire, et moins encore pour les agents privés de sécurité et pour ceux des services de sécurité des transports en commun, lesquels appartiennent tous cependant à ce qu'il est convenu d'appeler les **"forces de sécurité"**, dont l'activité entre dans le domaine de compétence de la Commission nationale de Déontologie de la Sécurité.

Il est question de doter d'autres professions, pourtant très réglementées et encadrées, d'un **"guide de déontologie"**, pour

la juridiction administrative³ et l'élaboration d'un véritable code de déontologie avait été envisagée pour la magistrature judiciaire (cf. l'article précité de G. Canivet).

A défaut, ou en plus de ces codes, des circulaires ou instructions sont prises par les ministres concernés : ainsi par exemple les très importantes **"instructions relatives à la garantie de la dignité des personnes placées en garde à vue"**, adressées le 11 mars 2003 par le ministre de l'Intérieur à la police et à la gendarmerie. De plus, la jurisprudence des juridictions et la motivation des décisions des commissions ou conseils se prononçant en matière disciplinaire, contiennent des éléments essentiels pour fixer les principes déontologiques qui s'imposent aux agents concernés.

Mais l'expérience a montré qu'au rôle primordial de l'autorité judiciaire (les juridictions pénales, et le cas échéant civiles, le Parquet chargé par la loi, sans en avoir réellement les moyens, de diriger la police judiciaire) et de la hiérarchie des professions concernées, y compris les services d'inspections, sous la responsabilité du ministre dont elles dépendent (de l'Intérieur, des Armées, de la Justice), il convenait d'ajouter une autorité administrative indépendante, apte à examiner les manquements allégués dont elle est saisie, et, à partir de ceux-ci, à dégager des principes déontologiques sur lesquels l'attention des pouvoirs publics est appelée : tel a été le but poursuivi par la loi

n° 2000.494 du 6 juin 2000 qui a créé la Commission nationale de Déontologie de la Sécurité (CNDS).

De façon assez paradoxale, cette jeune institution, en dépit de la faiblesse de ses moyens et des réticences fortes dont elle a été l'objet, a réussi à s'imposer et à influencer de manière positive sur l'action des pouvoirs publics. Cependant, depuis quelques jours, la lecture des journaux a appris à ses membres, comme aux observateurs attentifs de l'actualité politique, que la CNDS vivait sans doute ses derniers mois d'existence.

Avant de s'interroger sur son devenir, seront évoquées à grands traits les caractéristiques de la CNDS.

LES CARACTÉRISTIQUES DE LA CNDS

L'originalité de la désignation de ses membres et de sa composition doit d'abord être soulignée, puis son mode de fonctionnement et son rôle.

A – La Composition

La CNDS comprend 14 membres désignés selon trois modes différents.

Le Président est nommé par décret du Président de la République.

Sept membres sont choisis par les Présidents des assemblées ou juridictions auxquelles ils appartiennent : 2 députés et 2 sénateurs (en fait, un de la majorité et un de l'opposition dans chacune des deux assemblées), un membre du Conseil d'Etat, de la Cour de Cassation et de la Cour des Comptes.

Quant aux six autres membres de la Commission, ils sont cooptés par les huit précédents.

Ces modalités de désignation assurent à la CNDS l'effectivité de son indépendance à l'égard de l'exécutif, de l'administration et des professions concernées.

Elles lui donnent aussi, grâce à la diversité d'origine de ses membres, une compéten-

ce lui permettant d'apprécier les situations qui lui sont soumises avec suffisamment de hauteur de vue, mais aussi de connaissances techniques. C'est ainsi qu'actuellement la CNDS comprend, en dehors des quatre parlementaires et d'un conseiller maître à la Cour des Comptes, un Conseiller d'Etat, qui est un avocat d'origine et ancien ministre de l'Intérieur, trois anciens magistrats de la Cour de Cassation, dont un Président de Chambre honoraire, deux professeurs des Universités, dont un de médecine légale, une directrice de recherche au CNRS, un avocat, ancien bâtonnier du barreau de Paris et un commissaire divisionnaire honoraire.

Le mode de fonctionnement de la CNDS permet d'associer le travail individuel de chacun avec la délibération collective.

B – Le mode de fonctionnement

Saisie par le Premier Ministre, un parlementaire, le Médiateur de la République, la Défenseure des Enfants, le Président de la HALDE ou le Contrôleur des lieux de détention (s'il est mis en place de manière pérenne), la CNDS répartit entre ses membres les dossiers qui sont instruits, avec le concours d'un des deux rapporteurs adjoints permanents ou l'un des deux rapporteurs adjoints vacataires à temps partiel⁴ : les auditions des plaignants et des agents de sécurité mis en cause sont effectuées sur procès verbal. Les agents publics et les dirigeants des personnes privées exerçant des activités de sécurité et leurs préposés sont tenus de déférer aux convocations de la Commission et de répondre à ses questions, sous peine d'une infraction punie d'une amende délictuelle (articles 5 et 15 de la loi du 6 juin 2000 précitée). Les membres de la CNDS peuvent aussi procéder à des vérifications sur place, le cas échéant, à titre exceptionnel, sans préavis (article 6), sous les mêmes sanctions en cas d'empêchement d'accéder aux locaux professionnels (article 15)⁵.

C'est ainsi qu'à de multiples reprises des membres de la CNDS se sont rendus dans

des établissements pénitentiaires, dans des zones d'attente d'aéroport, ou, tout récemment encore, dans des centres de rétention administrative, à la suite d'incidents qui se sont produits à la fin de l'année dernière et au mois de février 2008.

Pour faciliter sa tâche, la Commission peut se faire communiquer toutes informations et pièces utiles à l'exercice de sa mission. Elle peut aussi -et elle ne se prive pas de le faire- demander aux ministres compétents de saisir les corps de contrôle (article 5) et se fait communiquer les enquêtes effectuées.

Une fois ce travail effectué, les rapporteurs rédigent un projet d'avis et de recommandations qui va être délibéré lors de la réunion plénière mensuelle de la CNDS : le travail initial va se trouver enrichi par la qualité du délibéré et les expériences diverses de ses membres.

Devenu définitif, l'avis, assorti ou non de recommandations, sera adressé à l'auteur de la saisine, ainsi qu'au ministre concerné, et publié dans un rapport annuel.

Quel est, dans ces conditions, le rôle de la CNDS ?

C – Le rôle de la CNDS

La CNDS n'est ni une juridiction, ni un organe disciplinaire, elle ne se substitue pas aux corps d'inspections internes des administrations, ni à l'action de la justice⁶.

L'action disciplinaire appartient au ministre qui la déclenche et qui décide, après avis d'une commission, s'il y a lieu de sanctionner et la nature de la sanction.

Les corps d'inspection sont également dépendants du ministre dont ils relèvent, qui décide en général de leur mission et de la suite qu'il convient de donner à leur rapport.

La CNDS, en revanche, est effectivement indépendante et libre de son action - sous réserve qu'elle ne peut s'autosaisir⁷ - comme de ses délibérations.

S'il en va de même de la Justice, celle-ci a rarement à se prononcer en matière de

déontologie. Tout au plus la jurisprudence sanctionne-t-elle par la nullité de la procédure l'utilisation d'artifices et de stratagèmes par les OPJ (et les juges d'instruction) au cours de l'enquête préliminaire ou de l'instruction⁸. Ou bien encore les procureurs généraux usent-ils parfois de leur droit de retirer l'habilitation des OPJ pour des manquements professionnels, ce que les Présidents de Chambre de l'instruction ne font pratiquement jamais (un seul exemple à ma connaissance).

Or pour le citoyen qui -à tort ou à raison- estime que des forces de sécurité auxquelles il a été confronté se sont mal comportées à son égard, en dehors de toute infraction pénale (dont elles seraient les auteurs et qui justifieraient la saisine du Parquet) il est nécessaire qu'il puisse avoir accès à une autorité indépendante, avoir l'assurance d'être attentivement écouté et qu'une enquête sera faite sur les faits qu'il dénonce.

