

« Ordre Public, ordre social, ordre politique : quelles interactions ? »

Jacques BREILLAT

Professeur associé à l'Université de Bordeaux

Directeur pédagogique du Master 2 professionnel

« Intelligence économique et management des organisations » IAE de Bordeaux

“ Tous les pays, m'arrive-t'il quelquefois de penser, devraient ressembler à la Suisse, se complaire et s'affaïsser, comme elle, dans l'hygiène, la fadeur, l'idolâtrie des lois et le culte de l'homme ; d'un autre côté, ne m'attirent que les nations indemnes de scrupules en pensées et en actes, fébriles et insatiables, toujours prêtes à dévorer les autres et à se dévorer elles-mêmes, piétinant les valeurs contraires à leur ascension et à leur réussite, rétives à la sagesse, cette plaie des vieux peuples excédés d'eux-mêmes et de tout, et comme charmés de sentir le moisi ”.

Cioran

Histoire et utopie, Gallimard, 1960

Introduction

Pour les juristes, l'ordre public est “ une notion vague, complexe, changeante et quelque peu mystérieuse ”¹. Certes, on perçoit bien derrière cette formule juridique “ énigmatique ”, une sorte d'appel empreint de solennité et lourd de conséquences. On verrait presque se profiler l'intervention des forces publiques, au service d'une mystique de l'intérêt général, invitant chaque citoyen au deuil de ses intérêts particuliers. En effet, “ est d'ordre public ce qui est si important qu'est mise en question l'essence de la société ou de son droit ”². L'ordre public sonnerait de ce fait, à la fois comme une mise en garde et comme un mot d'ordre, un dernier coup de semonce avant la mise en action de la puissance publique, l'*ultima ratio* de l'Etat. Dans le contexte de la démocratie libérale, il ne pourrait que prendre la forme d'une sorte de “ reliquat juridique ”... ce qui reste quand tous les autres moyens de la négociation, de la persuasion et de l'influence sont définitivement écartés.

Ainsi ne se résoudrait-t'on à l'ordre public, que pour pouvoir se prémunir d'un péril encore plus grand : celui du désordre. Mécanisme réparateur, l'ordre public permettrait alors, de ramener une certaine harmonie dans une société dont l'ordonnement ne serait que « passagèrement troublé ». Mais il irait bien au-delà, en se dévoilant aussi comme un mécanisme défensif, protecteur des “ acquis démocratiques ”. C'est pourquoi, il existe dans la Constitution de 1958, ce que nous pourrions appeler “ une version institutionnelle ” de l'ordre public³ permettant précisément d'éviter le chaos et la régression politique.

Cependant, la relative clarté des buts de l'ordre public, ne nous renseigne qu'imparfaitement sur les moyens qu'il emprunte et sur son contenu. Assez typiquement, lorsque le juge constitutionnel se réfère à l'ordre public dans ses décisions, il le fait dans une version déclamatoire ou affirmatoire. Soit le juge suprême constate l'existence d'une “ menace à

¹ Plantey (A.), *Définition et principes de l'ordre public*, in *L'ordre public*, Polin (R.), dir., Puf, 1995, p.27.

² *Ordre public*, in *Dictionnaire constitutionnel*, Duhamel (O.), Mény(Y.), dir., Puf, 1992, p.683.

³ Lorsque certaines circonstances graves et exceptionnelles menacent, la Constitution de 1958 autorise la mise en œuvre de l'article 16 par le Président de la République. Le gouvernement peut aussi recourir à l'article 36 de la Constitution relatif à l'état de siège. Une loi du 3 avril 1955 (modifiée par une ordonnance du 15 avril 1960) complète ce dispositif de “ salut public ” par l'état d'urgence.

l'ordre public", sans dire en quoi la menace visée est précisément constitutive d'une atteinte à l'ordre public⁴. Soit, il se contente d'invoquer l'ordre public *ex abrupto* comme s'il s'agissait finalement d'un concept se suffisant à lui-même et n'ayant nul besoin d'être précisément circonscrit⁵. Les sources de l'ordre public sont donc fragiles sur le plan du strict positivisme juridique. En l'absence de textes écrits⁶, l'ordre public renvoie plutôt à une certaine conception de la "valeur du droit". Certains auteurs évoquent une "idée de Droit"⁷ censée permettre la garantie de l'édifice juridique. Un "objectif constitutionnel" sans lequel l'ensemble de la société, des libertés publiques et des valeurs se retrouveraient soudain en péril⁸.

C'est donc bien alors la réalité qui tendrait à faire de l'ordre public une sorte de contrainte « objective », c'est à dire « objectivée », découlant de l'ordre social et permettant ainsi "de jongler avec les irrégularités et incohérences, avec les inconsistances et incertitudes dans la séparation entre théorie et pratique"⁹. Or, transformer l'ordre public en une prosaïque ne règle pas définitivement la question, car la dualité de l'ordre public renvoie aussi bien à "un état de fait qu'à un système de valeurs"¹⁰. En l'absence de toute définition matérielle, de tout contenu explicite ou formel, le juge doit établir la prééminence de l'ordre public sur toute autre règle de droit, en le plaçant au sommet de la hiérarchie des normes, comme une nécessité impérieuse sans laquelle le libre jeu des libertés conduirait au désordre, mais aussi comme une condition préalable indispensable à la garantie d'un ordre juridique. L'ordre public est donc un concept juridiquement incertain "variant selon les faits, les circonstances, le contexte social, selon les valeurs, les fondements et les buts de la collectivité, dépendant des philosophes des moralistes ou des politiques, l'ordre public exprime un contenu axiologique, i.e. des valeurs quelquefois subjectives, changeantes, évolutives, bref : innombrables donc peu définissables *ne varietur*"¹¹. Mais cette imprécision de l'ordre public ne doit pas pour autant tromper sur sa portée effective, car "appellation mythique ou formule magique, la notion d'ordre public est d'une rare efficacité"¹². Nous pourrions même ajouter que l'ordre public s'avère d'autant plus efficace comme moyen de gouvernement qu'il demeure justement flou. Sa nature "performative" résulte bien de son inconsistance théorique, tendant justement à faire de son contenu, une ressource "virtuellement inépuisable, donc insaisissable"¹³. L'ordre public n'est véritablement opératoire, que s'il reste librement mobilisable par l'Etat et par le juge ; mais aussi si chaque citoyen peut y investir un contenu cognitif, illustrant ainsi une représentation sociale à défaut d'être juridique. L'autorité publique utilise l'ordre public pour motiver son action ; le juge apprécie concrètement la réalité des troubles à l'ordre public, en l'absence de toute définition matérielle ; les citoyens éprouvent les frontières de l'ordre public comme une

⁴ 86- 216 DC du 3 septembre 1986 relative à l'entrée et au séjour des étrangers.

⁵ 81- 127 DC du 20 janvier 1981 relative à la loi Sécurité et liberté (contrôle d'identité).

⁶ En dehors des renvois de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen à l'ordre public, par des références directes (art.10) ou indirectes (articles 4,5,8,11,12,17).

⁷ C'est à dire "un système de valeurs pré juridiques ou éthiques", pour reprendre la définition de Picard (E.), *La notion de police administrative*, LGDJ, 1984, p.542.

⁸ Pour une critique de ce "standard dogmatique", Rials (S.), *Le juge administratif français et la technique du standard*, LGDJ, 1980,

⁹ Koubi (G.), *Dés-ordres juridiques*, in Chevallier (J.), dir., *Désordres (s)*, Puf, 1997, p.204.

¹⁰ Vimbert (C.), *L'ordre public dans la jurisprudence du conseil constitutionnel*, *Revue de Droit Public*, 1994 (3), p.712.

¹¹ C.Vimbert, *art. précité*, p.701. Dans le même sens, G.Burdeau, *Traité de science politique*, LGDJ, t.1, 1966, p.254.

¹² Bernard (P.), *L'ordre public républicain, faut-il le maintenir ou plutôt le fonder ?*, *Administration*, N°173, octobre/ décembre 1996, p.18.

¹³ C.Vimbert, *art.précité*, p.697

borne posée à l'exercice de leurs propres libertés ; borne à laquelle ils préfèrent se conformer la plupart du temps (en la confortant), mais qu'ils choisissent aussi de contester parfois.

C'est pourquoi, l'analyse juridique éprouve une difficulté spécifique ; car penser l'ordre public comme une dynamique oblige généralement à " penser le désordre ". Or, on considère le Droit comme un ensemble de règles ; la connaissance juridique se tourne donc naturellement vers les textes, le système de hiérarchie des normes et la jurisprudence¹⁴. " Dans le positivisme juridique dominant, l'axiome de l'ordre fonde le droit "¹⁵. Cependant, la compréhension de l'ordre public exige une démarche inverse, tenter de comprendre le désordre comme immanent à l'ordre¹⁶. L'ordre public poserait de ce fait une question beaucoup plus large à l'analyse politique, celle de la conflictualité sociale¹⁷.

