

# **La contribution des approches anthropologiques du droit à la problématique de la désobéissance civile dans les sociétés pluralistes libérales**

**(texte retravaillé d'un travail effectué à l'Académie Européenne de Théorie du Droit à Bruxelles, septembre 2004)**

VALÉRIE COUILLARD

[valericou@hotmail.com](mailto:valericou@hotmail.com)

## **INTRODUCTION**

Les pensées de l'altérité et de la complexité soutiennent substantiellement l'anthropologie du Droit. Ces deux notions fondamentales et inextricablement liées orientent les approches diatopiques et dialogales du phénomène juridique. Bien qu'elles n'aient pas la même signification, le rôle respectif des pensées de l'altérité et de la complexité pour les démarches diatopiques et dialogales est si complémentaire qu'il est malaisé d'isoler une notion de l'autre. Elles répondent concurremment au problème central de l'anthropologie du Droit : la commensurabilité des cultures juridiques. Leur relation peut également se concevoir sur le mode de la complémentarité : la compréhension et la rencontre de l'altérité sont des finalités en anthropologie, alors que la pensée complexe est un moyen d'y arriver. Dans cette dernière optique, la complexité est inhérente à l'altérité. La première partie de l'examen explicite le rapport entre les deux concepts.

Les pensées de l'altérité et de la complexité contribuent ensemble à la réflexion anthropologique sur le Droit. Elles alimentent la réflexion sur les relations entre des systèmes juridiques radicalement différents, comme par exemple ceux des sociétés occidentales et orientales. Cependant, elles servent également à réfléchir sur le pluralisme de sociétés

apparemment homogènes sur le plan juridique. Chaque communauté juridique est en effet animée par une pluralité de visions du monde. Les approches anthropologiques s'avèrent pertinentes pour penser la confrontation des différentes conceptions du droit au sein de ces communautés. La deuxième partie de l'examen montre en quoi elles peuvent servir de base réflexive pour la problématique de la désobéissance civile dans les sociétés libérales pluralistes.

## **I. LE LIEN ENTRE ALTÉRITÉ ET COMPLEXITÉ DANS LES APPROCHES ANTHROPOLOGIQUES DU PHENOMENE JURIDIQUE**

### **A. La commensurabilité des cultures juridiques : le rôle concurrent des pensées de l'altérité et de la complexité**

Les pensées de l'altérité et de la complexité apportent des solutions à deux difficultés intrinsèques du « problème du comparatisme »<sup>1</sup> entre les cultures juridiques. Ces deux difficultés s'organisent en une double polarité, selon laquelle la réflexion est balancée d'un extrême à l'autre. D'un côté, se présentent des problèmes de l'ordre de l'interprétation. La culture étrangère est conceptualisée à partir du système de pensée de l'observateur et ce dernier formule des associations malheureuses entre les deux cultures. La différence demeure alors inexplorée, parce qu'elle est abordée de manière à être englobée dans la pensée de l'observateur. De l'autre côté, le constat de l'incommensurabilité des différentes visions du monde pousse à l'adoption d'une posture relativiste radicale. Cette dernière attitude réfute la pertinence de tout rapprochement entre les cultures. Dans les deux cas, l'accès à l'autre culture est compromis.

La commensurabilité des cultures juridiques est en effet un problème central pour l'anthropologie juridique. Aux abords des différentes cultures, s'opèrent nécessairement des comparaisons en référence aux savoirs du système de l'observateur. L'être humain aborde la réalité extérieure à partir de lui-même; à partir de son corps, de ses sens et de ses connaissances. La comparaison présente alors le risque d'apposer les schèmes juridiques connus sur les

---

<sup>1</sup> Eberhard, Christoph, *Droits de l'homme et dialogue interculturel*, Paris, Éditions des Écrivains, 2002, p.117

phénomènes observés. Les différences se trouvent uniformisées et dissoutes dans la pensée juridique de celui qui aborde l'autre système. Il en résulte un aveuglement des différences fondamentales et une incompréhension. À l'opposé de cette attitude se trouve la position relativiste radicale. Selon cette posture, les diverses pensées juridiques ne peuvent communiquer, car chacune possède son mode d'intelligibilité. Rencontrer l'autre en vertu d'une expérience authentique de ses croyances s'avère simplement impossible. Louis Assier Andrieu, lorsqu'il aborde le problème de l'excision à travers la lunette de l'anthropologie juridique, fait bien ressortir le problème qu'il y a à réfléchir selon deux pôles extrêmes et aussi problématiques l'un que l'autre : « Réclamer l'universelle unité est tout aussi arbitraire que de revendiquer l'universelle relativité des choses juridiques »<sup>2</sup>.