Ainsi, par exemple, une personne est interpellée sur la voie publique et menottée. La loi autorise les forces de police à soumettre cette personne au port des menottes, mais seulement, depuis une loi du 4 janvier 1993 (article 803 du CPP), si elle est considérée comme dangereuse pour autrui ou pour elle-même, ou comme susceptible de tenter de prendre la fuite. Le policier dispose donc d'une marge d'appréciation. La CNDS examinera s'il en a fait usage à bon ou mauvais escient. Elle est la seule à pouvoir le faire avec objectivité et, consciente de l'enjeu pour la dignité de la personne en cause, y consacrer le temps nécessaire.

Il en va de même, l'enjeu étant plus grave encore, lorsqu'une garde à vue est décidée (parfois sans justification suffisante) et qu'elle s'accompagne d'une "fouille de sécurité", obligeant le gardé à vue à se mettre entièrement nu en présence d'un policier ou d'un gendarme. Il s'agit d'une mesure manifestement attentatoire à la dignité, qui peut cependant être nécessaire pour la protection du gardé à vue, du personnel de sécurité ou de tiers. Mais

pratiquée de manière quasi systématique, comme la CNDS le constate à chacune de ses réunions, elle est un abus caractérisé, contraire aux instructions ministérielles⁹ -apparemment ignorées- et qui devrait être disciplinairement sanctionné. Or elle a concerné potentiellement 562.083 personnes en 2007¹⁰, le nombre de gardes à vue ayant augmenté de plus de 54% en 7 ans, en raison notamment de la pression que les pouvoirs publics exercent sur les forces de sécurité.

Or de tels abus, et ce ne sont là que deux exemples, sont largement tolérés par la hiérarchie policière -quand elle ne les encourage pas, comme la CNDS a eu l'occasion de le constater- par application d'un principe de précaution mal interprété. Ils sont très rarement appréhendés par l'autorité judiciaire. La CNDS comble par conséquent un vide, dans un domaine touchant aux droits fondamentaux¹¹.

Cependant, si les pouvoirs d'investigation de la CNDS sont satisfaisants, elle ne dispose que de la possibilité de formuler des avis et recommandations et les autorités publiques n'ont comme seule obligation que de **“rendre compte [à la CNDS] de la suite donnée”** à ceux-ci. A défaut, ou si ses demandes ne sont pas satisfaites, **“la Commission peut établir un rapport spécial qui est publié au JO”** (article 7 de la loi du 6 juin 2000), prérogative dont elle n'a usé qu'une seule fois¹².

Il est vrai qu'un certain nombre de circulaires, instructions, notes de service, est directement issu des recommandations de la CNDS ou est inspiré des préoccupations qui sont les siennes (cf. une énumération de celles-ci in **“Bilan des 6 premières années d'activité”** précité, p. 17 à 19).

Si les ministres répondent en général aux transmissions de la CNDS, ils expriment souvent un point de vue différent, totalement ou partiellement, à propos des cas particuliers dont la CNDS a été saisie (cf. bilan, p. 21).

Mais qu'en sera-t-il demain, si, comme il est probable, la CNDS a été supprimée ?

LE DEVENIR DE LA CNDS

Le projet de loi constitutionnelle en cours de discussion au Parlement prévoit l'institution d'un Défenseur du droit des citoyens et l'exposé des motifs précise que cette nouvelle autorité absorberait notamment la CNDS.

Comme ni les attributions précises de ce nouvel Ombudsman à la française, ni son mode de fonctionnement ne sont connus (ils résulteront d'une loi organique à intervenir ultérieurement), il est impossible de savoir si, pour ce qui concerne les attributions actuelles de la CNDS, elles seront intégralement ou partiellement reprises, si la nouvelle autorité aura plus ou moins de pouvoir que n'en a l'actuelle CNDS, si son indépendance sera sauvegardée, si la diversité d'origine de ses membres sera reprise, toutes considérations a priori difficilement compatibles avec une institution comprenant une seule personne choisie par le Président de la République¹³.

Il est vrai que l'incertitude porte également sur l'adoption du projet de loi constitutionnel par le Congrès à la majorité des trois cinquièmes.

Quoi qu'il en soit, la disparition de la CNDS ne déplairait pas à tout le monde. Dans le bilan précité, établi fin 2006, la Commission **“constate que certaines réticences et préjugés persistent à son encontre”** (p. 21) et qu'un gel de ses crédits en 2005 l'a mise dans l'impossibilité de traiter de nombreux dossiers, ce qui l'avait conduite à alerter par courrier l'ensemble des parlementaires de sa situation, et ces derniers à poser 63 questions écrites (p. 16). Si, depuis lors, la situation financière de la CNDS s'est améliorée, une loi du 5 mars 2007 est venue introduire auprès de la Commission un commissaire du Gouvernement désigné par le Premier Ministre, qui assiste, avec voix consultative, aux travaux de la Commission. Même si les relations entre ce haut fonctionnaire de police et les membres de la CNDS sont pacifiques voire même empreintes de cordialité, grâce aux qualités personnelles de l'intéressé, cette mesure n'a pu être

interprétée que comme une manifestation de méfiance à l'égard de la Commission¹⁴.

Enfin, à plusieurs reprises, des demandes en dénonciation calomnieuses ont été déposées par des fonctionnaires de police, dès l'arrivée de la plainte les concernant entre les mains de la CNDS et, avec une rapidité surprenante, les Parquets ont réagi en engageant l'action publique ou en ordonnant une médiation pénale, sans attendre l'instruction de la plainte par la CNDS. Bien entendu il serait normal qu'une personne soit sanctionnée si elle dénonçait des faits qu'elle savait inexacts. Mais le risque d'intimidation des plaignants pour les décourager de se manifester a été pris suffisamment au sérieux pour conduire les présidents successifs de la CNDS à appeler l'attention du Garde des Sceaux sur une pratique qui **“pourrait remettre en cause tout le fonctionnement de la CNDS”** (cf. rapport 2006, p. 37).

Alors que la CNDS est parvenue à faire sa place au sein des institutions jouant un rôle dans le domaine de la protection des droits fondamentaux des citoyens, après avoir surmonté un certain nombre de difficultés¹⁵ et que sa disparition est programmée, il est bon de rappeler que le Comité des Nations Unies contre la torture, dans ses recommandations concernant la France du 24 novembre 2005, a accueilli favorablement la création de la CNDS et préconisé sa saisine directe.

De son côté, le Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, dans son rapport du 15 février 2006 sur le respect effectif des Droits de l'Homme en France, insiste sur le rôle central de la Commission, propose une réforme de son fonctionnement **“allant dans le sens d'un élargissement de ses compétences¹⁶, soutenu par une augmentation budgétaire”** et la considère comme une institution qui doit être **“à tout prix préservée et renforcée”¹⁷**.

Pour ce qui la concerne, la CNCDH, dans sa note précitée (note 15) sur le projet de **“Défenseurs des droits des Citoyens”** insiste notamment sur le **“maintien de la CNDS dont la légitimité augmente d'an-**

née en année et “souligne la nécessité de renforcer [son] indépendance et [son] effectivité en lui donnant les moyens indispensables à son fonctionnement”.

Peut-on espérer que ces appels seront entendus ?

Pierre LYON-CAEN

1. “La conception française de la déontologie des magistrats”, *Esprit*, Novembre 2003, p.5.

2. Puis par décret du 18 mars 1986, à l'initiative de Pierre Joxe, ministre de l'Intérieur, et complété par un guide pratique élaboré en 1998 par le Haut Conseil de Déontologie de la Police nationale.

3. cf. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'Etat : “L'influence de la CEDH sur l'organisation et le fonctionnement des cours suprêmes” *Les Annonces de la Seine*, 31 mars 2008, p. 4.

4. Ces rapporteurs adjoints sont des salariés de la CNDS. Ceux à temps partiel sont des maîtres de conférence des Facultés de droit. Ceux à temps plein sont de jeunes diplômés titulaires d'un troisième cycle de droit, ayant une expérience professionnelle de quelques années.

5. Ainsi, la CNDS dispose de pouvoirs plus étendus que le contrôleur des lieux de privation de liberté.

6. cf. “Bilan des six premières années d'activité de la CNDS 2001-2006”, p. 23.