Certes, l'Etat apparaît comme la condition d'émergence et de protection de la société civile. Sans ce cadre de relations " policées ", le libre jeu des individus aboutirait sans doute au déchaînement de " l'Etat de nature " dont parle Hobbes. L'ordre public ne peut donc intervenir qu'après que le pouvoir politique a enfin réussi à capter le monopole de la violence légitime. Il implique donc nécessairement l'institutionnalisation d'un " espace public "¹⁸ relativement stable, autorisant par la même la transaction des conflits sociaux. Vu sous cet angle weberien, il n'est alors que le produit historique d'une lutte entre des unités politiques opposées. Or, derrière les actes de l'Etat fiction juridique, il y a la volonté des individus qui décident et agissent : les gouvernants. " L'Etat n'est plus qu'une entité abstraite, placée derrière la personne physique des gouvernants pour légitimer l'emploi de la coercition "¹⁹.

Le politiste abordera donc l'ordre public, non comme une norme juridique, mais comme une procédure de transaction, chargée de réguler les relations conflictuelles entre ordre social et ordre politique. Cette hypothèse de travail nous renvoie à l'intuition géniale de Léon Duguit, remettant en question la croyance en la souveraineté étatique. Elle renvoie également à ce que P.Braud appelle " le " politique, c'est à dire " un champ social dominé par des conflits d'intérêt régulés par un pouvoir lui-même monopolisateur de la coercition légitime "²⁰. Il n'y a donc pas d'ordre public durable sans ce rapport de déférence à l'Etat, sans l'acceptation de voir ce dernier doté de prérogatives de puissance publique. Or, cette construction du " droit de l'Etat "²¹ est aussi une construction de légitimité. Ainsi, stigmatisant la contrainte physique légitime emprunte-t-on à deux registres différents " les distinctions violence/ coercition, ou encore violence/ force, qui mobilisent deux lexiques, l'un dramatisant, l'autre euphémisant,

¹⁴ Pour une analyse critique de la pensée dans les disciplines juridiques, Lochak (D.), *Les usages du savoir juridique* in *Les usages sociaux du droit*, CURAPP, Puf, 1989, p.329.

¹⁵ Koubi (G.), *Dés-ordres juridiques*, in *Désordres*, Chevallier (J.), dir., Puf, 1997.

¹⁶ Sur la dialectique ordre/ désordre, Chevallier (J.), *Présentation*, in *Désordres*, collectif, Puf, 1997, p.5 à 14. Terré (F.), *Rapport introductif*, in *L'ordre public à la fin du XX ième siècle*, collectif, Dalloz, 1996.p.3 à 12.

¹⁷ Une conflictualité sociale qui ne disparaît nullement contrairement à certains préjugés. Voir Groux (G.), *Vers un renouveau du conflit social ?*, Bayard, 1998.

¹⁸ Selon l'expression d'Habermas.

¹⁹ Chevallier (J.), *L'Etat de droit*, Montchrestien, 2^{ième} ed, 1994, p.38. Dans le même sens, Lacroix (B.), *Ordre politique et ordre social*, in Grawitz (M.), Leca (J.), *Traité de science politique*, t.1, PUF, 1985, p.475 et suiv.

²⁰ Sur cette distinction entre " la " et " le " politique, P.Braud, *Sociologie politique*, 3^{ième} ed., LGDJ, 1996, p.15 et suiv. Dans le même sens : Freund (J.), *Sociologie du conflit*, Plon, 1983, p.11.

²¹ Nous laisserons délibérément de côté la question de philosophie juridique sur cette dialectique entre " Etat créateur de normes " et " Etat puissance soumis aux normes ". La théorie allemande de l'autolimitation trouve dans la norme elle-même une limitation à la norme. Pour l'école du droit naturel, la norme juridique ne prend naissance que dans l'essence d'un principe à la fois antérieur et supérieur (Dieu, Nature, Homme). A partir du XIX^{ième} siècle, la sociologie juridique réintègre la norme dans une dynamique sociale, cherchant dans " la conscience sociale le véritable fondement de l'obligation juridique ". Sur ces controverses : Chevallier (J.), *L'Etat de Droit*, Montchrestien, 2^{ième} éd., 1994, p.34 et suiv.

permettent de creuser un fossé de légitimité entre l'usage institutionnalisé de la contrainte matérielle au service de l'ordre politique et les usages protestataires ou contestataires²². Cependant, dans une seconde version, l'ordre public est aussi utilisé par le juge pour limiter la puissance de l'Etat. L'Etat de droit permet l'émergence d'un système politique en partie "consenti" parce que garanti. C'est par la conjonction du droit de suffrage et de la vigilance du juge, que le système peut dépasser les conflits et donc intégrer un certain niveau de pluralisme. L'ordre public permet alors une régulation concrète de la relation gouvernant/ gouvernés, renvoyant cette fois à "la" politique comme "scène où s'affrontent les acteurs pour la conquête du pouvoir"²³.

Selon cette optique, nous chercherons à saisir l'ordre public dans le contexte particulier de la démocratie pluraliste. C'est à dire, dans le cadre d'un système politique pour lequel le conflit social, doit s'achever par le compromis politique comme solution précaire et révocable, faisant l'objet d'un accord temporaire de la part des acteurs. La démocratie a été inventée « pour civiliser le conflit tout en légitimant la différence. L'intégration et la différenciation sont les deux pôles de la dialectique démocratique »²⁴. La démocratie conduit donc à l'institutionnalisation des contradictions sociales ne négligeant nullement les rapports antagoniques mis en exergue par Marx.²⁵ Dès lors, les bienfaits de l'ordre public en démocratie pluraliste consistent essentiellement à maintenir le conflit dans les limites de l'acceptable²⁶. Si l'ordre public défie toute catégorisation juridique c'est qu'il résulte, au moins partiellement, du défi lancé à l'autorité publique... un défi lancé à la norme. L'ordre public découle donc en démocratie, non point d'une forme de sanctuarisation "du" politique, tendant à hypostasier le social par une excessive sacralisation de la contrainte ; mais bien de l'affrontement permanent entre des agents sociaux aux intérêts contradictoires. L'ordre public est donc profondément ambivalent, se présentant simultanément comme une procédure de règlement des différends, mais aussi comme la limite d'extrapolation des conflits. Il s'agit donc à la fois d'une dynamique et d'une "frontière" posée à l'épanouissement des luttes sociales. L'identité malléable et fuyante de l'ordre public résulte justement de cette adaptabilité aux circonstances. C'est pourquoi, la seule régularité de l'ordre public réside à la fois dans son affirmation continue comme "principe d'organisation" et dans sa réévaluation permanente comme "norme d'interposition". En démocratie pluraliste, les limites de l'ordre public reposent ainsi largement sur la labélisation plus ou moins explicite, de règles préalablement définies, reconnues et acceptées des compétiteurs ; mais aussi validées sous le contrôle vigilant du juge. La compétition démocratique se dissocie donc assez clairement du combat politique "où tous les coups sont permis et où il n'existe pas de procédures officielles et reconnues pour abrégier les affrontements et résoudre les conflits. La compétition est alors un mélange de conflit et de

²²Braud (P.), *La violence politique : repères et problèmes*, in Braud (P.), dir., *La violence politique dans les démocraties occidentales européennes occidentales*, L'Harmattan, 1993, p.17.

²³ Braud (P.), *Sociologie politique*, 3^{ième} éd., LGDJ, 1996, p.15 et suiv.

²⁴ Milacic (S.), *La communication politique dans les démocraties contemporaines, le gouvernement d'opinions comme trouble fête*, Constitution et communication, Académie internationale de droit constitutionnel, centre de publication universitaire, 1999, p.137 à 180. Voir aussi Milacic (S.), *A l'Est, l'Etat de droit pour induire la démocratie ?*, Revue d'études comparatives Est ouest, décembre 1992, p.23 à 40.

²⁵ Simplement en démocratie, les rapports de force ne conduisent "nulle part" en dehors de leur dénouement. Ils n'ont pas de portée idéologique et ne débouchant donc nullement sur la construction dialectique du communisme. Sur cette négociation permanente, nous aurions pu aussi bien renvoyer au « *bargaining system* » de l'école polyarchique et aux travaux classiques de Robert Dahl.

²⁶ Seurin (J.L.), *Pour une analyse conflictuelle du rapport majorité/ opposition en démocratie pluraliste*, in *La démocratie pluraliste*, Seurin (J.L.), Martres (J.L.), dir., Economica, 1981, p.318 et suiv. Ce que John Rawls nomme « la gestion des désaccords raisonnables ».

compromis, de tensions et de paix.²⁷ C'est bien dans ce rapport de force et cette dynamique conflictuelle, qu'il faut alors tenter d'appréhender le sens de l'ordre public.