Les pensées de l'altérité et de la complexité s'inscrivent concurremment dans un effort pour sortir de l'impasse. La pensée de l'altérité autorise la comparaison de matrices culturelles qui semblent incomparables. La pensée de la complexité admet qu'il n'existe pas de situation pure et laisse s'entrelacer des réalités énigmatiques. La logique binaire qui caractérise la présentation même du problème est prise d'assaut par ces pensées. L'altérité implique la reconnaissance des présupposés qui influencent la compréhension des autres cultures. Elle implique de laisser l'Autre comme réalité extérieure et libre. Les approches anthropologiques du Droit dépendent d'une attitude « non-essentialisante »<sup>3</sup>. C'est dire qu'elles évitent de définir à l'avance la réalité juridique qui est explorée. En effet, appréhender l'autre juridicité équivaut à appliquer nos propres schèmes et, par conséquent, à l'emprisonner dans une idée fautive parce que préconçue. Comme l'explique Norbert Rouland, « On ne peut définir le droit mais seulement le penser. Autrement dit, il faut d'abord douter du droit pour mieux y croire ensuite. »<sup>4</sup>. Les approches anthropologiques étudient le Droit selon cette impulsion. La complexité implique

---

<sup>2</sup> Assier-Andrieux, Louis, *Le droit dans les sociétés humaines*, Paris, Nathan, coll. Essais et recherches, 1996, p.76

<sup>3</sup> Eberhard, Christoph, "Towards an Intercultural Legal Theory – The Dialogical Challenge" *Social and Legal Studies. An International Journal*, no 10 (2), pp.171-201 ; p.179.

<sup>4</sup> Rouland, Norbert, *Anthropologie juridique*, Paris, PUF, Col. Droit fondamental Droit politique et théorique, 1988, p77

précisément le dépassement d'une logique binaire. La pensée dualiste produit des pièges pour la réflexion sur le multiculturalisme, comme la présentation du problème de la commensurabilité des visions du monde selon deux irréductibles extrémités. Avec les approches anthropologiques, le tiers est réintroduit dans l'entre deux. De plus, la pensée complexe des approches anthropologiques multiplie les points de rencontre :

« Notre entre-deux est d'abord un entre-deux où se rencontrent des matrices culturelles différentes. [...] Mais fondamentalement, il n'y a pas de relation dialectique car on sort du cadre d'un seul système cognitif englobant à l'intérieur duquel les deux polarités pourraient faire sens. Ensuite, en ouvrant notre dialogue à diverses cultures, notre « entre-deux » se transformera rapidement en « entre-trois », « entre-quatre », disons en « entre-multiples »<sup>5</sup>.

L'altérité et la complexité apparaissent comme les moments d'un mouvement d'ouverture. Le moment d'accès à l'altérité engage un autre moment d'acceptation de l'inconnu au moyen de la pensée complexe.

Avec les deux notions, l'échelle de comparaison est prolongée au-delà des obstacles de la pensée essentialisante et du relativisme. Selon Robert Vachon, les pensées de l'altérité et de la complexité créent une meilleure ouverture que la notion de « pluralisme juridique ». La signification de cette notion réfère parfois simplement à la pluralité du droit qui se présente à l'intérieur d'une même culture juridique. Elle ne permet pas de sortir des pièges du « monoculturalisme » ou un « totalitarisme juridique »<sup>6</sup>. Elle ne sort pas en dehors de l'idée du « juridique » qui, à l'égard de bien des sociétés n'est pas un concept intelligible. Les approches anthropologiques, quant à elles, intègrent les notions d'altérité et de complexité et tentent ainsi d'échapper à ces pièges. Par exemple, une approche inspirée de l'altérité et de la complexité suggère de parler du « phénomène juridique » ou de la « juridicité » au lieu d'utiliser le terme « droit », car « la notion elle-même de droit et de juridique est une notion occidentale »<sup>7</sup>. Il s'agit bien entendu d'une subtilité du langage, mais elle est révélatrice de l'intention qui anime la