7. Ce qui est, à mon avis, regrettable.

8. Crim. 9 X 1980 ; 4 VI 1991 ; 23 VII 1992 ; 26 IX 1995 ; 27 II 1996, etc.

9. Instructions précitées du 11 mars 2003.

10. Source : “état 4001 annuel - DCPJ”.

11. L'exigence de dignité figure à l'article préliminaire du CPP, introduit par la loi du 15 juin 2000 ; dans le préambule de la Constitution de 1946, alinéa 1^{er}, Conseil constitutionnel du 27 juillet 1994 ; dans les articles 3 et 5 de la Convention EDH tels qu'interprétés par la Cour EDH ; dans l'article 10 du pacte international relatif aux droits civils et politiques.

12. JO n° 84 du 8 avril 2004, p. 6703.

13. La Commission nationale consultative des droits de l'Homme (CNCDH) formule des interrogations et préoccupations de même nature dans une note sur le projet de “Défenseur des droits des citoyens”.

14. Pour comble d'avarice, ce commissaire du Gouvernement, s'est vu doter d'une indemnité mensuelle neuf fois supérieure à celle des membres de la CNDS. Il est vrai que ces derniers ne perçoivent, après une augmentation de 11% intervenue en 2006, qu'une somme de 144,07 euros nets qualifiée “d'indigne de la fonction, compte tenu du travail qu'elle implique” (Rapport 2007, p. 37).

15. Dans un avis du 20 septembre 2007 sur le projet de loi instituant un contrôleur général des lieux privatifs de liberté, la CNEDH rappelle déjà que “le choix d'un organe unique ne doit pas remettre en cause la responsabilité ou diluer les moyens des institutions spécialisées existantes et qui ont fait leur preuve en terme d'efficacité, notamment la CNDS”.

16. Ce que souhaite également le Comité contre la torture.

17. Rapport 2005 de la CNDS, p. 7 et 8 ; bilan précité, p. 19 et 20.

Louis SCHWEITZER

D COMME DROIT... OU DISCRIMINATION : LA HALDE, ENTRE LES RIGIDITÉS DE LA LOI ET LA VRAIE VIE DES GENS

Une discrimination est une inégalité de traitement en fonction d'un critère prohibé par la loi. Le droit pénal français a retenu 18 critères. La liste des critères prohibés par la loi n'est pas exactement identique pour les différentes branches du droit. Entre le droit du travail, le droit pénal, le droit administratif, les lois régissant les rapports locatifs, des différences apparaissent qui ne sont pas toujours des nuances de formulation.

Créée par la loi du 30 décembre 2004, la HALDE a pour mission de lutter contre les discriminations et de promouvoir l'égalité, elle traite les réclamations qui lui sont adressées, qui constituent autant d'exemples concrets des mécanismes de discriminations, elle peut formuler des recommandations auprès des acteurs privés mais aussi des pouvoirs publics. À l'occasion d'une saisine, ou d'une auto-saisine, la HALDE s'efforce d'abord d'apporter la meilleure solution à la victime, mais elle cherche aussi à élargir la portée de sa décision en formulant une recommandation générale.

UNE SOCIÉTÉ EN AVANCE SUR LE DROIT

Un étudiant originaire d'un département d'outre-mer s'est vu refuser une location au motif que la caution fournie par ses parents ne se trouvait pas en France métropolitaine. Un article du Code civil permettait une interprétation restrictive. La HALDE a demandé et obtenu que ces dispositions soient modifiées, puisque l'évolution technique rend obsolète l'exigence de proximité géographique.

Un règlement de copropriété interdisait aux propriétaires d'accepter des colocataires. La HALDE a considéré que cette interdiction, qui s'appliquait à l'encontre des étudiants d'une université toute proche, constituait une discrimination en raison des mœurs et de l'âge. En traitant ce dossier particulier, la HALDE a été amenée à recommander d'inscrire expressément le critère de l'âge dans les textes régissant les rapports locatifs. Cette affaire illustre bien une des formes de discrimination que nous pouvons rencontrer. La société est souvent en avance sur le droit. La pratique de la colocation est très répandue chez les

jeunes et notamment chez les étudiants. Elle n'a pas de traduction juridique adaptée, et dans ce cas la discrimination naît de l'inadéquation du droit à la réalité.

FUMEURS, PACSÉS, SÉROPOSITIFS : DES RÉALITÉS MOUVANTES

On ne peut pas parler véritablement de nouvelles discriminations, mais de nouveaux vecteurs de discrimination. De toute manière, seule la loi pourrait définir un nouveau critère et une discrimination nouvelle. Pour la HALDE, les modes de vie constituent des mœurs, qui dans la mesure où ils ne sont pas illégaux, relèvent de la liberté de la vie privée. Elle s'appuie donc sur ce critère des mœurs pour appréhender les comportements discriminatoires qui les pénalisent. C'est sur le critère des mœurs que la HALDE s'est appuyée pour caractériser le refus d'embauche opposé à un fumeur. Si la loi interdit de fumer dans les locaux professionnels, le tabagisme considéré comme une habitude fût-elle mauvaise, ne peut servir de base pour refuser un emploi. La HALDE donne ainsi un nouveau contenu au mot de "mœurs", qui permet d'appréhender les évolutions de la société.

La prise en compte du PACS illustre bien la volonté de la HALDE de s'attacher aux réalités mouvantes de notre société. Dans différents domaines, les couples mariés et pacsés sont traités de façon différente, les couples pacsés ayant le plus souvent des droits moindres. Cela constitue une discrimination indirecte en raison de l'orientation sexuelle, puisque les couples homosexuels ne peuvent pas se marier dans l'état actuel du droit. Toutefois, depuis quelques années, les PACS unissent majoritairement des couples hétérosexuels. La HALDE a donc considéré qu'il était à la fois plus juste et plus efficace de combattre ces inégalités en s'appuyant sur le critère de la situation de famille. Ainsi tous les couples pacsés, homosexuels ou hétérosexuels, sont pris en compte dans les décisions de la HALDE, qui a d'ailleurs demandé au gouvernement de modifier le code du travail

afin d'assurer une égalité de traitement entre couples mariés et couple pacsés.

Le SIDA, ou même le seul fait d'être séropositif au VIH, a bien sûr donné lieu à des discriminations, mais si la maladie est récente, le critère de l'état de santé et du handicap est déjà inscrit dans la loi et fait l'objet de 22% des saisines de la HALDE. La haute autorité apprécie les mesures prises en fonction de l'état de santé et s'assure qu'elles sont nécessaires, objectives et proportionnées. La HALDE demande que soit pris en compte l'état de santé au moment des faits, et non pas les évolutions plus ou moins prévisibles de la maladie.

UNE INÉGALITÉ VÉCUE COMME UNE FATALITÉ

Une discrimination très ancienne reste bien présente dans notre société : celle qui pénalise les femmes. La discrimination en raison du sexe ne représente que 6% des saisines de la HALDE, encore sont-elles souvent le fait d'hommes et non de femmes. Ce faible taux illustre la prégnance des discriminations dont sont victimes les femmes, inégalité si ancienne qu'elle est vécue comme une fatalité.

La discrimination en raison du sexe peut intervenir dès l'embauche, dès la formulation des offres d'emploi. La HALDE a procédé en 2006 et 2007 à l'analyse de plusieurs centaines de milliers d'offres d'emploi afin de débusquer les formulations discriminatoires. Cela a donné lieu à des rappels à la loi et des transactions pénales. Un certain nombre de métiers sont considérés comme masculins, ainsi la candidature d'une jeune femme ingénieure adressée par courriel a été rejetée en 55 minutes, son curriculum vitae n'a pas été examiné pour un poste jugé difficile et éprouvant, donc réservé à un homme. La HALDE a transmis ce dossier au procureur de la République.

L'inégalité se creuse en cours de carrière. Des réclamations reçues par la HALDE confirment les études statistiques. Les femmes sont pénalisées dans leur parcours professionnel, et cela se traduit bien sûr par une inégalité salariale. Parmi les

mécanismes connus, on cite la sous-représentation des femmes dans les secteurs opérationnels qui conduisent aux postes de direction.