L'ordre public serait donc le cadre permanent de cette tension entre ordre social et ordre politique, mais aussi la norme juridique chargée de le réguler²⁸. En ce sens et en ce sens seulement, il demeure constitutif d'une norme conçue comme "le produit aléatoire de l'ensemble des déterminations, pesant sur le champ social dans lequel elle s'inscrit"²⁹. Réglant au coup par coup les conflits, l'ordre public assigne des limites au déferlement de la violence sociale. C'est pourquoi, s'il est bon que la modernité démocratique ait permis une séparation des ordres dans la pratique (social, économique politique culture), il nous semble primordial d'aborder la réflexion sur l'ordre public sous l'angle privilégié de l'interaction entre les ordres politiques et sociaux³⁰ en dégagant un idéal type de l'ordre public comme :

"Un référent juridique reposant sur l'institution du monopole de la contrainte, favorisant donc l'émergence d'un système politique (**ordre public fondateur**) par la légitimation de la relation entre gouvernants et gouvernés (**ordre public conservateur**) tout en limitant ses excès (**ordre public modérateur**) et en autorisant le règlement pacifique des conflits sociaux (**ordre public régulateur**)".

I/ Pour une approche généalogique de l'ordre public : la sociogénèse de l'Etat

Historiquement, l'ordre public se rattache d'abord à l'expression d'une réalité organique : celle de l'émergence de l'Etat- Nation. La souveraineté permet, au moins comme point de départ, la fondation d'un système politique régulé par la contrainte légitime. Mais l'ordre public devient aussi, dans ses prolongements démocratiques, une pratique de limitation et de modération du pouvoir politique.

A/ Un ordre public fondateur : l'émergence du système politique.

L'ordre public, parce qu'il autorise l'institutionnalisation d'un cadre politique commun, suppose un aménagement précis entre ce qui ressort du privé et du public. Cette distinction privé/ public permet concrètement de fixer les rapports conflictuels entre le politique et le social. L'assignation de chacun des acteurs à sa place est bien la condition préalable posée à la construction du monopole de la contrainte légitime.

1 / Sur la nécessaire distinction du privé et du public.

Pour pouvoir discerner un ordre public, on fait souvent appel à une définition négative, presque « par contraste » : appartiendrait à l'ordre public ce qui n'appartient pas à l'ordre privé. L'espace public figurerait ce lieu où l'on se dégage de son appartenance sociale, de sa famille, pour se consacrer au bien commun ; le citoyen s'engageant, en quelque sorte, à prendre des distances avec lui-même. H.Arendt reprend cette topographie classique à partir de

²⁷ Gaxie (D.), *La démocratie représentative*, Montchrestien, 2^{ème} ed, 1996, p.13.

²⁸ Sur l'interaction entre ordre des mœurs, ordre politique et ordre social, on se reportera à : Polin (R.), *L'ordre public*, in *L'ordre public*, Polin (R.), dir., Puf, 1995, p.7 à 25.

²⁹ Chevallier (J.), *L'ordre juridique*, in *Le droit en procès*, CURAPP, Puf, 1983, p.25.

³⁰ Nous reprenons ici la démarche d'A.Caillé, *La démission des clercs, La crise des sciences sociales et l'oubli du politique*, La Découverte, 1993 (plus précisément Pensée des ordres, pensée du contexte et pensée du politique, p.223 à 263).

la citoyenneté antique, décrivant des citoyens “ détachés du privé ” pour prendre la parole et pour défendre le bonheur public.³¹

Au niveau sémantique, le privé renvoie à l'idée d'intérieur, de famille de maison alors que le public renvoie à l'ostensible, le manifeste. Les juristes romains nous proposent une première illustration de l'opposition des contraires privé/ public à travers l'opposition entre *Res publica* et *Res privata*. La sphère privée est placée *in commercio* et *in patrimonio*. L'espace privé est régulé dans le cadre clos de l'autorité familiale et domestique, alors que la sphère publique appartient au contraire à la collectivité.³² Cette distinction classique du droit romain fait entrer en jeu l'Etat, mais aussi le droit, pour établir une paix sociale. Or, sur le plan des représentations collectives, la notion même de *Res publica* suppose une certaine capacité à conceptualiser la chose publique et à forger une certaine permanence du bien commun. Dans l'intérêt de tous, le particulier doit céder le pas devant le général. On voit ainsi se profiler une première construction déjà abstraite de l'ordre public comme espace de contrainte.

Cette conception de l'ordre public n'est pas pour autant acquise et adoptée à partir de l'antiquité romaine, elle fera même l'objet de sérieuses remises en question par la suite. Ainsi, les tribus germaniques se présentent comme des associations précaires résultant des victoires guerrières. Le roi est “ maître du butin et de la terre conquise, à sa mort tous ses biens sont partagés entre ses héritiers à part égale, comme une propriété privée ”.³³ Les monarchies mérovingiennes elles-mêmes laisseront perdurer une juxtaposition, pour ne pas dire une véritable confusion entre le public et le privé. L'activité politique n'émerge que lorsqu'un ensemble constitué d'institutions spécialisées parvient à s'émanciper et se détacher des groupements primaires de la société (village, famille, clan). Elle implique donc une différenciation poussée des rôles politiques par rapport aux autres rôles sociaux répartis dans le champ social (production des richesses matérielles, production de la transcendance, production de la contrainte). Le passage de la féodalité à l'Ancien Régime est bien ce moment crucial et singulier durant lequel le “ centre politique se substitue, selon des mouvements différents et des trajectoires culturellement singulières, aux autres groupes de domination jusqu'alors fragmentés et disséminés sur le territoire.

Or si les monarques capétiens en reviennent à l'idée du bien public, posant les premières pierres de l'Etat moderne, ce n'est guère par un quelconque idéalisme ou au nom d'une conception aiguë de l'intérêt général. Ils agissent au nom de la *realpolitik*, parce que l'Etat permet de faire plier les autres unités politiques périphériques en concurrence avec le pouvoir central pour détenir le monopole de la violence légitime. Par un paradoxe historique, l'Etat moderne émergera donc d'une dynamique inédite dont l'impulsion vient de l'intérêt privé. Le “ miracle capétien ” ne serait rien d'autre qu'une forme de « publicisation réussie » d'intérêts politiques particuliers ; en l'occurrence : la volonté des rois capétiens d'enraciner, d'asseoir et de légitimer leur pouvoir. Ils trouvent donc en l'Etat une ressource idéologique de légitimation politique d'une rare efficacité.

Pour autant, cette dissociation entre le public et le privé n'est nullement tenue pour acquise. D'abord parce qu'elle reste majoritairement attachée à des codes culturels occidentaux³⁴. Mais

³¹ Arendt (H.), *La condition de l'homme moderne*, Calmann Levy, 1961, (1^{ère} ed. 1958).

³² Sur ces éléments, nous renvoyons à Duby (G.), *Pouvoir privé, pouvoir public*, in *Histoire de la vie privée*, Duby (G.), Ariès (P.), coll., dir., t.II, Seuil, 1999, p.17 à 50.

³³ Rouche (M.), *La vie privée à la conquête de l'Etat et de la société*, plus particulièrement les développements sur l'impossible distinction du public et du privé par les germaniques, in *Histoire de la vie privée*, coll., dir., Duby (G.), Ariès (P.), t.I, Seuil, 1999, p.424.

³⁴ Pour la logique de l'Islam, Badie(B.), *Les deux Etats*, Fayard, 1987.

aussi parce qu'au sein même des démocraties occidentales, elle fait l'objet de logiques nouvelles visant à remettre en question la distinction des ordres³⁵.

2/ Sur la construction du monopole de la contrainte légitime.

L'ordre public est donc inscrit dans la "sociogénèse de l'Etat", c'est à dire au coeur de l'édification progressive d'un "pôle autonome de souveraineté"³⁶. Bien sûr cette construction lente de l'Etat et de l'ordre public n'est, ni un processus uniforme, ni un processus linéaire, mais ressemble plutôt à un mouvement chaotique et cumulatif. Entre le XII^{ème} et le XIX^{ème} siècle, les Etats européens se forment selon des voies différentes, mais qui conduisent pour la plupart à la configuration d'une "structure de commandement monopolistique imposé à un territoire donné et à ses habitants"³⁷. Le monopole étatique se fonde sur la collecte des ressources fiscales qui permettent de renforcer les forces coercitives (armée et police)³⁸. L'Etat devient un centre dont l'institutionnalisation permet de mobiliser des ressources pour s'imposer dans la compétition avec les autres unités politiques³⁹. L'ordre public est donc un révélateur de l'Etat, soulignant que l'exercice de ce monopole de la violence s'affirme autant à l'intérieur de territoire que par rapport à l'extérieur des frontières⁴⁰.