---

<sup>5</sup> Eberhard, Christoph, *Droits de l'homme et dialogue interculturel*, op. cit., pp.101-102

<sup>6</sup> Vachon, Robert, « L'étude du pluralisme juridique – une approche diatopique et dialogale », *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, no 29, pp163-173; p.164

<sup>7</sup> *Ibidem*, p. 165

relation altérité et complexité en anthropologie juridique : rencontrer l'autre en admettant la complexité.

## **B. La complexité inhérente à l'altérité**

Selon Étienne Le Roy, l'altérité fonde l'utilité de l'anthropologie juridique : « [...] l'altérité reste un tabou qui, de l'ethnocentrisme au racisme, continue d'empoisonner nos sociétés à la fin du XX siècle et ainsi fonde l'utilité sociale et politique de l'anthropologie »<sup>8</sup>. Sans être constitutive de l'utilité de l'anthropologie, la pensée de la complexité alimente celle de l'altérité. D'une certaine façon, on peut comprendre l'altérité comme une visée ; le but de la discipline anthropologique est l'accès à l'Autre. La pensée de la complexité quant à elle se déploie dans la démarche anthropologique : au moyen de la pensée complexe, l'anthropologie juridique tente d'approcher l'altérité. Étienne Le Roy explique que le paradigme de l'altérité est aujourd'hui caractérisé par la complexité<sup>9</sup>. Il propose une signification concrète de la complexité qui fait ressortir la filiation entre les notions. La complexité se conçoit comme caractéristique inhérente à la pensée anthropologique de l'altérité. Comme elle fonde l'utilité de l'anthropologie, l'altérité apparaît comme une finalité. La complexité exhorte la rencontre de l'altérité et constitue un fondement de la démarche anthropologique. Ainsi, la notion de complexité s'allie à celle d'altérité et ne saurait s'en séparer.

Robert Vachon propose une étude scientifique du pluralisme juridique qui passe par les pensées de l'altérité et de la complexité. Sa démarche est constituée de l'interprétation diatopique, et de l'approche dialogale. Mises en pratique par un effort authentique pour traverser respectivement le topos et le logos d'une société, elles visent à en comprendre la juridicité et ainsi s'approcher du phénomène juridique. Le topos représente le lieu où s'implante la vision du monde propre à une société donnée. Le logos correspond aux modes d'intelligibilité qui découlent précisément de cette vision du monde. Traverser le topos demande d'identifier les

---

<sup>8</sup> Le Roy, Étienne, *Le jeu des lois. Une anthropologie dynamique du Droit*, Paris, LGDJ, Col Droit et Société, série anthropologique, 1999, p.383

<sup>9</sup> *Ibidem*, pp. 385-392

situations à partir desquelles les différentes cultures émergent. Traverser le logos exige de reconnaître que la manière de penser dépend de ces situations.

La combinaison de ces pensées permet de rencontrer l'Autre société dans les mythes qui lui sont propres. Chaque société possède en effet ses mythes. Ceux-ci sont intimement liés à sa vision du monde et à ses modes d'intelligibilité. Selon Robert Vachon, l'approche dialogale implique :

« une communion mythique personnelle des mythes profonds qui sous-tendent et nourrissent des systèmes juridiques des différentes cultures, en se laissant personnellement interpeller par eux et par ce qui transcende, imprègne, distingue et relie ces cultures juridiques respectives »<sup>10</sup>.

La rencontre de l'altérité n'est possible que par une expérience personnelle. Pour rencontrer l'autre, il faut en quelque sorte cohabiter avec lui dans ce qu'il vit : « Il faut aussi « en être » pour en parler »<sup>11</sup>. La pensée de la complexité favorise la rencontre de l'altérité : traverser le topos et le logos implique que l'on se trouve en terrain inconnu où l'on accepte de quitter un instant nos certitudes. En somme, la rencontre de l'Autre culture juridique n'est possible que par la pensée complexe.