QUAND LA DIFFÉRENCE DEVIENT DISPARITÉ

C'est donc au moment de l'orientation scolaire, déjà, que les jeunes filles sont défavorisées. Il n'y a pas de fatalité. Dans sa mission de promotion de l'égalité, la HALDE identifie les bonnes pratiques ; parmi les projets retenus dans le cadre de l'année européenne de l'égalité des chances, le lycée du pays de Soule, à Chéraute, dans les Pyrénées-atlantiques, s'est fixé comme objectif de favoriser l'accès des jeunes filles aux filières scientifiques : en deux ans le pourcentage est passé de 5 à 34%. Autre difficulté invoquée, c'est au moment où se décident les carrières que les femmes deviennent mères, elles sont donc absentes au moment des choix stratégiques. On touche là une caractéristique de la situation des femmes ; elles peuvent être discriminées en raison du genre, de l'état de grossesse, et enfin de la situation de famille puisqu'elles assurent dans les faits l'essentiel de l'intendance du foyer.

Ainsi, une jeune femme a informé son futur employeur de sa grossesse ; le recrutement déjà décidé mais non encore concrétisé a été immédiatement interrompu. La HALDE a déduit de l'enchaînement des faits que c'était bien en raison de l'état de grossesse que le recrutement n'avait pas eu de suite, mais à cette occasion, il est apparu que les règles régissant la fonction publique ne protègent pas la femme enceinte autant que celles prévues par le droit du travail. La HALDE a recommandé d'aligner le régime public sur le régime des salariés du privé, plus favorable.

On retrouve ces situations dans le privé : une jeune femme a saisi la HALDE estimant sa rémunération inférieure de près de 30% à la moyenne des salariés de niveau comparable et cela en raison de ses absences pour congés maternité et congés paren-

taux. La HALDE a demandé la désignation d'un expert afin que la comparaison s'effectue par rapport à un échantillon objectivement sélectionné. Il convient ici de souligner que, notamment pour les disparités hommes-femmes, les comparaisons doivent porter sur plusieurs années. Les règles de prescription doivent tenir compte des spécificités et des mécanismes de la discrimination.

MAMAN MAL NOTÉE

Outre la maternité, la situation de famille est une source de discrimination. Ainsi une jeune femme a saisi la HALDE : sa carrière dans la fonction publique était ralentie ; sans contester ses compétences professionnelles, son supérieur hiérarchique écrivait dans sa fiche de notation que l'éducation de trois enfants constituait une charge qui pesait sur son évolution professionnelle.

La discrimination en raison du genre ne s'exerce pas seulement dans l'emploi, un test de discrimination réalisé pour le compte de la HALDE en 2006 a fait apparaître que la famille monoparentale (en général une mère) obtenait la location d'un appartement dans 26% des cas contre 76% pour le candidat dit "de référence". La persistance des inégalités entre hommes et femmes doit nous mobiliser. Elle ne pose aucun problème théorique ou technique d'identification, il n'y a rien de plus simple que de savoir qui est un homme et qui est une femme. Les différences sont quantifiées, des lois garantissent la non-discrimination et fixent un objectif d'égalité. Nous devons parvenir à cet objectif dans un délai raisonnable, objectif d'égalité de traitement mais aussi de parité dans la vie politique, économique et sociale.

LA DOUBLE PEINE DES FEMMES IMMIGRÉES

Ainsi, presque par nature, les femmes sont concernées par trois critères de discrimination ; s'y ajoute le harcèlement sexuel, une violence faite presque exclusivement aux

femmes. Les femmes n'en sont pas moins touchées par les discriminations liées aux autres critères. L'origine est le critère le plus souvent invoqué (27%) dans les saisines de la HALDE. Lorsque deux critères se cumulent dans une même inégalité de traitement, nous sommes en face de ce que l'on appelle la double discrimination. Le rapport présenté le 7 décembre 2005 par la délégation aux droits des femmes de l'Assemblée nationale dresse un bilan accablant des discriminations dont sont victimes les femmes issues de l'immigration. Le FASILD (Fonds d'action et de soutien pour l'intégration et la lutte contre les discriminations) ainsi que d'autres institutions, associations et auteurs font le même constat. Or aujourd'hui, les femmes représentent 50,3% des personnes immigrées selon le ministère de la Parité et de l'Égalité professionnelle. Les femmes immigrées sont plus pénalisées que les hommes dans l'accès aux emplois stables et leur taux de chômage s'élève à 25% contre 20% pour les hommes.

Ce phénomène de double discrimination se retrouve dans les réclamations reçues par la HALDE. Une jeune femme a été embauchée d'abord en emploi jeune puis titularisée comme agent de police municipale. D'origine maghrébine, elle constate que son indemnité mensuelle est inférieure à celle de ses collègues, que, bien qu'enceinte du troisième mois, obligation lui est faite de participer aux opérations de terrain, qu'enfin, la demande de temps partiel à 80% qu'elle souhaitait pour élever son

enfant lui a été refusée. La HALDE a organisé une médiation.

SEXISME ET HOMOPHOBIE : UNE ADDITION SÉVÈRE

La double discrimination ne se limite pas à la combinaison des critères du sexe et de l'origine. Dans les conférences organisées pour l'année européenne de l'égalité des chances, ainsi que dans l'étude commandée par la HALDE, les femmes homosexuelles apparaissent plus diplômées que les homosexuels masculins - 76% contre 57% - ont un niveau égal ou supérieur à bac+2, pourtant seules 40% d'entre elles sont cadres contre 51% des hommes. Les témoignages concordent pour estimer qu'elles sont victimes à la fois de sexisme et d'homophobie. Les critères de genre et d'orientation sexuelle se combinent. Nous pourrions faire le même constat pour les critères de genre et de handicap, sans parler des discriminations dont sont victimes les femmes engagées dans l'action syndicale. Bien sûr, le phénomène de double discrimination ne concerne pas que les femmes, et les personnes handicapées en sont aussi victimes.

Les discriminations ne se concurrencent pas, elles se cumulent. Toute avancée bénéficie à toutes les personnes susceptibles d'être discriminées. Il n'y a qu'une lutte contre toutes les discriminations, la HALDE y est engagée.

Louis SCHWEITZER

L'équipe d'Après-Demain

Directrice : Françoise Seligmann

Secrétaire générale : Annie Snanoudj-Verber

Rédaction : Bernard Wallon, Yvon Béguivin, Liliane Jolivet, Delphine Delvaux

Administration : Denise Jumontier

Exemple à suivre

Dans chaque numéro, nous vous proposons l'exemple d'une action collective qui a pour vocation de lutter contre le racisme et le communautarisme et d'apprendre à "vivre ensemble" dans la Cité laïque et républicaine.

ARTS, MÉMOIRES ET HISTOIRE

TROIS SEMAINES CITOYENNES POUR VIVRE ENSEMBLE AVEC L'ASSOCIATION HARKIS ET DROITS DE L'HOMME

*“Un événement qui libère les paroles cadencées
pour parier sur l'avenir sans occulter le passé”*

La France des Droits de l'Homme affronte timidement et depuis peu, les parts sombres de son passé... Après Vichy, le colonialisme et la guerre d'Algérie... guerre qui n'en finit pas de finir, tant les plaies restent ouvertes de part et d'autre de la Méditerranée.

L'Association Harkis et Droits de l'Homme, présidée par Fatima BESNACI-LANCOU¹ a ainsi choisi le 60^{ème} anniversaire de la Déclaration des Droits de l'Homme pour organiser à Paris la première manifestation internationale sur l'histoire franco-algérienne en général et des anciens harkis en particulier.

Placée sous l'égide du Maire de Paris, Monsieur Bertrand DELANOË, parrainée par Madame Françoise SELIGMANN, Présidente de la Fondation SELIGMANN, **Art, Mémoires et Histoire** est une manifestation scientifique, pluridisciplinaire, d'une envergure exceptionnelle.

Réunir sur trois semaines : des spécialistes internationaux -historiens, sociologues, anthropologues, chercheurs- en des lieux de la Capitale porteurs de sens, mêler les voix et les talents de comédiens, artistes, musiciens des deux côtés de la Méditerranée... sensibiliser le public, former des enseignants, rebondir dans les

établissements scolaires, tel est le défi pour apaiser les mémoires !

A l'heure où l'on évoque trop souvent les enjeux de mémoires, le contenu de cet événement offre des espaces d'échanges, de réflexion, de partage, d'écoute, de débats, d'observation, d'enrichissement mutuel.

