

# La désobéissance civile : une exception anglo- saxonne ?

La désobéissance civile est profondément enracinée dans la tradition juridique et politique des États-Unis, qui reconnaît conceptuellement et historiquement le rôle des contre-pouvoirs – et singulièrement celui de la minorité – dans la vie politique. Les conceptions divergentes de la loi en France et aux États-Unis rendent problématique l'acclimatation de la désobéissance civile dans notre pays.

« Sous un gouvernement qui emprisonne injustement, la véritable place d'un juste est en prison », écrit Thoreau dans son célèbre *Discours sur la désobéissance civile*<sup>1</sup>. Pour protester contre le maintien de l'esclavage aux États-Unis, la guerre que ces derniers font au Mexique ainsi que les injustices commises à l'encontre des Indiens, l'auteur nous dit n'avoir trouvé d'autre moyen que de cesser de payer ses impôts, notamment la capitation, afin de couper le lien fondamental qui unit le citoyen Thoreau à l'État du Massachusetts et son gouvernement. Acte individuel exprimant une critique de la société et du pouvoir politique, ce refus n'en demeure pas moins pacifique et inscrit dans le fonctionnement des institutions, l'auteur acceptant par principe la sanction qui en résulte. C'est ainsi que s'inaugure la tradition de la désobéissance civile. Gandhi, Martin Luther King se réclameront de Thoreau et de son action non-violente à l'appui de causes comme l'indépendance de l'Inde et la lutte pour les droits civiques aux États-Unis. Puis la désobéissance civile

<sup>1</sup> H. D. Thoreau, *Désobéir*, Cahiers de l'Herne, 1994.

deviendra petit à petit une méthode d'action au service de revendications de plus en plus diverses.

Or, la désobéissance civile, comme nous tâcherons de le montrer, s'inscrit pleinement dans l'histoire de la philosophie politique américaine, fondée sur le primat des droits individuels et la méfiance à l'égard de l'État, comme Tocqueville l'a, à juste titre, observé. La critique de Thoreau, pour radicale qu'elle soit, ne s'en réfère pas moins à l'esprit des institutions et à une conception de la démocratie très proche de celle des Pères fondateurs. Par la suite, la désobéissance civile a été pleinement intégrée à la pensée politique anglo-saxonne, comme en témoignent aujourd'hui des philosophes comme Rawls, dans sa *Théorie de la justice*<sup>2</sup>, ou Dworkin, dans *Une question de principe*<sup>3</sup> et *Prendre les droits au sérieux*<sup>4</sup>. Si la désobéissance civile est devenue pour ces auteurs un passage obligé dans leur réflexion, c'est qu'elle joue un rôle fondamental dans l'équilibre général des pouvoirs et qu'elle correspond à une conception particulière de la loi et du système juridique qui résulte d'une conception libérale du politique. Thoreau n'est pas un anarchiste, mais un réformateur qui veut rappeler à ses concitoyens le sens des valeurs communes au peuple américain. Dès lors, on pourra s'interroger sur la problématique acclimatation de la désobéissance civile en Europe, et singulièrement en France, acclimatation qui ne nous paraît pas exempte de malentendus.

## Thoreau : les droits fondamentaux et la minorité désobéissante

Thoreau, suite à son refus de payer l'impôt, a passé une nuit en prison. Il nous en donne un récit fort pittoresque dans son *Discours*, mais le plus intéressant est ce qu'il nous dit du jour où il a été libéré. Il est parti cueillir des aïelles dans un champ d'où, dit-il, « on ne pouvait voir l'État nulle part ». L'aversion de Thoreau pour l'État et le gouvernement s'exprime librement dans l'ouvrage, qui débute par deux fortes maximes : la première est « le meilleur gouvernement est celui qui gouverne le moins », auquel l'auteur préfère la seconde « le meilleur gouvernement est celui qui ne gouverne pas du tout ». Axiome libéral ou proclamation libertaire ? La fin du texte nous donne une précieuse indication. Thoreau y appelle de ses vœux un « État (...) parfait et glorieux, tel que je l'ai également imaginé, mais encore contemplé nulle part ». Quelle est donc cette République parfaite ? Force est de constater que l'auteur n'est guère disert à ce sujet, puisqu'il se borne à affirmer qu'il s'agirait d'un État qui admettrait « le pouvoir libre

<sup>2</sup> J. Rawls, *Théorie de la justice*, Paris, Seuil, 1997.