Pour autant, ce long cheminement de l'Etat moderne n'est sans doute pas réductible à un pur phénomène de capitalisation matérielle. Historiquement, la socialisation démocratique suppose aussi que chacun fasse le deuil du recours à la violence dans le règlement social des différends. La monopolisation de la contrainte reste donc indissociable de la formation d'un nouveau mode de gestion des affects. Il existe bien dans les Etats modernes un "mystère de l'obéissance civile"⁴¹ même si l'Etat n'est que le producteur de cette "violence symbolique"⁴². Les travaux de Norbert Elias permettent de comprendre comment le renoncement individuel à la violence privée a permis une authentique pacification des espaces sociaux. Le sociologue décrit la lente maturation d'un "habitus d'auto contrainte". Or, l'analyse d'Elias prend le quotidien comme facteur explicatif de cette auto contrainte⁴³. L'étiquette, les bonnes manières, l'éducation des enfants, les codes de savoir-vivre, la courtoisie, le rapport à la nudité marquent une "tendance à augmenter le contrôle sur tout ce qui relève de l'animalité, en le rendant moins visible ou en le refoulant dans l'intimité : la nudité se montre moins, les odeurs corporelles se dissimulent, les fonctions naturelles tendent à s'exercer dans des lieux spécifiques et isolés."⁴⁴.

³⁵ Voir par exemple sur la post modernité : Thériault (J.Y.), *De l'utilité de la distinction moderne privé/ public*, Revue québécoise de science politique, N°21, hiver 1992.

³⁶ Selon l'expression de B.Badie et G.Hermet, *Politique comparée*, PUF, 1990, p.127.

³⁷ B.Badie et G.Hermet, *Politique comparée*, PUF, 1990, p.128. Cette formule s'inscrit dans le sillage de celle de Max Weber : "L'Etat est une communauté qui revendique avec succès le monopole de l'usage légitime de la violence physique sur un territoire déterminé".

³⁸ Badie (B.), Birnbaum (P.), *Sociologie de l'Etat*, Grasset, 1982, p.54.

³⁹ N.Elias, *La dynamique de l'occident*, Calmann Lévy, 1975, p.83 et suiv.

⁴⁰ Sur la remise en question de ces "fondamentaux" étatiques : Badie (B.), *La fin des territoires, essai sur le désordre international et sur l'utilité sociale du respect*, Fayard, 1995 (plus particulièrement le chapitre VI : La décomposition des territoires, p.132 à 171).

⁴¹ Pour reprendre la belle formule de Bertrand de Jouvenel.

⁴² Bourdieu (P.), *Raisons pratiques, Sur la théorie de l'action*, Seuil, 1994, plus particulièrement le chapitre 4 : Esprits d'Etat, p.101 à 132.

⁴³ Elias (N.), *La civilisation des mœurs*, Calmann-Lévy, 1975. Cf Chapitre IV : comment se tenir à table ?, Chapitre V De quelques fonctions naturelles, chapitre VI : Les relations sexuelles,.

⁴⁴ Heinich (N.), *La sociologie de Norbert Elias*, La découverte, 1997, p.7.

Sommes-nous si éloignés de notre objet ? Certainement pas, car il est troublant de voir l'intuition d'Elias comme confortée par l'actualité, à travers ce que l'on appelle communément le "mal des banlieues". Les atteintes à l'ordre public, les flambées de violence imprévisibles et erratiques ; confortent, dans une certaine mesure, la résurgence d'un discours sur "les incivilités". Et la civilité demeurerait finalement une condition impérieuse et préalable à la citoyenneté⁴⁵.

Nous sommes ici aux sources « du » politique conçu comme "l'ensemble des régulations qui assurent l'unité et la pérennité d'un espace social hétérogène et conflictuel"⁴⁶. Le conflit social peut désormais faire l'objet de médiation par le Droit puisque "la stabilité particulière des mécanismes d'auto contrainte psychique qui constitue le trait typique de l'homme civilisé est étroitement liée à la monopolisation de la contrainte physique et à la solidité des organes sociaux centraux. C'est précisément la formation de monopole qui permet la mise en place d'un mécanisme de conditionnement social grâce auquel chaque individu est éduqué dans le sens d'un autocontrôle rigoureux (...) Il s'agit donc bien d'une transformation du comportement dans le sens de la civilisation"⁴⁷. Avec l'ordre public "intégré" dans une "économie psychique"⁴⁸, l'homme s'est préparé à la médiation pacifique du Droit, mais aussi à la recherche patiente et pacifique de solutions concrètes aux problèmes collectifs. L'instantané cède désormais le pas au "différé"⁴⁹. Le rythme devient politique, puisqu'on passe imperceptiblement du "corps à corps au face à face". "Le corps à corps par lequel s'exprimaient les violences physiques dans la société médiévale jusqu'à la renaissance s'accompagne d'une intériorisation des contraintes, d'une auto contrainte et d'une maîtrise de soi qui contribuent à la pacification des espaces sociaux"⁵⁰.

B/ Un ordre public modérateur : la limitation du pouvoir politique

Si tout Etat revendique avec succès le monopole de la contrainte légitime quel que soit le type de régime politique, tous les ordres publics ne se valent pas pour autant. Dans les régimes autoritaires⁵¹ l'ordre public prend une dimension policière, permettant la conquête et le maintien au pouvoir par l'usage excessif de la contrainte. Le totalitarisme utilise plutôt l'ordre public comme un mode d'emprise sur la société, recourant à la terreur pour imposer un ordre social simplifié et unanimiste. Par opposition avec les autres régimes politiques, la démocratie l'ordre public tend à protéger les libertés individuelles, ne se limitant qu'aux restrictions strictement nécessaires.

1/ L'instrumentalisation de l'ordre public au sein des systèmes socialistes

Contrairement à la démocratie pluraliste, on peut voir dans les systèmes idéologiques, des systèmes de confusion du privé et du public provoquant une instrumentalisation inévitable de l'ordre public. L'action du Parti- Etat étant guidée "en dernière instance" par des

⁴⁵ Sur la notion complexe d'incivilité, Roché (S.), *La société incivile*, Seuil, 1996.

⁴⁶ Baudouin (J.), *Introduction à la science politique*, 5^eed, Dalloz, 1998, p.3.

⁴⁷ Elias (N.), *La dynamique de l'Occident*, Calmann- Lévy, 1975, p.189.

⁴⁸ Elias (N.), *La dynamique de l'Occident*, Calmann- Lévy, 1975, p.195.

⁴⁹ Le temps du vote permet cette gestion des rythmes par l'alternance, le calendrier électoral, les procédures d'élaboration de la Loi ; mais aussi par la relative sécularisation des intérêts, qu'il est désormais possible "d'agréger et d'articuler", pour reprendre la formule d'Easton..

⁵⁰ Haroche (C.), *Retenues dans les mœurs et maîtrise de la violence politique. La thèse de Norbert Elias*, in *La violence politique dans les démocraties occidentales européennes occidentales*, Braud (P.), dir., L'Harmattan, 1993, p.47.

⁵¹ Sur les distinctions entre autoritarisme et totalitarisme : Linz (J.), *Totalitarian and authoritarian regimes*, in *Hand book of political science*, Greenstein (F.), Polsby (N.), Addison wesley publication, 1975, p.188 et suiv.

considérations idéologiques, personne ne pouvait se sentir totalement en sécurité à l'abri des organes répressifs⁵². La volatilité des normes juridiques autant que la possibilité d'augmenter la qualification juridique des infractions provoquait une insécurité générale. Dans la légalité socialiste chacun était libre d'agir mais "sous réserve de conformité idéologique". Au fond, "les libertés ne pouvaient s'exercer que dans une certaine direction"⁵³. L'ordre public était donc chargé de conserver la société, mais aussi d'orienter les comportements individuels vers l'édification et la fortification idéologique du communisme afin de travailler au progrès de l'ordre socialiste. Dans un tel contexte, l'ordre public faisait l'objet de réajustements périodiques, selon que le régime politique se trouve dans une phase de durcissement ou de libéralisation. En effet, le matérialisme dialectique ne tolère l'expression critique qu'au sein du Parti unique, condamnant par avance toute organisation indépendante de la critique sociale. D'une part, tout doit donc être organisé par le Parti Etat et par l'ensemble des organisations satellites chargées de l'encadrement des masses (Komsomols, Unions professionnelles, etc.)⁵⁴. C'est pourquoi dans ce type de système la participation politique ne pouvait être que frénétique, massive et obligatoire. Nul ne dispose de cette possibilité confortable, offerte en démocratie, d'un retrait, même temporaire, sur la sphère paisible du "bonheur privé"⁵⁵.