Sans remettre en question la légitimité de l'indépendance de l'Algérie, il devient urgent cependant de ne pas exclure les mémoires blessées et d'évoquer le bannissement des familles de harkis, prolongé parfois au-delà de leur mort. L'association Harkis et Droits de l'Homme souhaite que l'on cesse, *“par des simplifications, d'un côté comme de l'autre de la Méditerranée, de cultiver les haines pour s'en servir”*.

Ainsi, Fatima BESNACI-LANCOU veut tracer un autre chemin, celui de la connaissance pour mieux “vivre ensemble”.

MAÏSSA BEY LIRA DES TEXTES D'ALBERT CAMUS À LA SORBONNE

Un concert d'abord, puis la voix vibrante de Maïssa BEY, auteure algérienne, fille d'un des intellectuels du FLN. *En 1957, arrêté par l'armée française, torturé puis exécuté lors d'une “corvée de bois”*.

Passionnée de littérature et écriture, Maïssa BEY donnera sa voix à Albert CAMUS – “Retour à Tipaza” : *je regardais la mer qui, à cette heure, se soulevait à peine d'un mouvement épuisé et je rassiais les deux soifs qu'on ne peut tromper longtemps sans que l'être se dessèche, je veux dire aimer et admirer.*

Car, il y a seulement de la malchance à n'être pas aimé : il y a du malheur à ne point aimer. Nous tous, aujourd'hui, mourons de ce malheur. C'est que le sang, les haines décharnent le cœur lui-même ; la

longue revendication de la justice épuise l'amour qui pourtant lui a donné naissance. Dans la clameur où nous vivons, l'amour est impossible et la justice ne suffit pas...

LE 17 OCTOBRE, CONTRE L'OUBLI... À LA SORBONNE :

Car *“l'oubli est complice de la récidive”*... En présence du réalisateur Mehdi Lalaoui, présentation du film “Le silence du fleuve”, sur la manifestation du 17 octobre 1961 et la sauvage répression qui s'en est suivie.

La projection sera suivie d'un débat, sous la direction de Gilles MANCERON, avec Samiya MESSAOUDI – association “Au nom de la mémoire”, Jim HOUSE et Neil MACMASTER, auteurs de “Paris 1961”.

COLLOQUES INTERNATIONAUX À L'HÔTEL DE VILLE DE PARIS :

“MÉMOIRES ET HISTOIRE DE LA COLONISATION EN GÉNÉRAL ET DES HARKIS EN PARTICULIER”

“L'ÉTÉ 1962 ET LE TRANSFERT VERS LA MÉTROPOLE DES PIEDS NOIRS ET DES HARKIS” :

sous la direction de Gilles MANCERON, avec la participation d'historiens, de chercheurs et d'écrivains.

LA COMPLEXITÉ DE L'HISTOIRE FRANCO-ALGÉRIENNE, L'ENSEIGNER ET LA TRANSMETTRE : À L'HÔTEL DE VILLE DE PARIS

Journée dédiée à la formation des enseignants sous la direction de Benoît Falaise de l'Institut National de Recherche Pédagogique. Une mallette pédagogique sera remise à chaque enseignant.

“LE MUSÉE MÉMORIAL DU CAMP DE RIVESALTES” : COLLOQUE AU SÉNAT

Avec la participation d'historiens spécialisés.

“Depuis combien de temps et pour combien de temps encore ces baraquements, ces vestiges, ces restes de barbelés sont-ils encore là ? Faut-il nettoyer les lieux, la mémoire ? Est-il possible de traverser cette plaine sans se poser de question ? En faire un lieu où il ne se sera jamais rien passé ? Camp militaire, camp de transit pour les réfugiés espagnols, centre d'hébergement surveillé, centre régional de rassemblement des Israélites, camp de dépôt de matériel allemand, camp d'internement pour prisonniers de guerre allemands et collaborateurs, camp de regroupement des Harkis et de leur famille, centre de transit pour les troupes du contingent... Lieu où les destins d'enfants, de femmes et d'hommes se sont croisés, au gré d'événements tragiques entre 1938 et 1970, le camp de Rivesaltes est un témoin des années noires du XX^{ème} siècle.”

LE SÉNAT EXPOSE “LES HARKIS DANS LA COLONISATION ET SES SUITES” :

Initiative citoyenne d'éducation populaire, cette exposition a pour objectif d'apporter un regard nouveau et plus apaisé sur cette partie de l'histoire franco-algérienne souvent déformée par des idées reçues. Des visites guidées sont proposées aux scolaires et aux groupes par la Ligue de l'Enseignement. Cette exposition est conçue pour être itinérante. Elle sera installée au prochain salon de l'éducation à Paris en novembre 2008.

“TREIZE CHIBANIS HARKIS” EXPOSITION À L'INSTITUT DES CULTURES DE L'ISLAM AVEC LES TOILES DE SERGE VOLLIN

Cette exposition réunit deux enfants de l'exil, venus du même pays, témoins du même drame, chacun ayant fait œuvre de résilience à sa façon : la peinture et le dessin pour Serge VOLLIN, l'écriture et l'engagement pour Fatima BESNACI-LANCOU. Leur histoire propre est un écho à celle des autres et à la nôtre. Cette exposition prouve que l'Art, l'Histoire et la Mémoire peuvent dialoguer, pour mieux éclairer.

HOMMAGE À GERMAINE TILLION ET AIME CESAIRE, MAISON DE LA MIXITE

Dans ce lieu de partage, d'échanges, de rencontres et d'activités, tant intellectuelles qu'artistiques, lectures de textes de ces deux grands humanistes :

Germaine TILLION ou le respect de l'autre : *“Si l'ethnologie, qui est affaire de patience, d'écoute, de courtoisie et de temps, peut encore servir à quelque chose, c'est à apprendre à vivre ensemble.”* Aimé CÉSAIRE, le poète de l'universelle fraternité : *“Entre désintégration et intégration, il y a de la place pour l'invention. Nous sommes condamnés à inventer ensemble ou à sombrer, et pas forcément pavillon haut”* Assemblée Nationale, 12 mars 1946.

“HARKIS” AU THÉÂTRE DU LUCERNAIRE

Présentation du film *“Harkis”* en présence de Dalila KERCHOUCHE, auteur de *“Mon père, ce Harki”* (ed. du Seuil) et SMAÏN.

“Leïla ne supporte plus les brimades du camp où elle vit avec sa famille. Un épisode peu glorieux de l’histoire française -l’abandon puis l’asservissement des harkis-, passé au crible de la révolte d’une adolescente.” **“C’est l’ignorance, et non la connaissance, qui dresse les hommes les uns contre les autres...”** Avec toutes ces manifestations transversales, artistiques, culturelles, scientifiques, ces colloques, ces débats, qui constituent l’essence d’ “Art, Mémoires et Histoire”, Harkis et Droits de l’Homme entend œuvrer pour la

réconciliation, la connaissance, le développement d’une culture de la paix et des droits de l’homme.

Pour plus d’information sur l’association et le programme détaillé : www.harki.net
- adresse email
associationAHDH@gmail.com

1. Prix Seligmann 2005 pour son ouvrage “Fille de Harki”
2. Kofi Annan



A LIRE VARIAN FRY

(livrer sur demande) - Traduit de l’anglais par Edith Ochs
Editions Argone - 150 pages

Varian Fry, jeune journaliste américain qui avait séjourné en Allemagne de mai à juillet 1935, est envoyé en France, à Marseille, en 1940, pour faire évader les artistes, les intellectuels et les militants politiques de gauche menacés par la Gestapo.

Il arrive avec une liste de noms qu’il devra contacter et il aura pour mission, avec la modeste organisation qu’il monte, de rechercher les moyens de fournir à ceux qu’il contactera et à ceux qui se feront connaître, les moyens de quitter la France (de l’établissement de faux papiers, à l’hébergement en attendant des places sur le bateau.)

Les premiers bénéficiaires de son action sont les Allemands et les Autrichiens d’origine juive qui avaient quitté leur pays et risquent de se retrouver bloqués et menacés en France. Mais très rapidement Fry ne s’en tient pas à la liste qui lui avait été fournie. Nombreuses sont les personnes qui se sentent en danger qui viennent lui demander son aide. Avec son organisation il aura sauvé plusieurs milliers de personnes..

