



## DROITS ET RECOURS AU DROIT

**Michèle GIBAULT**

*Université Paris XII – Val de Marne*

Cette thématique est née d'une conjonction d'intérêts au sein de l'APSAM (Anthropologie Politique et Sociale de l'Amérique du Nord), groupe de recherches nord-américaines que je dirige depuis 2000 à l'Université Paris XII – Val de Marne. J'avais rédigé un article à la demande de Marianne Debouzy pour un numéro spécial de la revue *Le Mouvement social* n° 203 d'avril – juin 2003 qui développait le thème des « Droits et mouvements sociaux aux États-Unis ». Ma contribution principale au groupe de recherche était un cadrage, qui devait être utile aux travaux des participants, à partir de mes recherches personnelles sur le mouvement des soldats pendant la guerre du Vietnam, mouvement paradoxal, qui, dans une institution pratiquant le suspens des droits fondamentaux en période de guerre, s'en réclamait en permanence, illustrant une constante des formes sociales de la revendication et de la résistance aux États-Unis. L'éditorial rédigé par M. Debouzy mettait l'accent sur trois points fondamentaux :

1. la centralité du droit aux États-Unis, parfois traitée de « culture du litige » ou affublée du terme de juridisme ;
2. le recours récurrent au droit par les mouvements sociaux et politiques pour l'acquisition de nouveaux droits, mais aussi l'instabilité ou la vulnérabilité de ces acquis juridiques ;
3. enfin, l'interprétation qu'il faut faire du recours au droit, de ce juridisme : n'est-il pas le signe d'un déclin du politique, de la démocratie réelle que porteraient certains des mouvements ?

Les séminaires de l'APSAM n'ont pas tous — comme en témoignent les six articles qui suivent — porté sur l'articulation entre droit et mouvement, mais ont, de manière diversifiée, donné un coup de projecteur sur l'usage du droit. Malgré tout, d'entrée, définissons, au moins de manière empirique, le terme « mouvement » : il s'agit du rassemblement, d'abord spontané, puis totalisant, d'énergies contestataires et multiples, qui s'organisent, ou encore de la convergence de revendications, d'idées, qui entraîne des individus vers une contestation collective et des actions communes, organisées.

En revanche, la définition du terme « droit » est plus complexe. M. Debouzy s'y essaie dans son introduction au dossier de 2003 dans *Le Mouvement social*. Elle montre qu'il existe non seulement une typologie des droits (droits naturels, droits de l'homme et du citoyen, droits

fondamentaux de la Déclaration des droits, tous, en principe, droits individuels), mais encore une évolution historique du droit et des droits. Dans les textes fondateurs américains, les droits sont définis par la négative (*freedoms from*), mais il existe également des droits positifs (droits économiques et sociaux, droits pour obtenir des prestations matérielles, etc.), de nouveaux droits (droit à sa vie privée ou à l'intimité, droit de disposer de son corps, *reproductive rights*, droits collectifs, *group rights*, qui s'expriment, par exemple, dans le cadre de la « discrimination positive », à ne pas confondre avec *class action* qui signifie « plainte en action collective »). M. Debouzy fait remarquer que l'utilisation des droits est double — soit que l'on essaie d'obtenir de nouveaux droits, soit que l'on défende des droits acquis, des privilèges — et qu'il n'existe aucune neutralité en la matière. L'enjeu du droit est le pouvoir (*empowerment*), le pouvoir de faire, la possibilité d'une garantie.

En principe, l'État (avec les tribunaux et les instances législatives) est le garant des droits : protecteur des droits de l'individu, garant des droits sociaux, pourvoyeur de droits positifs, négatifs. Mais garant de quels droits exactement, des droits de qui et dans quelles circonstances ? On peut s'interroger.

Le recours au droit est si massif aux États-Unis qu'une critique plurielle de l'usage du droit s'est fait jour. On la trouve chez certains juristes et historiens. Il y a une critique marxiste, politique, du droit, reflet de l'individualisme possessif de la société capitaliste. Des représentants de la communauté afro-américaine, s'appuyant sur la manière dont les acquis du mouvement des droits civiques — et plus précisément la loi de 1964 — ont été mis en œuvre, ont développé une théorie critique du droit (*critical race theorists, critical legal studies*). D'autres affirment que le recours au droit accroîtrait la conflictualité (par exemple entre groupes minoritaires) au détriment du dialogue. Par son formalisme, le droit s'éloignerait de la société et du réel. Il permettrait de canaliser la révolte, de mettre au pas les mouvements ; en un mot, il servirait de soupape de sécurité. Enfin, le recours au droit promouvrait une démocratie formelle, ignorante de la démocratie véritable.