D'autre part, tout doit être organisable en procédant aux réglages idéologiques de la machinerie sociale ; l'objectif ultime étant de canaliser, de planifier et d'organiser rationnellement et méthodiquement le social⁵⁶. Puisque l'intérêt est unifié sous la bannière du socialisme, toute critique sortant du champ officiel d'expression ne peut être que le témoignage d'une hétérodoxie insupportable, remettant en question la vérité idéologique et "l'institutionnalisation du mensonge"⁵⁷. Par ailleurs, le système idéologique repousse le "contradictoire", refusant de considérer que "le désordre a sa place, et qu'un excès de régulation est potentiellement mortifère"⁵⁸. Il ne laisse donc aucune place théorique à l'imprévisible. Les systèmes idéologiques étaient d'ailleurs "perturbés" par les catastrophes naturelles perçues comme les manifestations incongrues d'une remise en cause de la supériorité du matérialisme historique⁵⁹.

L'ordre public dans les systèmes idéologiques consistait non seulement à réprimer les forces politiques ou sociales contestataires ; mais aussi à assurer la prévention contre les menaces endogènes, situées à l'intérieur de ce corps social. L'ordre public correspondait donc à une "prophylaxie sociale" selon laquelle des groupes étaient répertoriés et désignés comme nuisibles, en dehors de toute manifestation de malveillance ou de menace contre l'ordre établi. Si l'ordre public existait alors, c'était bien au service d'une tentation et d'une tentative de « naturalisation du champ social », au sein duquel certains groupes "parasitaires" étaient désignés (koulak, bourgeois, juifs). Les boucs émissaires jouant un rôle dans la restructuration de toute société⁶⁰ ; l'ordre public exigeait alors l'éradication physique et la neutralisation de ces "corps étrangers". Puisque le conflit social était écarté, au profit d'une représentation

⁵² Pour une illustration comparée de ces modes de régulation, Zylberberg (J.), *La régulation étatique de la religion : monisme et pluralisme*, Social compass 37 (1), 1990, p.87 à 96.

⁵³ Robert (J.), *Libertés publiques et droits de l'homme*, Montchrestien, 1992, sur la conception marxiste des libertés, p.64 et suiv.

⁵⁴ Par opposition avec la démocratie pluraliste ou l'engagement doit être volontaire (art.20 déclaration des droits de l'homme ; Art.11.CEDH).

⁵⁵ Hirschman (Albert.O.), *Bonheur privé, action publique*, Fayard, 1983.

⁵⁶ On retrouve cette volonté de planifier le social dans certaines Utopies (comme les phalanstères de Fourier), mais aussi dans la "folie rationnelle" de l'organisation des camps de concentration.

⁵⁷ Rupnik (J.), *Le totalitarisme vu de l'Est*, in Hermet (G.), dir., *Totalitarismes*, Economica, 1984, p.53.

⁵⁸ Maffesoli (M.), *La transfiguration du politique, la tribalisation du monde*, Grasset, 1992, p.48.

⁵⁹ Les catastrophes humaines et naturelles étaient donc passées sous silence.

⁶⁰ Girard (R.), *Le bouc émissaire*, Grasset, 1982.

“ lisse ” de l'ordre social, la désignation d'ennemis permettait de conforter la cohésion du groupe.

On pourrait trouver quelques traces de cette « représentation identitaire » de l'ordre public dans l'histoire des sociétés occidentales, en retraçant par exemple l'histoire de l'indigence⁶¹. En effet, il faudra attendre l'émergence d'un Etat social et la mise en place d'un système de garanties universelles pour stabiliser l'ordre public. L'Etat devient alors le médiateur légitime de la question sociale et la désignation de populations dangereuses s'avère beaucoup plus problématique⁶².

2/ La tempérance de l'ordre public par le juge au sein de l'Etat de Droit

L'ordre public dans un Etat de Droit met toujours en scène, à un moment ou un autre, l'intervention du juge. En amont, l'ordre public renvoie au législateur, parce qu'il affecte directement le statut et le contenu des libertés publiques. Sur ce point, la constitution de 1958 réserve au seul domaine de la loi cette compétence touchant aux “ garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ”⁶³. Bien sûr, il n'exclue pas le contrôle de constitutionnalité pour vérifier du bien fondé de cet ordre public confié au législateur⁶⁴. En aval, l'ordre public s'apprécie concrètement dans le cadre du recours pour excès de pouvoir. Nous verrons que l'équilibre juridique et politique qui se dégage des contentieux manifeste une réelle volonté de modération et que la position du juge témoigne donc, elle aussi, d'une sorte de « tempérance démocratique ».

Les autorités chargées principalement de maintenir l'ordre public sont le Préfet ou le Maire. Ce choix n'est pas dépourvu de signification car il tend à situer prioritairement l'exercice du maintien de l'ordre sur un territoire limité géographiquement. Alors que la contrainte légitime est un monopole d'Etat, le maintien effectif serait avant tout une responsabilité locale. Cependant, nous trouvons aussi à travers ce démembrement organique du maintien de l'ordre un témoignage d'une forme de prudence institutionnelle. On retrouve ici une trace historique de la vieille méfiance traditionnelle des libéraux envers un pouvoir de police générale, géré par une autorité ayant compétence sur l'ensemble du territoire⁶⁵.

Le Maire intervient au titre de “ la police municipale qui a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, et la salubrité publique ”⁶⁶. Selon le principe de subsidiarité, le Maire, parce qu'il est élu localement, semble bien placé pour apprécier les risques d'atteintes aux libertés publiques. Cependant cette responsabilité doit s'exercer sous l'œil vigilant du juge, parce que, bien qu'agissant au nom de l'Etat, le Maire n'est jamais à l'abri d'influences locales qui pourraient

⁶¹ Il faudrait ainsi étudier la « vocation immunitaire » de l'ordre public, à travers l'élaboration fantasmagorique des catégories sociales dangereuses (pauvres, étrangers et mendiants) au Moyen Age en Europe occidentale. A cette époque, la mobilité géographique est un facteur de désaffiliation sociale, puisque la charité ne fonctionne que comme un substitut, pour pallier les défaillances de la sociabilité primaire (famille, voisinage, groupe d'âge, de travail). L'assistance est d'abord « une protection rapprochée » s'exerçant dans le cadre d'un “ société cadastrée ” Les vagabonds “ bénéficient d'un traitement hors du commun : ils ont rompu le pacte social-travail, famille, moralité, religion - et sont des ennemis de l'ordre public (...) Cette construction d'un paradigme négatif du vagabond est un discours du pouvoir ” in Castel (R.), *Les métamorphoses de la question sociale, une chronique du salariat*, Fayard, 1995, p.43 et suiv.

⁶² Pour une illustration contemporaine, voir Sayah (J.), *Le mendiant : un citoyen exclu*, Droit et société, N°39, 1998, p.401 à 413.

⁶³ Constitution du 4 octobre 1958. Art.34.

⁶⁴ C'est d'ailleurs la distinction majeure entre “ Etat légal ” et “ Etat de Droit ”. Redor (M.J.), *De l'Etat légal à l'Etat de Droit. L'évolution des conceptions de la doctrine publiciste française 1879- 1914*, Economica, 1992.

⁶⁵ Même si le Conseil d'Etat a admis que l'autorité administrative pouvait prendre des mesures pour l'ensemble du territoire à propos du code de la route : CE, 8 août 1919, Labonne.

⁶⁶ Loi du 5 avril 1884 Art.97 (actuel art.L131-2 du Code des communes).

le conduire à l'utilisation de l'ordre public à des fins privées ou personnelles⁶⁷. De même, il pourrait choisir l'immobilisme ou ne prendre qu'insuffisamment compte les nécessités de l'ordre public⁶⁸.

Par ailleurs, le fondement de notre système démocratique demeure la liberté. Les citoyens ont le droit d'exercer les libertés publiques, sans autre limite que le respect de la liberté des autres citoyens⁶⁹. La limitation apportée aux libertés publiques ne peut donc résulter que d'une impérieuse nécessité, celle de garantir les libertés d'autrui. C'est pourquoi, selon la célèbre formule du Code civil, "on ne peut déroger, par des conventions particulières aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs"⁷⁰. Mettant en cause la vie en société, la cohésion sociale et le "vouloir vivre ensemble", l'ordre public n'est pas susceptible d'un aménagement pour convenances personnelles.

Le Conseil d'Etat vérifie le bien fondé des limitations apportées aux libertés selon le principe de conciliation. Or la conciliation entre la liberté et la nécessité, s'apprécie non seulement selon la l'importance de la liberté en cause, mais aussi selon la gravité des atteintes à l'ordre public. Ce mode contrôle suppose que le juge mette en place une échelle de valeurs entre les libertés mais aussi qu'il procède à analyse concrète de la situation⁷¹. Pour qu'une réunion soit interdite, par exemple, il faut invoquer des circonstances graves, prouver que l'autorité ait tout mis en œuvre pour que la réunion ait lieu, mais aussi que l'interdiction soit l'unique moyen de sauvegarder l'ordre public⁷². Le juge va donc vérifier l'existence concrète des circonstances graves et la matérialité des faits⁷³.