Mais, la situation se dégrade de plus en plus et Varian Fry (qui vit dans un environnement hostile) est privé de soutien et ne peut plus assurer ses activités. Convoqué à la préfecture le 29 août 1941 il apprend son expulsion du territoire français qu’il quittera le 6 septembre 41. Son départ met fin à l’activité de son association.

En 1964 il entreprend plusieurs voyages en France et en Europe afin de prendre contact avec quelques-uns de ses anciens “clients”. Il faut bien reconnaître que fort peu se montrèrent reconnaissants et coopératifs.

Quelques mois avant sa mort, le 11 septembre 1967, il est fait Chevalier de la Légion d’Honneur.

LES ACTIONS DE LA FONDATION SELIGMANN

au cours du premier trimestre 2008

Les actions de la Fondation ont été principalement consacrées à la prévention, au renforcement du lien social, à l'ouverture sur la culture et à l'insertion dans la société en soutenant des initiatives locales pour des enfants, des jeunes, des femmes à Paris et dans l'Essonne.

La Fondation intervient tant pour participer au financement d'un projet que pour assurer des investissements permettant aux actions de se poursuivre sur plusieurs années avec des achats de livres, de jeux comme d'instruments de musique voire même d'une caméra.

LE MONDE AU FIL DES PAGES : MÉMOIRES PARTAGÉES

L'Association Culture en partage dans Paris 11^{ème}, afin de favoriser la citoyenneté des enfants et leur intégration par la culture, agit autour de la découverte de **"la vie dans mon quartier"**. Grâce à l'audiovisuel, 39 enfants, âgés de 8 à 12 ans, issus de l'immigration devront réaliser des portraits des habitants du quartier de Belleville et des quartiers limitrophes de Paris. Ensuite, ils s'exprimeront sur leurs impressions et leurs rencontres depuis leur arrivée, pour développer une maîtrise de la langue française. Cette action est menée avec aussi la perspective, en 2008, d'une exposition avec un groupe de femmes, leur permettant de sortir de leur isolement. Soutien de la Fondation pour favoriser l'intégration des enfants par la culture : 3 000 euros.

ACTION ÉDUCATIVE ET CULTURELLE DU PICOULET

Pour 2008, l'association Le Picoulet, dans le 11^{ème} arrondissement de Paris, a développé l'ouverture à l'autre et favorisé la mixité filles-garçons autour de prêts de livres et de rencontres intergénérationnelles. Elle pratique une pédagogie active avec des équipes mixtes pour le sport, la danse, les arts du cirque, les arts de la rue. Elle demande aux familles d'inciter leurs enfants à s'inscrire dans les ateliers et les camps de vacances, où existe une rotation totale des tâches ménagères. Elle met à leur disposition un fonds de livres, des bandes dessinées trai-

tant de l'éducation sexuelle, des ateliers de français. Elle assure aussi l'accompagnement scolaire, l'accueil social des familles et l'accompagnement de projets professionnels. Pour les préadolescents, elle propose l'accompagnement à la création artistique, des ateliers de débats et de réflexions basés sur la découverte d'autrui.

Soutien de la fondation pour favoriser la mixité et l'ouverture à l'autre : 6 000 euros.

MUSIQUE ET MAÎTRISE DU LANGAGE À TRAVERS LE MESSAGE DE MARTIN LUTHER KING

L'association **Les Petits Riens** fait travailler, ensemble, les élèves de 3 collèges du 19^{ème} arrondissement de Paris (Georges Rouault, Edgar Varès et Michelet) habitant le quartier mais ne fréquentant pas le même collège pour tenter d'éliminer les violences générées de ce fait, les ouvrir à la diversité culturelle parisienne tout en revalorisant l'image des collèges. Il s'agit d'enfants de 11 à 16 ans. Le point de départ de l'écriture est : "Je fais un rêve". Des ateliers de pratique instrumentale sont ouverts (hors temps scolaire) aux plus défavorisés qui pourront apprendre un instrument (clarinette, saxophone, guitare, violon, piano, flûte, batterie), musique classique, lyrique et le jazz. L'objectif est aussi de développer un partenariat avec le Conservatoire National Supérieur de Musique et de Danse de Paris, la Cité de la Musique, l'Opéra Comique, le Conservatoire du 19^{ème} arrondissement et les collèges concernés. Un temps sera consacré à transmettre aux autres élèves les émotions que l'on ressent et les histoires

nouvelles, poésies que l'on a imaginées. Pour donner plus de rayonnement à cette action, plusieurs représentations sont prévues. Soutien de la Fondation pour acheter les instruments de musique pour les trois ateliers : 6 126 euros.

“ETYMOFOLIES” AVEC L'ASSOCIATION PERMIS DE VIVRE LA VILLE

Ce projet doit permettre de sonoriser la pièce de théâtre ETYMOFOLIES écrite et jouée par 7 jeunes du quartier du Bois Sauvage d'Evry dans l'Essonne. Elle met en scène avec humour des étymologies réelles ou inventées des mots du langage des cités se référant au “Lexik des Cités” réalisé par leurs aînés avec le soutien de l'Association Permis de vivre la ville et édité en 2007. Dans un deuxième temps, l'achat de matériel sonifiera la troupe, lui permettant de se projeter vers d'autres créations théâtrales. Grâce à la sonorisation il sera possible de promouvoir le travail de la troupe à une plus grande échelle pour toucher un public plus large dans les lycées, collèges et bibliothèques. Une petite tournée est envisagée.

Soutien de la Fondation pour acheter du matériel de sonorisation : 2 500 euros.

ACCUEIL DANS LA LUDOTHÈQUE “TERRE DES JEUX”

La ludothèque de l'association D'ici et d'ailleurs dans le 20^{ème} arrondissement de Paris est un espace de jeux où les enfants défavorisés trouvent le plaisir de jouer avec leur imaginaire et enrichissent leur langage, ce qui favorise leur entrée dans la culture. Le déroulement de ces jeux est optimisé si la famille est présente particulièrement lorsque le matériel utilisé est représentatif de différentes cultures. L'association envisage de prêter des jouets de bébés, des jeux symboliques et des jeux de société. Les prêts seront réservés aux enfants qui fréquentent régulièrement la ludothèque dans le “jeu sur place”. Les enfants de la naissance à 7 ans sont accueillis accompagnés d'un parent ou assistante maternelle ; les élèves de la petite section de maternelle au cours élémentaire sont accompagnés de l'enseignant sur le temps scolaire ; les enfants de 6 à 11 ans sont accueillis en accompagnement culture à la scolarité envoyés par deux écoles élémentaires. Au total, environ 450 enfants sont concernés. Soutien de la fondation pour l'achat de jeux afin de constituer un stock de prêts : 4 500 euros.

EXPOSITION DE PHOTOGRAPHIES ET PROJECTION D'UN FILM AUTOUR DE L'IMMIGRATION AVEC APEJOB - LE PARI(S) DU VIVRE ENSEMBLE

Une exposition s'est déroulée à l'Unesco sur le thème “D'un visage à l'autre, regards croisés sur l'histoire de France et d'Algérie, d'hier et d'aujourd'hui” en avril 2008. Elle était complétée par la projection d'un film réalisé par des filles et fils de migrants, élèves de 4^{ème} du collège Jean Vilar à Grigny dans l'Essonne. Les enfants ont interrogé leurs parents sur leur pays d'origine et les causes de leur départ. Il s'agissait de sensibiliser le public français au problème de l'école et de l'immigration. Un colloque sur le thème “comment écrire et enseigner la pluralité à l'école” a clôturé la manifestation.

Soutien de la fondation pour faire face aux dépenses de cette action (photocopies, montage du documentaire, affiches, invitations) : 3 000 euros.

FESTIVAL DES NOUVELLES TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION (NTIC) PAR L'ESPACE MULTIMÉDIA ATHÉGIEN

L'association EMA implantée dans le quartier du Noyer Renard à Athis-Mons a été créée pour offrir aux habitants de ce quartier et des quartiers des communes proches, un accès aux NTIC (nouvelles technologies de l'information et de la communication) participant ainsi à l'insertion par la culture et au désenclavement des quartiers.