À partir de l'analyse d'un mouvement comme celui des soldats de l'époque de la guerre du Vietnam (voir mon article dans *Le Mouvement social*), il est possible de tirer quelques enseignements sur le recours au droit.

À l'issue de la Deuxième Guerre mondiale, la commission Doolittle mise en place en 1946 — et qui aboutit en 1950 au vote du *Uniform Code of Military Justice* (UCMJ), nettement moins libéral que les travaux de la commission — donna des garanties judiciaires aux membres des forces armées. Il existe donc **un espace formel de droits** dans l'armée américaine (par exemple la publicité des cours martiales). C'est l'UCMJ qui permit au mouvement de recourir au droit pour obtenir des droits, les droits fondamentaux du Premier Amendement à la Constitution des États-Unis — par exemple, une presse « libre » — tout en développant des actions de type « mouvement ».

Ensuite, les soldats, en général les plus instruits, sont les héritiers **d'une culture du droit**, d'une règle du droit aux États-Unis, qu'ils ont su

utiliser : c'est un langage qu'ils comprennent. D'autre part, ce mouvement, qui débuta dans l'obscurité et l'imprévisibilité, se développa sur **un temps long** pour un mouvement : en gros, 1967-1970, dans les forces terrestres, 1971-72, dans la marine et l'aviation, armes-relais de la guerre. Les formes de la révolte se différencient aussi selon les **lieux** (la proximité de la guerre n'est évidemment pas favorable à des formes juridiques de lutte), le **rang** (les officiers subalternes sont très légalistes), mais aussi les **étapes** du mouvement (actions individuelles ou collectives), les **circonstances** (ce qu'il est possible d'entreprendre), l'identité politique des **organisations** et le **soutien**, quand il existe, de civils à proximité des bases.

Ces caractéristiques devraient certainement servir à étalonner d'autres mouvements. Le mouvement des soldats américains nous entraîne encore vers un autre questionnement : le paradoxe du Mouvement GI, mouvement long et de grande ampleur, qui, comme la plupart des mouvements, prend au fil des mois une tournure de plus en plus radicale, voire révolutionnaire, eut, même à son apogée, recours au droit. Pourquoi ?

Bien évidemment, il ne faut pas confondre la revendication des droits constitutionnels et les formes légalistes de lutte. Pour un mouvement, la légalité est une affaire de tactique. Elle permet pour le plus grand nombre, et les indécis, d'établir la légitimité d'une action, d'une organisation. Elle permet aussi de se protéger contre une répression trop dure. Les actions légalistes, le recours au droit, ont donc deux fonctions : **une fonction révélatrice** (le mouvement devient visible à ses propres membres), **une fonction protectrice** (elle permet de protéger les militants, en début de mouvement en particulier, ou ceux qui sont isolés).

L'aspiration aux droits dans une institution autocratique (l'armée) est une forme de conscience progressiste — le débat sur les droits est la forme que prend le premier antimilitarisme des soldats. Mais pourquoi le recours au droit en 1970-1971, quand le mouvement GI est installé ?

Deux directions, semble-t-il, se dessinent. Certaines organisations prônent un constitutionnalisme pur et dur. Elles veulent étendre les libertés formelles de la société civile à l'espace militaire, réformer l'UCMJ, et considèrent que les droits inscrits sont à moyen terme des droits acquis. D'où l'attitude procédurière de certaines organisations du mouvement. Pour elles, les soldats sont des « citoyens sous l'uniforme ». Il s'agit de « gagner des droits » et de faire sans doute la révolution en douceur. D'autres organisations empruntent la même voie, mais dans un esprit de démocratie conquérante. Ces organisations ne veulent pas seulement des « droits civiques », mais de vraies libertés. En menant la lutte sur le mode légaliste, elles bloquent en partie l'armée et sa répression, et font avancer le mouvement. L'exemple le plus parlant est celui de la distribution de la presse des soldats : lutte pour le droit d'expression, certes, d'ailleurs inscrit dans l'UCMJ, mais c'est cette lutte pour la distribution de la presse qui permet au mouvement d'établir un réseau de communication, de soutenir, de témoigner, de rassurer, d'organiser. Le paradoxe n'est donc qu'apparent : ce légalisme est le signe du caractère offensif du mouvement, non celui de son affadissement.

Le légalisme est une arme à double tranchant. On peut s'y user. Mais en elle-même, l'invocation du droit n'est pas le critère. Le critère est celui de la finalité du droit invoqué. Les luttes pour la dignité, la justice, contre l'oppression, débordent la question des droits. Elles élargissent les libertés et changent les consciences et la vie, en réinventant la démocratie réelle.

Ces quelques remarques ont pour objet de lancer la réflexion autour du droit dont l'APSAM a été le lieu, vivant et contradictoire.