II/ Pour une approche dynamique de l'ordre public : le jeu des acteurs

L'ordre public ne permet pas simplement la définition d'un cadre politique stable qui permette une institutionnalisation du pouvoir ; il est aussi la condition préalable *sine qua non* sans laquelle il ne pourrait y avoir de consentement des gouvernés.

⁶⁷ C'est l'hypothèse du détournement de pouvoir aboutissant à une sorte de "privatisation de l'ordre public".

⁶⁸ Comme le confirme la récente tendance à la mise en cause de la responsabilité pénale des maires pour l'absence ou l'insuffisance de mesures visant à protéger l'ordre public. Voir sur ce point : Auby (J.F.), Moraud (J.C.), *La prévention du risque pénal et financier en gestion locale*, Dalloz, 1998, p.20 et suiv. En cas de carence du maire le préfet peut, depuis la loi de décentralisation du 2 mars 1982 se substituer au maire. Article L131-13 du Code des communes "les pouvoirs de police du Maire ne font pas obstacle à ceux du Préfet".

⁶⁹ Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, art.4.

⁷⁰ Art.6 du Code civil.

⁷¹ Le Conseil Constitutionnel s'est rangé à ce mécanisme de "conciliation" dans sa décision 80-127 DC, 19- 20 janvier 1981, Sécurité et liberté.

⁷² CE, Benjamin, 19 mai 1933, Lebon 1933 p.541

⁷³ A l'exception des récentes décisions du Conseil d'Etat, Commune de Morsang sur Orge, 27 octobre 1995 (Lebon 1995 p.72, conclusions Frydman) et Ville d'Aix en Provence, 27 octobre 1995 (n° 143578, non publié). Dans ces décisions, le Conseil d'Etat apprécie la légalité d'un arrêté interdisant le "lancé de nains" estimant qu'en l'absence même de circonstances locales particulières, c'est à dire de risques matériels, le lancé de nains peut être légalement interdit comme attentatoire à la dignité humaine. Il revient ainsi sur une jurisprudence constante qui liait la prise en compte de l'ordre moral à la menace de désordres matériels en raison de circonstances locales (CE 18 décembre 1959, Films Lutétia, Lebon 1959, p.693). On peut voir dans ce revirement un risque d'instauration de « l'ordre moral », mais surtout une restriction au pouvoir d'appréciation des Maires.

Sans être jamais totale ou parfaite, cette relation de légitimité est bien distinctive des démocraties pluralistes. Elle suppose que le recours au vote puisse permettre de régler les conflits, disqualifiant ainsi les formes plus violentes d'expression politique.

A/ Un ordre public régulateur : forclusion de la violence par le suffrage universel

Pour saisir l'impact de l'ordre public sur la qualité même du consentement des citoyens, il faut rappeler les liens entre l'instauration du suffrage universel et la forclusion de la violence. Le vote permet non seulement de participer au choix des gouvernants, mais aussi d'insérer le règlement des conflits sociaux dans une procédure et un calendrier.

1/ le moment du vote : le vote comme temps fort de l'ordre politique

L'introduction du suffrage universel en France en 1848⁷⁴, provoque à l'époque un débat assez vif qui se rattache directement à la sauvegarde de l'ordre public. En effet, on craint que le suffrage universel ne soit l'occasion d'un vaste mouvement de violence collective et qu'il ne déchaîne les foules. Le simple abaissement du cens apparaît déjà à Louis Philippe et à Guizot comme "une aventure audacieuse, qu'ils refusèrent de risquer"⁷⁵. Or, les adversaires les plus acharnés contre le suffrage universel ne furent pas ceux du "camp de l'ordre", monarchistes et libéraux, mais bien les ultras du camp républicain. "C'était les révolutionnaires, ceux que l'on commençait à appeler les rouges, c'étaient les jacobins socialisants qui s'épouvantaient de l'aventure ; ils firent l'impossible, y compris des émeutes pour empêcher les élections au suffrage universel..."⁷⁶. Le rôle des préfets fut donc essentiel dans l'organisation de ce premier vote évitant deux dangers : "l'indifférence et la passion"⁷⁷.

Si l'alchimie délicate du premier suffrage universel s'avère positive, c'est en grande partie parce que le recours à l'ordre public permet de "minimiser le coût du vote"⁷⁸. Dans une France rurale, composée largement de paroisses et de villages, le vote est souvent encadré par le noble ou le curé⁷⁹. L'autorité des notables locaux permet d'encadrer la procédure et de juguler les risques de désordres sociaux, on votait "collectivement dans une sorte de cérémonie d'assurance identitaire"⁸⁰. L'organisation du premier vote au suffrage universel direct en 1848, met en scène un processus électoral dominé par la vieille "culture de sujétion"⁸¹. Le résultat de ce vote n'est sans doute, ni vraiment libre, ni vraiment sincère, mais il se déroule dans un calme relatif. Plus que le choix politique, les premières élections traduisent un accord sur la procédure électorale elle-même... L'ordre public est sauf...

Le vote fait ainsi appel à une mystique nouvelle fondée sur l'unité et la volonté du peuple. L'acte électoral est donc, au moins à ses débuts, un geste d'adhésion et d'attachement symbolique extrêmement fort à la "communauté des citoyens"⁸². Le vote demeure un rite de

⁷⁴ Suffrage universel "imparfait" puisque les femmes n'y participent pas.

⁷⁵ Chevallier (J.J.), Conac (G.), *Histoire des institutions et des régimes politiques de la France de 1789 à nos jours*, 8^eéd, Dalloz, 1991, p.193.

⁷⁶ Chevallier (J.J.), Conac (G.), *op cite*, p.193. Les Jacobins craignaient surtout un "mauvais vote" des ruraux soumis aux influences des conservateurs. D'ailleurs, dans une certaine mesure la réalité électorale confirma assez bien cette appréhension.. Nicolet (C.), *L'idée républicaine en France (1789- 1924)*, Gallimard, 1992 (1^{ère} éd. 1984), p.137 et suiv.

⁷⁷ A.Garrigou, *Le vote et la vertu, Comment les français sont devenus électeurs*, Presses FNSP, 1992, p.47.

⁷⁸ *ibid.*

⁷⁹ Rosanvallon (P.), *Le sacre du citoyen*, Gallimard, 1992, p.289.

⁸⁰ Hastings (M.), *Aborder la science politique*, Seuil, 1996, p.63.

⁸¹ *Parochial culture* pour reprendre l'expression d'Almond et Verba

⁸² Pour reprendre le titre de l'ouvrage de Dominique Schnapper.

communion, “ l’objet du vote est plus de célébrer l’unité sociale, que d’exercer un acte précis de souveraineté ou d’arbitrer entre des points de vue opposés ”⁸³. Ici la sphère politique permet de pacifier la sphère sociale en gommant toute conflictualité violente, c’est pourquoi nous pouvons parler de l’effet pacificateur du suffrage universel⁸⁴. L’inclusion sociale et politique qui découle du vote entraîne une forclusion de la violence, puisque le vote place formellement au moins, “ le gouvernement dans la dépendance du citoyen ”⁸⁵. Le suffrage universel devient alors “ l’arme de l’électeur ”⁸⁶... et l’allié inattendu de l’ordre public.

2/ La succession des votes comme mode de gestion des rythmes démocratiques :

La pacification du vote et l’acceptation du résultat électoral dépendent de l’apprentissage de l’électeur citoyen. L’ordre public est donc une composante essentielle de la technologie électorale, permettant d’assurer la sérénité des scrutins et l’émergence d’un choix collectif reconnu comme acceptable par le plus grand nombre. Sans ordre public toute opération électorale ne déboucherait que sur un “ vice de consentement ”.

Pour autant, cet accord *ad hoc* sur les règles du jeu électoral serait bien fragile, s’il conduisait au lendemain de l’élection, à remettre en cause le résultat du scrutin. Au-delà de la pacification sociale par le vote, la nécessité de formuler des choix authentiques se dégage dans la durée. Le processus est de nature culturelle puisque : « plus un citoyen vote, plus il sait voter ». En 1848, les bulletins annulés révélaient “ une incompétence proprement électorale, dissociée de la capacité culturelle et de l’incompétence politique ”⁸⁷. Or l’histoire du suffrage universel est surtout celle de l’émergence d’un citoyen libre, en rupture avec les allégeances traditionnelles. L’affranchissement des vieilles tutelles mais aussi l’apprentissage de procédures électorales permettent d’éradiquer progressivement les pratiques déviantes. C’est la répétition des scrutins, donc une certaine “ accoutumance ” au vote, qui permet d’endiguer les manœuvres de nature à altérer la sincérité du scrutin. .