Pour contribuer à la démocratisation des usages de ces nouvelles technologies en favorisant ainsi l'égalité des chances, elle a organisé à Athis-Mons un festival des NTIC du 2 au 4 avril 2008 permettant à plus de 6000 personnes de la communauté de communes, de tous âges, de découvrir, partager et communiquer.

Soutien de la Fondation pour permettre à l'association de procéder, à la suite du festival, à l'édition et la diffusion du livret des usages numériques et du multimédia élaboré avec les adhérents et les usagers : 4 000 euros.

“UN POUR TOUS, TOUS POUR UN” À LONDRES

Deux enseignantes de l'école primaire Alexandre Dumas à Paris (11^{ème}) ont formé le projet, d'un voyage “découverte” en juin 2008 pour les élèves de CM2 auxquels elles ensei-

gnent l'anglais. Le projet concerne 45 enfants de classes sociales défavorisées, pour la plupart d'entre eux d'origine étrangère (Algérie, Guinée, Maroc, Portugal). Il s'agit de sensibiliser les élèves à la découverte d'autres cultures et à l'enrichissement naissant du rapprochement avec d'autres peuples. La visite de Londres se fera en autocars. Les enfants concernés pourront ainsi développer une citoyenneté européenne.

Soutien de la Fondation pour compléter et permettre le financement de ce voyage culturel : 2 150 euros.

“HAPPY CULTURE” AVEC L'ASSOCIATION CULTURE ROBINSON

L'Association travaille au développement des liens sociaux de proximité au bénéfice des habitants du quartier sud de Longjumeau dans l'Essonne, originaires de toutes cultures et continents, par le vecteur d'actions éducatives autour des relations parents enfants par activités partagées. Le projet Happy Culture prévoit en 2008 l'installation de ruches sur des terrains confiés avec la participation d'une quarantaine de personnes, enfants, adolescents et adultes, à l'entretien, au développement et à la transformation des produits.

Soutien de la Fondation destiné à l'achat de trois ruches, des matériels de protection indispensables et de la formation des bénévoles encadrants : 3 500 euros.

“DEVANT, DERRIÈRE LA CAMÉRA” AVEC L'ASSOCIATION MILLE VISAGES

Dans le cadre de la MJC Saint-Exupéry de Viry-Châtillon dans l'Essonne, l'association anime un atelier d'éducation à l'image destiné aux jeunes de 8 à 25 ans. Cet atelier d'initiation a pour but de fédérer un groupe de jeunes autour d'un projet commun dans le respect de la diversité culturelle et dans un souci de prévention de la violence favorisant ainsi l'accès à la culture dans les quartiers défavorisés. La mise en place de cette action sociale d'éducation et de sensibilisation à l'image permettra la découverte des métiers techniques du cinéma et la fabrication ponctuelle de courts métrages.

Soutien de la Fondation pour mener à bien et pérenniser l'atelier avec l'achat d'une caméra professionnelle : 6 000 euros.

DIFFUSION DU FILM DOCUMENTAIRE “MA POUBELLE GÉANTE”

L'association “1000 Visages” implantée à Viry-Châtillon dans l'Essonne produit un film documentaire “Ma poubelle géante” pour lutter contre les discriminations à l'embauche des jeunes issus de l'immigration, informer les jeunes des quartiers défavorisés sur leurs droits, alerter les futurs dirigeants et recruteurs dans les grandes écoles et favoriser l'accès de ces jeunes au travail. Ce film a été réalisé à Grigny dans les cités.

Soutien de la Fondation pour acheter des copies et diffuser ce film documentaire dans le réseau associatif et public, par des projections/rencontres informatives et pédagogiques : 5 000 euros.

VOYAGE DÉCOUVERTE SUR LES PAS DE MARCEL PAGNOL

L'association ESCALE de Sainte Geneviève des Bois (Essonne) anime un espace de solidarité et d'échanges, épicerie sociale destinée aux familles à faible revenu ou sans ressources en majorité monoparentales, ne quittant jamais leur cité. L'association organise à leur profit, pendant les vacances de la Toussaint 2008, un voyage à Marseille, à la découverte de Pagnol, la garrigue et la mer. Le projet concerne 15 familles (mamans et enfants de 2 à 16 ans, soit un total de 45 personnes). Le voyage est prévu sur deux jours : une journée culturelle et une journée à la mer. Ces deux journées exceptionnelles permettront d'apprendre à vivre ensemble, de mieux accepter les cultures différentes, mais aussi de mieux se connaître afin de pouvoir vivre plus harmonieusement au cœur de la Cité.

Soutien de la Fondation pour permettre l'organisation de ce voyage : 5 000 euros.

“LECTURE++” AVEC CULTURE 2+

Sur le quartier de la Chapelle à Paris 18^{ème}, l'association Culture 2+ a mené un projet pendant l'année scolaire 2007/2008 avec un millier d'enfants de 3 à 11 ans fréquentant 46 classes de 12 écoles du quartier, afin de développer la culture littéraire dans un secteur multiculturel. Pour rendre les enfants acteurs de leur lecture, l'association avec les enseignants souhaitait développer leur esprit critique et leur argumentation. Une semaine du livre en juin 2008 a été clôturée par un salon du livre de la jeunesse avec un parcours, des expositions et un débat avec de nombreux auteurs.

Soutien de la Fondation pour l'achat de livres mis à disposition des 46 classes concernées : 5 000 euros.

LES BOURSES DE LA FONDATION SELIGMANN

La FONDATION SELIGMANN a décidé de décerner à la fin de chaque année scolaire, plusieurs bourses d'une valeur de 1000 euros permettant à des classes de collégiens, lycéens ou apprentis, seules ou avec les membres de la communauté éducative et les parents d'élèves, d'énoncer et de réaliser un projet traduisant leur désir du "Vivre ensemble" et de refuser le racisme et le communautarisme.

ATTRIBUTION DES BOURSES 2007-2008

Le mercredi 28 mai 2008, le jury, désigné par le Conseil d'Administration de la FONDATION SELIGMANN, a attribué, pour l'année scolaire 2007-2008, trois bourses d'un montant de 1 000 euros chacune à des projets portés par des établissements de l'Essonne et traduisant leur désir de refuser le racisme et le communautarisme. Aucun projet n'a été présenté pour l'Académie de Paris.

Les lauréats* et leurs projets :

- Collège Pasteur de Longjumeau, enseignantes Mme Malka Ouadi, professeur de français et Mme Claire Podetti, professeur d'histoire et géographie avec la classe de 3ème2 pour un projet sur l'enseignement de la guerre d'Algérie, entre mémoire et histoire avec des rencontres de témoins d'horizons très différents, préparées par des lectures et projections de films, permettant d'approcher la diversité des mémoires.
- Lycée Parc de Vilgénis à Massy, Mme Pascale Barbier-Néji, CPE et les professeurs concernés pour des "Ateliers Justice" avec les classes de BEP 1ère année, les 1ère STG et une classe de Baccalauréat Professionnel Comptabilité. L'histoire de l'esclavage a servi de base aux débats interactifs suscités par les ateliers afin de développer l'importance du respect de l'autre et de la tolérance.
- Lycée Robert Doisneau de Corbeil-Essonnes, Mme Geneviève Piniau, proviseur, pour les actions menées par l'établissement en faveur de l'intégration de tous les élèves, afin de dépasser l'échec du quartier en permettant la découverte de l'art et de la culture pour se construire autrement. Cette année, des travaux ont été menés sur la mémoire de la Shoah par des classes de seconde et leurs enseignants d'Histoire et de Lettres aboutissant sur un film et un diaporama du voyage effectué en Pologne.

CANDIDATURES POUR LES BOURSES 2008-2009

Les BOURSES 2008-2009 de la FONDATION SELIGMANN exclusivement réservées aux établissements de l'Essonne et de Paris, seront attribuées par un jury, désigné par le Conseil d'Administration de la Fondation, qui se réunira en mai 2009 pour délibérer. Le journal "Après-demain", organe de la FONDATION SELIGMANN, publiera la liste des lauréats et des bourses attribuées.