<sup>3</sup> R. Dworkin, *Une question de principe*, Paris, P.U.F., 1996.

<sup>4</sup> R. Dworkin, *Prendre les droits au sérieux*, Paris, P.U.F., 1995.

et indépendant» de l'individu, fondé sur le respect de celui-ci et de ses droits. Si la Constitution des États-Unis est imparfaite, écrit-il ailleurs, c'est qu'elle ne reconnaît pas les droits de tous les individus vivant sur le territoire des États-Unis, et notamment ceux des esclaves. Cet État devrait également respecter ceux qui veulent «vivre à l'écart, sans s'occuper de ses affaires». L'État idéal est celui qui ne s'autorise aucune atteinte aux droits individuels, bien que Thoreau admette l'intervention de l'État, pour certains motifs d'intérêt général, comme l'entretien des routes, qui justifie l'existence d'une taxe à cet effet.

Individualiste radical, l'auteur ne décrit pas une utopie libertaire, mais professe plutôt un individualisme critique. L'État tel qu'il est doit être jugé à l'aune de l'État tel qu'il devrait être, le caractère impur de tout gouvernement résultant des empiétements qu'il s'autorise sur les libertés individuelles. L'État est déshumanisant en ce sens qu'il n'agit que sur l'extérieur des individus, les réifiant en quelque sorte. «Les hommes servent l'État non pas en leur qualité d'hommes, mais avec leur corps, comme des machines, alors que ce qui fait l'homme, c'est l'intérieur, sa conscience individuelle». L'État est à son tour une machine, totalement extérieure à l'homme. Nulle trace ici de l'intériorisation libératrice de la loi au travers de la volonté générale, comme dans le *Contrat social*, mais une dialectique de l'intérieur et de l'extérieur, irrémédiablement inconciliables. Lorsque l'injustice devient trop criante – comme c'est le cas de l'esclavage, qui traite certains hommes comme des choses-, lorsque la machine a trop de «frottements», la seule façon de se comporter en homme est de se révolter contre l'État-machine. «Faites en sorte que votre existence soit un contre-frottement qui arrête la machine», proclame Thoreau, qui n'hésite pas à inviter les citoyens à ne plus payer leurs impôts et les fonctionnaires à démissionner. Le seul ressort de la révolution des honnêtes gens qu'il appelle de ses vœux est la conscience individuelle, unique juge du juste et de l'injuste.

On perçoit aisément les apories contenues dans une telle conception, guettée par le plus grand subjectivisme. Mais il est plus intéressant de suivre Thoreau lorsqu'il développe une théorie des rapports entre la majorité et la minorité dans une société donnée. Car l'auteur prend le soin de préciser qu'il ne réclame pas la disparition de l'État, mais son amélioration immédiate, ici et maintenant. L'un des points les plus intéressants du *Discours* est l'idée selon laquelle une majorité au pouvoir dans une démocratie peut, à partir d'un certain seuil, devenir tyrannique, par exemple lorsqu'elle accepte que soient violés les droits des individus et des peuples. C'est le cas, d'après lui, des États-Unis et de l'État du Massachussets. Plus généralement, il semble suggérer que

toute majorité –par le seul fait majoritaire –tend à devenir tyrannique, lorsqu'il écrit : «Le gouvernement dans lequel la majorité exerce le pouvoir en toute circonstance ne saurait être fondé sur la justice, même au sens où les hommes entendent généralement ce mot». Nulle obligation morale dans le fait majoritaire, pour Thoreau, mais seulement une force physique supérieure. La majorité n'est pas plus souvent dans le vrai ou dans le bien que la minorité. En ce sens, rien ne nous oblige à obéir à la majorité, mais bien au contraire, c'est à la minorité dissidente d'agir pour imposer la justice. On retrouve ici la dialectique intérieur/extérieur, la conscience (la minorité) s'érigeant face au politique (la majorité) devenu *chose* caractérisée par sa seule force physique. La minorité comme sujet de la transformation politique est vouée à rééquilibrer la balance entre l'État, toujours plus ou moins étranger aux citoyens, et la société civile.