La pacification définitive du vote n’est acquise que par la mise en place d’une organisation matérielle adaptée et par l’élaboration d’une réglementation juridique permettant d’assurer un bon déroulement des opérations de vote (urnes, bulletins imprimés, enveloppe). Cette technologie électorale “ normalisée ” permet seule d’obtenir un accord sur le résultat du vote. En fait si l’ordre public découle du vote, c’est bien parce que les citoyens sont plus ou moins persuadés d’avoir participé à la désignation de leurs représentants. L’important n’est plus alors vraiment de savoir quel est le candidat élu, mais bien la façon dont s’opère ce choix. En assurant le bon déroulement du vote, le pouvoir politique renforce l’acceptation des règles de désignation. L’accord final sur la légitimité des gouvernants reste intimement lié à la culture du “ for intérieur ”, celle de la libre décision. C’est pourquoi, l’introduction de l’isoloir en 1913, demeure sans doute une révolution, permettant de réconcilier le choix privé avec la décision collective. Le bureau de vote est bien ce lieu magique de mélange entre le privé et le public, on n’y débat pas, on y pénètre en silence, on se soustrait au regard des autres pour voter. Lieu d’exercice de la civilité électorale, le bureau de vote doit remplir quatre ambitions normatives : c’est un lieu pacifié, préservant des pressions et des violences extérieures, (...) c’est une “ espace réglementé où la présence des agents de la force publique est fortement limitée ” (...), c’est “ un espace consacré ” et c’est “ espace neutralisé, car soustrait aux bruits et rumeurs de

⁸³ Rosanvallon (P.), *op. cite*, p.289

⁸⁴ P.Rosanvallon parle de “ mise en forme du social ” par le politique. *Op. cite* p.292

⁸⁵ Bon (F.), *Qu’est ce qu’un vote ?*, Histoire, 1979, p.180.

⁸⁶ Deloye (Y.), Ihl (O.), *La civilité électorale : Vote et forclusion de la violence en France*, in Braud (P.), dir., *La violence politique dans les démocraties européennes occidentales*, L’Harmattan, 1993, p.82.

⁸⁷ Garrigou (A.), *Le vote et la vertu, Comment les français sont devenus électeurs*, Presses FNSP, 1992, p.39..

l'agitation politique et affecté au seul devoir civique⁸⁸. Ce rituel se trouve ancré à la confluence de deux mondes, perpétuant l'agencement inédit du secret et du manifeste, mais aussi la manifestation ostensible du secret. Or, le choix public ne peut découler que d'une opération magique, au cours de laquelle les choix privés irréductibles s'agrègent pour devenir un choix collectif. Dans les démocraties pluralistes constitutionnelles, le vote a nécessairement fini par revêtir le double caractère privé et secret⁸⁹. On attend de la société qu'elle emprunte les qualités pacificatrices du geste électoral. " Ce jour là, le principe de séparation entre l'espace civique et l'espace social sera aboli. Une même continuité reliera les comportements privés et publics : la communauté des citoyens ne fera plus qu'une avec la société des citoyens "⁹⁰. On passe donc imperceptiblement de la " pacification du vote " à la " pacification par le vote ".

L'apprentissage culturel du vote, la socialisation du citoyen, la garantie d'une procédure électorale permettent d'orienter le citoyen vers " les bienfaits de l'ordre public ". La société est protégée contre elle-même. Sur un plan psychosociologique, le vote est surtout un moment d'intense investissement affectif⁹¹. Non seulement en réalisant son " devoir civique ", le citoyen se voit reconnu et valorisé sur le plan social., mais de plus, il s'identifie au représentant élu, par cette intense sensation d'appartenir au camp du vainqueur⁹².

La campagne électorale est un temps ritualisé favorisant à la mise en scène de l'agressivité symbolique⁹³. Le suffrage universel devient alors un temps fort, où le citoyen se décharge des frustrations engrangées à l'encontre des gouvernants, et peut faire valoir ses remontrances ses ressentiments et ses reproches (le " vote sanction "). Ce temps fort permet de sauvegarder l'ordre public entre deux élections, car l'essentiel de la démocratie électorale résulte peut être moins du choix du vote, que de l'acceptation de se conformer aux résultats entre les échéances. Le citoyen s'engage finalement à respecter le calendrier électoral. " La délégation politique supposait, en effet, qu'après avoir voté pour des représentants, les électeurs s'en remettent ensuite à eux et donc reviennent à suffisamment de passivité pour laisser ces représentants les représenter. La conciliation d'une apathie politique ordinaire et d'une participation politique épisodique restait une solution à construire "⁹⁴. Certes, des procédures juridiques permettent d'intervenir entre deux élections sur les représentants. La " démocratie continue "⁹⁵ autorise l'intervention plus régulière des citoyens dans le champ politique par des procédés de démocratie directe ou semi-directe (révocation collective, *recall*, initiative populaire, veto populaire)⁹⁶.

Mais le suffrage universel permet de limiter le risque d'explosion révolutionnaire car il figure d'une gestion pacifiée des différends sociaux. Ainsi conçue, la supériorité du vote sur l'ordre public réside sans doute bien plus dans de son accumulation que dans son expression ponctuelle. Le vote n'évite, ni les erreurs dans le choix du personnel politique, ni les erreurs dans le choix des programmes politiques, mais la succession des votes peut au moins permettre d'autoriser une correction des erreurs. Par le vote, le citoyen accepte d'attendre littéralement

⁸⁸ Deloye (Y.), Ihl (O.), *La civilité électorale : Vote et forclusion de la violence en France*, in Braud (P.), dir., *La violence politique dans les démocraties européennes occidentales*, L'Harmattan, 1993, p.81 et 82.

⁸⁹ A.Garrigou, *Le secret de l'isoloir*, Actes de la recherche en sciences sociales, N°71/72, mars 1988.

⁹⁰ Deloye (Y.), Ihl (O.), *art. précite*, p.87.

⁹¹ P. Braud, *Le suffrage universel contre la démocratie*, Puf, 1980.

⁹² Le traditionnel déferlement de joie " on a gagné ! ".

⁹³ On peut conspuer le nom des adversaires politiques durant les " grandes messes ", on peut apostropher un candidat devant son poste de télévision. Parfois le mauvais goût de la mise à mort symbolique, est poussé jusqu'à déposer la tête de l'adversaire sur un plateau.

⁹⁴ A.Garrigou, *op.cite*, p.52.

⁹⁵ Pour reprendre l'expression de D.Rousseau.

⁹⁶ Mais aussi par le rôle accru de l'opinion publique et l'influence des divers groupes d'intérêt.

qu'on lui "donne la parole", mais il conserve le "pouvoir du dernier mot"⁹⁷. Diffus par sa répétition et donc dilué dans le temps, le vote n'en conserve pas moins une condition essentielle à l'ordre public puisqu'il permet de se séparer des gouvernants "à l'amiable"⁹⁸. Le respect de la procédure démocratique institue donc à la fois un calendrier des changements politiques et sociaux, mais aussi une certaine "pédagogie de la patience" chez le citoyen. Le rythme démocratique autorise une réformation du système politique "par petites touches électorales".

B/ Un ordre public conservateur : la légitimation de la relation gouvernants/ gouvernés

L'existence du droit de vote n'élué pas totalement la question de l'ordre public. Nous ne devons pas tomber dans une vision idyllique et harmoniste selon laquelle le seul droit de vote permettrait seul de résoudre l'ensemble des conflits sociaux. En effet, si le vote est une forme "optimale" de participation politique, il n'en demeure pas moins une forme "minimale", presque décevante d'engagement politique⁹⁹. La participation politique "conventionnelle"¹⁰⁰ n'épuise pas totalement la question de l'action politique. Certes, le vote reste la forme privilégiée de l'expression des différends et la campagne électorale doit permettre une mise en forme des problèmes collectifs ; mais on ne peut assimiler la « démocratie électorale » à la « démocratie libérale constitutionnelle »¹⁰¹.

En démocratie pluraliste, le manifestant n'est jamais très éloigné de l'électeur¹⁰². La manifestation est donc, elle aussi, un mode privilégié d'inscription des problèmes sur "l'agenda politique". En autorisant une quotité de violence de basse intensité, ce « relâchement » de l'ordre public contribue en fait à l'expression de catégories sociologiques et professionnelles ne disposant pas de relais strictement politiques.

Nos développements insisteront sur le fait que, pour être véritablement conservateur du système politique, l'ordre public ne peut être, en démocratie au moins, qu'un ordre public « négocié » entre les acteurs politiques et administratifs. La manifestation fournit sans doute un bon exemple de cette négociation. Pour autant, la démocratie n'est pas un système dépourvu de défenses immunitaires; le droit prévoit aussi de poser des limites à l'action de forces politiques révolutionnaire.

1/ La négociation de l'épreuve protestataire : la manifestation

Bien que mode non conventionnel de participation politique, la manifestation n'en est pas moins un droit reconnu et une pratique organisée. Toute manifestation sur la voie publique doit

⁹⁷ P.Rosanvallon, *op. cite*, p.291.