Les candidatures seront à adresser à la FONDATION SELIGMANN

4 rue Amélie - Boîte 26 – 75007 PARIS,
avant le 14 février 2009.

Site : www.fondation-seligmann.org

Contact : fondation-seligmann@orange.fr

*Lauréats par ordre alphabétique

SÉLECTION D'APRÈS-DEMAIN



Livres

“Liberté, Égalité, Discriminations. L'identité nationale au regard de l'Histoire”

par **Patrick WEIL**

Editions Grasset - 213 pages

Patrick Weil, directeur de recherches au C.N.R.S. est l'auteur de plusieurs ouvrages de référence : “**La France et ses étrangers**” et “**Qu'est-ce qu'un Français ?**”.

Le livre qui nous intéresse cette fois est un historique de l'immigration. Il évoque les questions qui se posent aujourd'hui : a-t-on le droit de choisir ses immigrés par origine ethnique ou géographique ? La France souffre-t-elle d'un excès de repentance ? S'est-elle égarée dans une guerre des mémoires ? Au nom de l'identité nationale, le nouveau Président de la République a répondu par l'affirmative, mais l'enquête historique, elle, permet de répondre autrement : la France, malgré les tentations de 1945 et de la fin des années 1970, a toujours choisi de respecter l'égalité des étrangers devant les lois et procédures, même si, dans les pratiques, se manifestent des préférences.

L'analyse est traitée en trois chapitres : racisme et discriminations dans la politique française de l'immigration ; histoire et mémoire des discriminations en matière de nationalité française ; politique de la mémoire : l'interdit et la commémoration. La lecture de ces trois essais est incontournable pour tous ceux qui refusent l'utilisation politique de l'identité nationale.

Une question brûlante

Le premier essai - de 1938-1945 et de 1974-1995 - commence par cette interrogation : la politique française de l'immigration est-elle raciste ? Pour y répondre, l'auteur a étudié les discours et écrits publics, les interventions dans les débats internes à l'administration, les actes et les décisions de quatre responsables de la politique

française de l'immigration entre 1935 et 1945 : Georges Manco, Alexandre Parodi, Alfred Sauvy et Pierre Tessier. Plusieurs projets s'affrontent dans un combat qui ne se conclut qu'à la Libération. Entre ces quatre hommes existent d'abord les convergences intellectuelles : elles portent sur les préférences entre immigrés selon leurs origines et, pour trois d'entre eux aussi, sur l'existence du problème juif. Le premier débat se situe en 1940. Il porte sur le point de savoir si, parmi les étrangers, les réfugiés peuvent bénéficier d'une protection particulière. La rupture est totale avec la III^{ème} République lorsque sont imposées des discriminations collectives, souvent la livraison à l'Allemagne d'étrangers et de français d'origine juive.

C'est à la Libération que se situe le deuxième moment des débats qui s'organisent autour de deux questions : la qualité d'un peuple, en l'occurrence celle du peuple français, dépend-elle du nombre ou de la sélection ? Pour les immigrés que l'on souhaite introduire, l'assimilabilité est-elle caractéristique de chaque individu ? Il faudra aussi, après, examiner les droits des admis au statut de résident. Auront-ils un statut civil et social libéral ou, au contraire, restrictif ?

La mémoire des blessures

Le deuxième essai fait la récapitulation de la situation. Au départ quatre catégories de français discriminés en matière de nationalité. A l'arrivée, deux des quatre discriminations - celle de l'Etat français envers les juifs, celle de la République française envers les musulmans d'Algérie pendant la période coloniale - ont laissé des traces qui se traduisent par un senti-

ment de discrimination d'autant plus profond que le principe d'égalité est au cœur de l'identification des Français à la République.

Pour que les Français puissent se sentir appartenir tous à la même communauté de citoyens, chacun doit pouvoir comprendre -et donc apprendre- un peu de l'histoire des autres. La perspective de l'histoire des autres c'est ce qui a manqué à De Gaulle pour ne pas heurter les harkis, pour tenir compte du vécu et de la sensibilité des juifs français et de la majorité de droite, lors de la réforme du code de la nationalité. Accepter avec confiance la diversité des appartenances c'est faire, dans le domaine de la politique générale de l'Etat, ce qui a déjà été fait dans le domaine de la nationalité.

Le troisième essai examine la situation aujourd'hui. La loi Taubira achève un processus débuté en 1848, en rappelant le crime contre l'humanité qu'est l'esclavage et en célébrant la valeur que constitue l'égalité de tous les citoyens. La loi Gayssot complète la loi du 2 octobre 1981 rétablissant le 8 mai comme jour férié et chômé pour célébrer et remémorer la victoire contre le nazisme. L'inscription de ces deux lois dans une généalogie d'interventions historiques particulières signe une évolution des priorités nationales. La protection des droits fondamentaux de l'Homme et un respect concret de l'égalité entre les citoyens sont devenus les priorités de la République.

Cette étude très documentée ne pourra qu'intéresser nos lecteurs. A lire.

Denise Jumontier

Dans chaque numéro : le dossier facile à classer, méthodique et objectif d'un sujet actuel, politique, économique ou social, conçu pour aider ceux qui veulent comprendre les problèmes contemporains (bibliothèques - services de documentation) et ceux qui ont la charge de les expliquer : éducateurs, syndicalistes, animateurs de groupes...

Après-demain n'est pas vendu dans les kiosques, mais seulement dans quelques librairies, il faut le commander ou s'abonner. Les numéros déjà parus et non épuisés sont encore en vente. Il existe des collections reliées des numéros par année (liste des numéros parus ci-dessous).

Numéros parus en 2007

Le statut des femmes dans le monde : N° 1, 2 et 3 (NF : nouvelle formule)

- N° 1 (NF) En Afrique, en France, en Pologne, en Turquie, en Algérie, en Tunisie, au Maroc, aux USA.
N° 2 (NF) En Russie, au Mexique, en Israël, en Irlande, au Japon, au Pérou, en Inde.
N° 3 (NF) En Espagne, au Portugal, au Chili, en Grèce, en Italie, en France.
N° 4 (NF) L'identité française

Numéros parus en 2008

- N° 5 (NF) La formation du citoyen
N° 6 (NF) France 2008, terre inhospitalière
N° 7 (NF) La loi, génératrice d'égalité et d'inégalités

Bon de commande page 30

Achetez les collections reliées de nos numéros par année

(Numéros ancienne formule parus avant 2007)

2002 Le Président de la République
L'Etat et le marché
Le principe de précaution
Gouverner l'Europe
L'Islam dans le monde

2003 La jeunesse entre éducation et répression
L'Afrique aujourd'hui
VIe République ?
La guerre au XXIe siècle
Gestion des âges et retraites
Le libéralisme économique à l'épreuve des faits

2004 Lobbying, communication d'influence
et démocratie
Les frontières de l'Europe
Démocratiser la mondialisation
Communication et citoyenneté
La réforme de l'assurance-maladie
Une France sécuritaire ?

2005 Les discriminations
Travail et droits de l'homme
Immigration et idées reçues
Développement durable :
stratégie et communication

2006 Francophonie et diversité culturelle
Euro-méditerranée : enjeux et défis
Europe : sociale, civique, solidaire

2007 Le statut des femmes
dans le monde
N° 1, 2 et 3
L'identité française

2008 La formation du citoyen
France 2008, terre inhospitalière
La loi, génératrice d'égalité
et d'inégalités

Les collections jusqu'en 1970 - 1975 - 1978 - 1979 - 1980 - 1983 - 1984 - 1986 - 1987 - 1989 - 1993 sont épuisées

Abonnement annuel Ordinaire : 34 € • Étudiants et Syndicalistes : 26 € • Etrangers 54 €

Prix du numéro : France : 9 € (chèques ou mandat à joindre à votre demande). Étranger : 11 € (par virement ou par chèque bancaire ou par coupon-réponse international).

Collections reliées des numéros par année au tarif de 34 €

Paiement par chèque bancaire ou par virement à l'ordre de :

Fondation Seligmann
Journal Après-demain
Organe de la Fondation Seligmann
BP 458-07 - 75327 Paris Cedex 07
Siret 493 754 246 00012 - APE 9499 Z

* Remise libraire : 10%
TVA non applicable (Art. 293 B du CGI)