Quelles conséquences tirer de cette lecture du *Discours sur la désobéissance civile*? En premier lieu, l'idée que Thoreau cherche avant tout à réformer la démocratie américaine afin de la rendre plus conforme à ses idéaux fondateurs. Les droits de l'homme constituent ainsi le levier de sa critique politique. Loin de promouvoir une quelconque utopie, la révolution que propose Thoreau est un retour aux sources de la démocratie. Dans ce contexte, la désobéissance aux lois incarne une dialectique du refus et de la reconnaissance simultanés des institutions: refus de la part d'injustice que comporte nécessairement leur fonctionnement, acceptation de ce qu'elles portent de juste en elles, le respect absolu de l'individu et de ses droits.

### Rawls : la place de la désobéissance civile dans une société «presque juste»

Dans sa *Théorie de la justice*, Rawls lie, à l'instar de Thoreau, la désobéissance civile au statut du gouvernement de la majorité. Bien que Rawls se montre critique à l'égard de Thoreau, il retient du *Discours* l'idée fondamentale que le gouvernement de la majorité n'est pas, en lui-même, juste, mais que, bien au contraire, il doit être subordonné à la justice, c'est-à-dire à ces deux principes qu'il a définis. (principe d'égalité de liberté pour tous et principe de différence auquel s'ajoute la juste égalité des chances déduits de la position originelle). La justice ne saurait donc en aucun cas être assimilée à la volonté de la majorité. La question est alors de savoir comment la majorité doit-elle procéder pour réaliser une législation «la plus juste possible». Il faudrait pour cela que les représentants des citoyens soient rationnels (soumis au «voile d'ignorance» comme dans la position originelle, afin de garantir l'impartialité des législateurs)

c'est-à-dire qu'ils aient une juste représentation des deux principes de la justice. Mais même dans ce cas, le caractère juste du résultat de leur délibération ne peut pas être garanti. Bien qu'idéale, la procédure proposée ne s'assimile pas à une situation de « justice procédurale pure », car la conclusion ne définit pas littéralement un résultat juste (il faut qu'il y ait un critère indépendant pour le partage équitable et une procédure qui donnera à tous les coup au résultat désiré). En réalité, on aboutira à une pluralité d'options qui auraient pu être choisies par les législateurs rationnels essayant d'appliquer les principes de la justice. Si la loi effectivement votée par les législateurs réels se situe dans cette gamme, alors, écrit Rawls, « la décision de la majorité fait pratiquement autorité, sans être pour autant définitive ». La loi, dans ces conditions, a une portée relative, sa conformité à la justice ne pouvant pas être entièrement déterminée. (Rawls cite à cette occasion Condorcet au sujet du calcul des probabilités qu'une assemblée prenne une décision juste). Elle peut donc, sous certaines conditions, être contestée. C'est dans cette situation, que Rawls qualifie de « société presque juste », qu'intervient la désobéissance civile.

L'auteur définit cette dernière comme « un acte public, non violent, décidé en conscience, mais politique, contraire à la loi et accompli le plus souvent pour amener un changement dans la loi ou bien dans la politique du gouvernement ». Ainsi définie, la désobéissance civile se distingue de l'objection de conscience – dont relève, d'après lui, l'action de Thoreau – et qui est l'expression d'une position exclusivement morale ou religieuse, mais également de l'action politique militante, qui cherche à déstabiliser l'ordre établi pour promouvoir un ordre autre. La désobéissance civile s'inscrit dans la « fidélité à la loi », bien qu'elle n'en respecte pas la lettre. Elle fait appel au sens de la justice de la communauté. En désobéissant à la loi, la minorité qui désobéit en appelle en réalité à l'esprit des institutions, à ce qu'il y a en elles de juste. C'est l'esprit des lois ou des institutions qui constitue le véritable ressort de la transformation de la société. Pour Rawls comme pour Thoreau, l'action menée par la minorité désobéissante est avant tout un retour aux sources d'un ordre politique sous-jacent aux lois et aux institutions particulières. Bien plus, écrit l'auteur, le fait « que les citoyens soient prêts à recourir à la désobéissance civile conduit à stabiliser une société bien ordonnée, ou presque juste ». Si Rawls (ou Thoreau) peut être qualifié de « révolutionnaire », ce n'est qu'au sens de ce retour à ce qui, dans l'ordre politique, en constitue en quelque sorte l'esprit ou le principe.