## **II. LES APPROCHES ANTHROPOLOGIQUES DU DROIT ET LA PROBLÉMATIQUE DE LA DÉSOBÉISSANCE CIVILE DANS LES SOCIÉTÉS PLURALISTES LIBÉRALES**

### **A. La désobéissance civile comme mode de production du droit**

La vision pluraliste qui sous-tend les approches dialogale et diatopique du phénomène juridique permet de penser autrement la problématique de la désobéissance civile. Traditionnellement conceptualisée à partir de ses conditions de justification, la contestation pacifique des lois est soumise à l'idée que le droit est produit par le législateur. Désobéir à une loi

---

<sup>10</sup> Vachon, Robert, *op. cit.*, p.168

<sup>11</sup> Le Roy, Étienne, *op. cit.*, p.387

pour la faire changer apparaît difficilement comme un mode possible de production du droit. En effet, le principal blocage conceptuel que rencontre la désobéissance civile relève de son enracinement théorique dans la pensée moderne de la souveraineté. En pratique toutefois, le droit ne se forge pas à partir d'un centre unique qui l'appliquerait ensuite à l'ensemble de la société. Plusieurs facteurs sociaux se mêlent au droit et en influence le contenu.

La désobéissance civile est une des manifestations de l'écart entre la théorie et la pratique. En effet, par la désobéissance non-violente à une norme juridique, des citoyens contribuent à la production du droit. Parfois, les changements provoqués sont évidents, comme par exemple le mouvement des femmes qui protestaient contre la loi interdisant l'avortement en France en dans les années 1970<sup>12</sup>. Le 17 janvier 1975, une nouvelle loi légalisait l'avortement. À d'autres occasions, les effets de la contestation pacifique sont plus lents ou plus subtils. Toutefois, il est toujours possible d'affirmer que des actions citoyennes du genre exercent des pressions sociales qui affectent la relation qu'une société entretient avec son droit écrit. Le droit ne se limite pas en réalité aux textes proclamés par le gouvernement. Il émerge des divers esprits qui animent la société.

L'anthropologie juridique définit le droit comme l'ensemble des « expériences juridiques vécues par les sociétés humaines dans leur diversité »<sup>13</sup>. À raison de quoi, « une expérience interculturelle peut nous apprendre sur la notion même de droit »<sup>14</sup>. Elle permet d'intégrer plusieurs acteurs dans le jeu de la production du droit parce qu'elle soutient l'idée qu'il existe une pluralité de sociétés juridiques. Le droit au sein de chacune d'elles se présente aussi de manière plurale<sup>15</sup>. Chacune de ces communautés juridiques produit son propre droit :

« Ce qui est vrai pour une société l'est tout autant pour les sous-groupes dont elle est constituée. Car, sous certaines conditions, de tels sous-groupes (sectes, Églises,

---

<sup>12</sup> Il est ici question du « Manifeste des 343 salopes » initié par Simone De Beauvoir en 1971. 343 femmes ont signé une pétition à l'effet qu'elles ne respecteraient pas ou qu'elles avaient enfreint la loi sur l'avortement de 1920. Le 17 janvier 1975, la loi 75-17 légalisait l'avortement. <[http://www.casediscute.com/2001/114\\_avortement/dossier](http://www.casediscute.com/2001/114_avortement/dossier)> accédé le 5 mai 2004.

<sup>13</sup> Rouland, Norbert, *op.cit.*, p.121

<sup>14</sup> *Idem*

<sup>15</sup> *Ibidem*, p.133

Associations sportives, syndicats, minorités ethnique, etc.) produisent leur propre droit : c'est l'hypothèse du pluralisme juridique, vers laquelle convergent anthropologues et sociologues du droit. »<sup>16</sup>

À la différence des syndicats, des minorités ethniques ou encore des associations sportives, la désobéissance civile ne cherche pas à produire son propre droit mais à produire du droit. Elle propose la modification d'un état juridique en soulevant l'injustice qu'il provoque. C'est dire que ses acteurs prennent appui sur une autre vision du droit que celle qui est illustrée par le droit en vigueur.

Les approches anthropologiques du droit semblent appropriées pour traiter de la question de la production du droit par des citoyens. Par extension, elles permettent de penser non seulement l'existence de plusieurs communautés juridiques, mais aussi la diversité des comportements à travers un même système juridique. La vision pluraliste du droit crée une ouverture pour réfléchir sur les différentes postures que les membres d'une communauté adoptent par rapport au droit. La désobéissance civile est une posture militante qui sollicite l'attention de la communauté sur un point de droit. Ses protagonistes produisent le droit à partir d'en bas, sur un mode horizontal.

Par ailleurs, l'anthropologie juridique traite le droit comme un phénomène complexe, en perpétuelle mouvance. Il est par conséquent envisageable que les membres d'une communauté le conçoivent différemment les uns des autres. Le sens du droit dans cette perspective se métamorphose continuellement et n'acquiert pas de caractère fixe : « Nous devons admettre que le droit n'est pas aussi facilement circonscrit que la chimie ou la médecine et que, malgré les apparences, il appartient à cet univers subtil peuplé d'autres êtres aussi fugaces que le Beau le Bien ou le Sacré »<sup>17</sup>. En définitive, la vision pluraliste qui sous-tend les approches anthropologiques est favorable à une pensée de la production du droit au moyen de la désobéissance civile dans une société. À la différence de la pensée moderne qui le représente

---

<sup>16</sup> *Ibidem*, p.79

<sup>17</sup> Rouland, Norbert, *op. cit.*, p.121

comme émanant d'une seule source, elle propose une vision du droit en tant qu'il est intrinsèquement lié à la société dans laquelle il prend forme. Il est en relation avec les membres qui composent la communauté juridique. Dans cette optique, les actions de désobéissance civile sont du droit.

### **B. Les contenus moraux des revendications des désobéissants civils examinés au moyen des approches diatopiques et dialogales**

Les approches diatopiques et dialogales impliquent de prendre conscience de nos présupposés avant d'aborder l'altérité. Il faut savoir d'où l'on part avant de pouvoir connaître les lieux de l'autre. Cet aspect des approches anthropologiques répond à un problème important de la théorie de la désobéissance civile traditionnelle. John Rawls, penseur important de la désobéissance civile, imagine la coexistence pacifique des citoyens dans les sociétés libérales. La pluralité des visions du monde qui caractérise l'esprit des sociétés multiculturelles d'aujourd'hui admet difficilement l'uniformité morale. Les difficultés inhérentes au pluralisme sont surmontées par une conception commune de la justice qui fait abstraction des différentes conceptions du Bien<sup>18</sup>, car les considérations morales sont nécessairement inconciliables.

Selon la théorie rawlsienne, la relation à l'Autre se limite à l'entente autour de principes de justice communs et ne comprend donc pas la tentative de comprendre sa vision du monde. En effet, exclure de la discussion sur la justice les différentes conceptions du Bien équivaut à s'aveugler des croyances morales de chacun. Frank Fleerackers critique l'approche rationnelle de la théorie libérale rawlsienne :

« Hence, a legal discourse that predicates its legitimacy and effectiveness on the rejection of the continuous affective impact of competing comprehensive views is unable to conceive the underlying cause of civil disobedience and accordingly cannot conceive of a conveyance of legal awareness that would recognize such cause. The civil disobedient are subsequently treated as marginal, since they do not adhere to legal discourse's dominant narrative. They are exiled to the margins of society, since legal discourse cannot acknowledge the continuous affective impact of their competing comprehensive theory of

---

<sup>18</sup> Rawls, John. *A Theory of Justice*, Cambridge, Harvard University Press, 1999 (revised edition)

the good, for such acknowledgment would compromise legal discourse's rationalizing analysis. »<sup>19</sup>

Partant du postulat selon lequel il est nécessaire de s'intéresser aux contenus moraux des revendications de justice des désobéissants civils, Fleerackers pointe un manque important dans la théorie libérale de Rawls. Non seulement son appréhension de la désobéissance pacifique incarne le refus de porter attention aux aspects affectifs des demandes, pis encore, elle contraint l'individu à adhérer au modèle institutionnel dominant. Les visions dissidentes sont jugées incohérentes. Elles apparaissent en compétition avec le discours rationnel dominant. Il est essentiel de s'intéresser aux contenus moraux des revendications :