La désobéissance civile est uniquement concevable dans une société démocratique, mixte de société idéale et de contingence historique, qui

à la fois présente les traits d'une société bien ordonnée et produit l'apparition de graves injustices. En ce sens, elle constitue un révélateur – « un test crucial », écrit Rawls – pour la démocratie, gouvernement de la majorité, dont elle met en lumière les « frottements », comme aurait dit Thoreau. Toutefois, pour Rawls, la désobéissance civile doit obéir à un certain nombre de conditions qui en restreignent singulièrement l'exercice. Dans la mesure où l'action de désobéissance aux lois doit respecter les principes fondamentaux de la démocratie puisqu'elle vise à parachever cette dernière, son champ d'application doit se limiter aux infractions au premier principe de la justice, le principe de la liberté égale pour tous, et à la deuxième partie du second principe, le principe de la juste égalité des chances. Rawls cite un certain nombre d'exemples qui s'imposent par leur évidence : refus du droit de vote à certaines minorités, d'accès à une fonction publique, restrictions aux droits de propriété et de libre circulation, persécutions religieuses... Dans la mesure où la désobéissance civile en appelle au sens commun, elle suppose un consensus toujours possible. Si les droits civiques des Noirs ont été le fruit de l'action d'une minorité agissante, ils sont devenus, une fois obtenus, l'objet d'un consensus de la société américaine. Le rôle de la minorité est d'incarner un état futur de la démocratie, plus conforme à la constitution de celle-ci, telle qu'elle se déduit du double impératif de liberté égale pour tous et de capacité à produire un système de législation juste et efficace.

Cependant, la principale limite à son exercice est de l'ordre de la prudence politique, de l'appréciation des risques plutôt que de la déduction rationnelle. Elle a partie liée avec une théorie des passions sociales telle que Rawls la développe par ailleurs. La désobéissance civile ferait en effet courir à la société un sérieux risque d'éclatement, dès lors qu'elle s'exercerait en fonction de conceptions nécessairement diverses de la justice sociale. La désobéissance civile n'est pas un moyen pertinent de garantir le respect du second principe de la justice, le « principe de différence » que l'auteur définit ainsi : « les inégalités sociales et économiques doivent être organisées de façon à ce que, à la fois, elles apportent aux plus défavorisés les meilleures perspectives et elles soient attachées à des positions ouvertes à tous, conformément à la juste égalité des chances ». Pourquoi ce qui vaut en matière de libertés ne vaut-il pas en matière de justice sociale ? Autant le respect des libertés fondamentales fait l'objet d'un consensus, dût-il être atteint au moyen de la désobéissance civile, autant la préférence pour telle ou telle politique économique et sociale est du domaine de l'opinion, voire de l'égoïsme et du préjugé. Les passions sociales font obstacle à la juste

perception du second principe Il n'y a pas, en la matière, d'évidence fondée sur le sens commun de la justice, tout au plus peut-on espérer parvenir à un compromis raisonnable. C'est pourquoi Rawls exclut le recours à la désobéissance civile en vue de protester contre les politiques fiscales – et plus généralement contre les politiques publiques – en raison de leur trop grande complexité et du rôle des intérêts des différents groupes sociaux dans leur remise en cause. Plus généralement, la désobéissance civile peut aboutir au résultat contraire de celui qui est recherché, en détruisant le consensus minimal nécessaire au débat public sur les principes politiques. Dans ces conditions, on conçoit aisément que de telles actions doivent demeurer rares, afin d'éviter la banalisation, respectueuses du droit d'autrui à la contestation et empreintes d'une certaine solennité. Trop de désobéissance civile tue la désobéissance civile.