“Conversely, affective analysis acknowledges the relation between civil disobedience, the conveyance of legal awareness and the affective impact of alternative institutional views. Civil disobedience is understood as an ultimate expression of how diverging comprehensive theories of the good affect the institutional subject, even into the realm of the institution. Civil disobedience is apprehended as a paradigm of the main argument of affective institutional analysis: that rationalizing analysis as the institution's dogmatic rhetoric, fallaciously upholds the underlying presuppositions of its institution's dominant narrative involving the rejection of competing alternatives.”<sup>20</sup>

Le discours institutionnel est accusé, dans la conception de Fleerackers, de vouloir absorber la dissidence dans la pensée dominante.

Les approches diatopiques et dialogales tentent justement d'éviter ce que Fleerackers dénonce à propos de la théorie rawlsienne. Elles cherchent la « communion mythique »<sup>21</sup> entre les cultures juridiques. Pour y arriver, il est bien entendu fondamental de s'intéresser aux contenus moraux des revendications de justice des désobéissants civils. Toutefois, ces approches peuvent contribuer plus profondément encore à la réflexion sur la dissidence politique. En vertu de ces approches, la compréhension des différentes visions du monde implique un voyage à travers le topos et le logos. Plus concrètement, pour comprendre les motivations qui animent les désobéissants pacifiques, les tenants du modèle dominant doivent d'abord interroger les présupposés qui forment le socle de leur pensée juridique. Ensuite seulement, il devient possible

---

<sup>19</sup> Fleerackers, Frank. *Affective Legal Analysis: on the Resolution of Conflict*, Berlin, Duncker & Humblot, 2000, p.42

<sup>20</sup> *Ibidem*, pp.51-52

<sup>21</sup> Vachon, Robert, *op cit*, p.168

de comprendre que les différentes visions du monde dérivent des croyances respectives de chacun. La pensée de la complexité qui alimente le processus de sortie de son propre topos permet une ouverture en regard des situations rencontrées lors de ce voyage vers la différence. L'adoption d'une posture ouverte à l'incertitude et à l'indéterminé donne accès aux croyances des autres. À cette manière d'envisager l'altérité correspond vraisemblablement une possibilité de communion entre les croyances de chacun.

La désobéissance civile peut effectivement s'expliquer en termes de « conflits affectifs et cognitifs portant sur la notion même de démocratie »<sup>22</sup>. D'un côté se dresse la croyance des personnages dominants du jeu de l'arène politique, comme quoi l'espace public est un lieu transparent. Elle incarne la confiance dans le fonctionnement démocratique des médiations libérales et donc, la croyance que le recours à la désobéissance civile ne peut être légitime qu'en période de crise politique<sup>23</sup>. De l'autre côté, s'élève la pensée désobéissante, à travers laquelle est perceptible :

« la croyance en la possibilité de relations directes, de type horizontal, relations transversales aux individus basées sur un principe d'égalité, de respect mutuel. Ces relations auraient pour vocation, à long terme, de dépasser les médiations institutionnelles de type vertical. »<sup>24</sup>

Cette analyse de Mario Pedretti permet de poser concrètement l'utilité des approches anthropologiques du droit. Pour comprendre le sens de la désobéissance, il faut entrer au cœur des croyances qui habitent les acteurs en présence.

Les pensées de l'altérité et de la complexité articulées par l'anthropologie juridique plaident pour un regard authentique sur la différence. Initialement pensées pour combler des difficultés culturelles qui se présentent à plus grande échelle, comme par exemple la conciliation entre les mythes africains et les mythes occidentaux, elles apportent toutefois une lumière sur la

---

<sup>22</sup> Pedretti, Mario, « La désobéissance civile en démocratie », dans Adam KISS, *(Dés)obéissance et droits humains, De la psychopathologie à l'anthropologie*, Paris, l'Harmattan, 2002, p.215

<sup>23</sup> *Ibidem.*, p.233

<sup>24</sup> *Ibidem.*, p.221

problématique plus locale de la désobéissance civile. Après tout, elles imaginent la rencontre de l'altérité. L'Autre est parfois éloigné, alors qu'à d'autres occasions il se tient juste à côté.