### Dworkin : les limites de la désobéissance civile

Les limites du recours à la désobéissance civile ont également été analysées par Dworkin dans *Une question de principe*. L'auteur distingue trois types de désobéissance civile dont les deux premiers sont légitimes et le troisième pose problème. La désobéissance civile peut, en premier lieu, être fondée sur la conscience morale, comme dans le cas des anti-esclavagistes qui aidaient les Noirs à fuir. Elle peut en second lieu être fondée sur le sentiment d'injustice, comme dans le cas des Noirs qui, au moment du mouvement pour les droits civiques, s'atablaient aux comptoirs des Blancs qui leur étaient interdits. Enfin, elle peut être justifiée d'un point de vue « pragmatique » comme lorsqu'on enfreint la loi parce qu'on la considère stupide, dangereuse ou contraire à l'intérêt général. Dans ce dernier cas, l'action ne repose pas sur l'évidence des principes de la justice, comme dans les deux cas précédents. Elle n'en appelle pas au sens de la justice de la majorité, mais tente seulement de changer l'orientation de la politique qu'elle mène. Une telle action pourra très difficilement être considérée comme légitime, et ce pour deux raisons. D'une part, parce qu'elle va à l'encontre de la loi de la majorité – ce que Dworkin ne permet en l'espèce qu'au juge constitutionnel-, la majorité étant ainsi investie d'une légitimité que Thoreau lui refuse et que Rawls relativise. D'autre part, parce que les moyens employés relèvent plus de la pression que de l'argumentation. Dworkin distingue en effet les moyens de persuasion des moyens tendant simplement à accroître le coût d'une politique de manière à conduire la majorité à l'abandonner. Il oppose ainsi le mouvement pour les droits civiques qui tentait de persuader la majorité de reconnaître les grands

principes inhérents à la Constitution des États-Unis et le mouvement des anti-nucléaires européens au moment de la crise des missiles, qui visait selon lui à obliger la majorité à changer de cap en lui infligeant des coûts maximaux. De surcroît, contrairement à ce qui est souvent soutenu, la désobéissance civile n'est pas susceptible d'éclairer le débat public, car elle ne permet pas d'appréhender la complexité des problèmes qui se posent dans le choix des politiques publiques. Par-delà le caractère schématique de l'opposition entre moyens de persuasion et moyens de pression, c'est la désobéissance civile elle-même qui est remise en cause dès lors qu'elle ne porte plus sur les grands principes au fondement des libertés publiques. Contestable dans son principe, inefficace quant à son résultat, la désobéissance civile « pragmatique » – acte de protestation contre telle ou telle politique particulière du gouvernement – se voit ainsi dénier toute légitimité.

### Des États-Unis à la France: une acclimatation problématique

Les trois auteurs cités s'accordent ainsi pour délimiter strictement le champ d'application de la désobéissance civile à la défense des libertés fondamentales, auxquelles Rawls ajoute de manière significative la juste égalité des chances. Thoreau et Rawls sont particulièrement clairs sur le rôle pionnier de la minorité désobéissante dans cette défense. Pour ces deux auteurs, la désobéissance civile constitue un élément de rééquilibrage entre le pouvoir de la majorité – et notamment le pouvoir de légiférer – et celui de la minorité, porteur lui aussi d'une forme de légitimité fondée sur les grands principes. La minorité est ainsi définie comme un contre-pouvoir, elle est de ce fait quasiment institutionnalisée. Cette analyse conduit, en définitive, à relativiser la légitimité de la loi – ou, comme on l'exprimerait dans le vocabulaire « républicain » à la française de sa « souveraineté », qui peut être remise en cause par des principes supérieurs d'ordre constitutionnel. Si Thoreau affirme que la constitution des États-Unis est imparfaite, il ne s'en réfère pas moins explicitement aux droits qu'elle énonce pour fonder la légitimité de la désobéissance civile: l'imperfection de la constitution réside en ce qu'elle ne reconnaît pas à tous les hommes les libertés dévolues aux citoyens. Mais ces droits-libertés figurent expressément dans le texte fondateur: plus qu'imparfait, celui-ci apparaît en quelque sorte comme contradictoire. Quant à Rawls, il renvoie non moins expressément à la constitution de la société « presque juste » pour justifier la désobéissance civile. La minorité désobéissante serait en quelque sorte la gardienne de l'esprit de la constitution. Chez l'un comme chez l'autre, la loi peut donc « mal faire », errer, s'éloigner du pacte fondateur auquel une minorité a non seulement le droit, mais aussi le devoir, de la

ramener. Dworkin note à juste titre qu'une telle conception est profondément enracinée dans les traditions juridique et politique des États-Unis, qui reconnaît conceptuellement et historiquement le rôle des contre-pouvoirs dans la vie politique.

Apparaît alors la difficulté de transposer la désobéissance civile au cas français, fortement imprégné du modèle unitaire républicain. Dworkin note que la désobéissance civile s'inscrit dans un contexte de forte juridicisation de la vie sociale, qui invite en permanence les citoyens à penser par eux-mêmes, pesant et soupesant (éventuellement par l'intermédiaire de leurs avocats), les arguments juridiques. Cette pratique habituelle les conduit dans certains cas à conclure à la non-validité de la loi. La loi est ainsi en quelque sorte banalisée, privée de la dimension quasi-sacrée qu'elle détient dans le modèle républicain. Un citoyen américain peut soulever l'exception d'illégalité d'une loi à l'occasion de n'importe quel procès. C'est la Cour suprême qui tranchera sur le point de savoir si la loi est constitutionnelle ou pas. Pour Dworkin, les tribunaux ne doivent pas punir, par exemple, ceux qui refusent la conscription parce qu'il n'est pas impossible que la Cour constitutionnelle leur donne raison en écartant la loi qui l'a décidée. Du fait de l'équilibre des pouvoirs entre le législatif et le judiciaire dans la démocratie américaine, la loi est en permanence, pourrait-on dire, « en sursis ». À l'inverse, le modèle républicain insiste avant tout sur son intangibilité. On connaît les débats auxquels a donné lieu, en France, l'introduction du contrôle de constitutionnalité des lois dans la constitution de la Ve République. Traditionnellement en effet, la loi est l'expression de la volonté générale, en tant qu'elle est issue de la représentation nationale, elle-même dépositaire de la souveraineté. Elle ne peut pas être remise en cause. D'ailleurs, le contrôle de constitutionnalité des lois instauré depuis par la constitution est un contrôle *a priori*, avant leur promulgation. Il n'est pas possible d'exciper de l'inconstitutionnalité d'une loi à l'occasion d'un procès. La désobéissance civile paraît ainsi heurter de front cette conception de la loi, ce qui explique en partie les réticences dont elle fait parfois l'objet dans l'opinion.

Paradoxalement, la désobéissance civile n'est apparue légitime, chez nos trois auteurs, que dans une société fortement consensuelle. Ce consensus est double, car il porte d'une part sur les valeurs, c'est-à-dire sur les libertés fondamentales, et d'autre part sur le fonctionnement des institutions, qui exige un équilibre entre pouvoirs et contre-pouvoirs. Un tel consensus n'existe pas aujourd'hui dans le cas français. On assiste en effet, sur le premier point, à une multitude de revendications de droits (par exemple, la thématique des « sans ») qui, indépendamment

de leur caractère fondé ou non, aboutit à un véritable éclatement de la notion de « droit » elle-même. Dans ces conditions, le consensus autour des valeurs n'est pas réalisé dans la pratique, quel que soit le bien-fondé de ces revendications. Sur le second point, il faut rappeler que la notion d'équilibre des pouvoirs n'est jamais parvenue à s'imposer pleinement dans le modèle républicain. De même que le juge demeure une autorité seconde par rapport aux pouvoirs exécutif et législatif, de même les minorités peinent à trouver leur place dans le système. Dans le cas de la désobéissance civile, la minorité désobéissante risque d'être davantage perçue comme une force agissante, – éventuellement déstabilisatrice –, extérieure au système, que comme un contre-pouvoir interne à ce dernier. Si l'on ajoute à cela le fait que le recours à des pratiques revendicatives faisant usage de la force étant enraciné dans l'histoire des mouvements sociaux français, la désobéissance civile ne parvient pas aisément à émerger comme méthode spécifique d'action revendicative, l'acclimatation de cette forme de protestation dans le contexte français apparaît problématique.