⁹⁸ Un auteur comme Karl Popper voit dans la possibilité de "déposer sans effusion de sang le gouvernement" un point fondamental de caractérisation de la démocratie. Pour l'auteur, "en matière de changement de gouvernement, ce pouvoir négatif, c'est à dire la menace de destitution est ce qu'il y a de plus important. En comparaison le pouvoir positif de désignation d'un gouvernement ou de son chef est d'importance relativement secondaire", K.Popper, *La leçon de ce siècle*, coll10/18, Anatolia, 1993, p.107 et suiv.

⁹⁹ Hirschman (A.O.), *Bonheur privé, action publique*, Fayard, 1983, p.159 à 202.

¹⁰⁰ Sur cette distinction entre participation politique conventionnelle et participation politique non conventionnelle, on se reportera à Memmi (D.) *L'engagement politique*, in Leca (J.), dir., *Traité de science politique*, Puf, 1985, p.310 à 366.

¹⁰¹ Zakaria (F.), *La démocratie illibérale*, Le débat, N°99, mars/ avril 1998, p.17 à 26.

¹⁰² Anne Muxel a notamment montré que les jeunes ayant participé aux manifestations étudiantes de 1986, avaient plus massivement participé que les autres aux élections présidentielles de 1988. Une telle étude tendrait à faire accroire en la possibilité d'une socialisation civique passant par le mode protestataire. Muxel (A.), *Insertion sociale et citoyenneté*, CEVIPOF, 1990.

faire l'objet d'une déclaration préalable obligatoire auprès des autorités chargées du maintien de l'ordre (Préfets, Sous Préfets, Maires, et à Paris le Préfet de police)¹⁰³. Ces autorités peuvent parfaitement prononcer une interdiction de manifester dans le cadre de leurs pouvoirs de police générale¹⁰⁴. Le juge administratif veille alors à l'application stricte de cette réglementation¹⁰⁵. Toute manifestation non autorisée expressément sera qualifiée "d'attroupement"; si ce rassemblement prend la forme d'une manifestation séditieuse, il est considéré comme illégal et sera dispersé par le recours à la force publique¹⁰⁶. En revanche, toute manifestation déclarée préalablement et autorisée peut prendre la forme d'un cortège. Dès lors, ses organisateurs sont responsables de l'organisation matérielle de l'évènement (service d'ordre, itinéraire, dispersion en fin de manifestation, etc.)¹⁰⁷. On le voit, une collaboration est nécessaire entre les pouvoirs publics et les organisateurs pour obtenir un compromis sur le maintien de l'ordre public; il faut amorcer "un dialogue pour la préparation de l'évènement"¹⁰⁸.

Le maintien de l'ordre public est indissociable des circonstances dans lesquelles celui-ci est précisément maintenu¹⁰⁹. A cet égard une sociologie des manifestations peut nous enseigner sur la façon dont s'articule l'ordre public à travers ce rapport de force sur le terrain.

Les risques de désordre sont d'abord liés au groupe considéré. On constate une plus grande fréquence des violences lors des manifestations d'agriculteurs¹¹⁰, de salariés d'entreprises en difficultés, d'artisans et petits commerçants, d'étudiants et de groupes autonomistes. En revanche, les employés du secteur public ont une pratique plus fréquente de la manifestation, mais il s'agit de manifestations beaucoup plus pacifiques que la moyenne. Il en va de même pour les manifestations d'étrangers¹¹¹. Au-delà des objectifs poursuivis par la manifestation et d'une utilisation instrumentale de la violence comme moyen de négociation; c'est justement "l'absence d'issue négociée avec concessions mutuelles, l'impression que l'on n'a plus rien à perdre, un sentiment exacerbé d'injustice, qui contribuerait largement au déclenchement des violences"¹¹². La violence n'est plus alors un "moyen de pression" mis en œuvre pour extorquer sous la contrainte un avantage matériel, mais plutôt une ultime manifestation d'échec des procédures de médiation sociale et politique. Dans ses derniers retranchements

¹⁰³ Hubrecht (H.G.), *Le Droit français de la manifestation*, in Favre (P.), dir., *La manifestation*, Presses FNSP, 1990, p.181 à 206.

¹⁰⁴ Décret-loi du 23 octobre 1935 portant sur les manifestations sur la voie publique.

¹⁰⁵ CE ass., 22 juin 1951, Daudignac, Lebon 1951, p.362.

¹⁰⁶ La loi du 7 juin 1948 interdit les attroupements non armés ou armés de nature à troubler la tranquillité publique.

¹⁰⁷ Cette collaboration avec les autorités publiques n'exclue nullement une interdiction légale en cas de menace pour l'ordre public. CE 19 février 1954, Union des syndicats ouvriers de la région parisienne CGT, Lebon 1954 p.113.

¹⁰⁸ Massoni (P.), *Défense des libertés et ordre public à Paris*, Administration, N°173, oct/déc 1996, p.58.

¹⁰⁹ Nous laisserons volontairement de côté la question fort controversée afférente aux causes de manifestations violentes (i.e la frustration pour Gurr). Les interactions sociales sont particulièrement complexes. Elles exigent une rupture avec l'illusion de tout *primum mobile*.

¹¹⁰ Sur la persistance des modalités violentes de protestation et la relative stabilité du répertoire d'action des paysans : Duclos (N.), *Y a-t'il une exception paysanne ? : Réalités et limites de la violence contestataire des paysans bretons*, in Braud (P.), dir., *La violence politique dans les démocraties européennes occidentales*, L'Harmattan, 1993.

¹¹¹ Siméant (J.), *La cause des sans papiers, Mobilisation et répertoire d'action des étrangers en situation irrégulière en France*, Thèse pour le doctorat de science politique, IEP de Paris, 1995.

¹¹² Fillieule (O.), *L'émergence de la violence dans les manifestations de rue. Eléments pour une analyse étiologique*, in (P.) Braud, dir., *La violence politique dans les démocraties européennes occidentales*, L'Harmattan, 1993, p.276.

sociologiques, la violence resterait donc "identitaire", liée au besoin de reconnaissance sociale d'un groupe humilié et dont la cause est méconnue. Là où la démocratie doit intégrer le choc des conflits par le vote pluraliste, la manifestation violente rappelle l'irréductibilité de certaines revendications, déplaçant la contestation du terrain utilitariste vers l'existence du groupe lui-même. Bien sûr, l'émergence de violence dépend aussi de la façon dont chaque groupe va "gérer" concrètement le déroulement de sa manifestation ; elle se rattache ainsi à la "culture manifestante" et à l'histoire revendicative de chaque groupe social, mettant l'accent sur une sorte de "mémoire manifestante"¹¹³. Ainsi, "les catégories qui manifestent de longue date, ouvriers et fonctionnaires le feraient dans le calme"¹¹⁴. Il existe assurément une forme d'apprentissage social et organisationnel de la manifestation, c'est tout un savoir-faire logistique et technique que doit être mobilisé par les organisateurs¹¹⁵.

Le nombre élevé de participants tend à accroître proportionnellement les risques de dérapages. Sans doute la présence d'un grand nombre de manifestants rend-elle physiquement plus difficile la régulation interne du groupe (infiltration de casseurs). En ce sens, la morphologie du groupe manifestant et sa "taille critique" aura des répercussions directes sur les risques de violence. Mais au-delà, le grand nombre de manifestants tend plus précisément à transformer le groupe en foule, développant chez les participants un sentiment grégaire d'impunité et d'irresponsabilité collective. Les organisateurs devront donc s'efforcer d'arbitrer entre une volonté de démonstration de force durant laquelle le nombre a une grande importance pour le succès dans l'opinion publique et les risques de dérapages tendant au discrédit et à l'impopularité de la cause défendue¹¹⁶. "Qu'il le veuille ou non, tout groupe social qui manifeste produit une image publique de lui-même. Manifester en défilant, c'est monter sa force pour ne pas avoir à s'en servir, c'est aussi se montrer tout court et chercher à agir à travers la représentation (au sens théâtral) que le groupe, de façon plus ou moins contrôlée, donne à voir aux autres"¹¹⁷. Dans une certaine mesure, c'est bien parce que la déprédation de biens (publics et privés) et la violence physique sont désormais socialement inacceptables que le recours à la violence s'avère contre performant¹¹⁸. La valeur sociale accordée à la violence est donc aussi à l'origine d'un certain maintien de l'ordre public¹¹⁹. Elle entraîne une certaine convergence entre les buts des manifestants (stratégie) et les valeurs dominantes (discrédit de la violence). C'est cette rencontre entre valeur et stratégie qui tend à présenter l'ordre public comme le produit d'une interaction entre les acteurs sociaux et le système.

Le maintien de l'ordre public n'est pas totalement déterminé par des facteurs tenant aux seuls manifestants, car il dépend aussi de la capacité des forces de l'ordre à envisager la relation aux manifestants sous un angle purement professionnel, c'est à dire celui d'une réponse à la fois mesurée et maîtrisée. Cette "violence instrumentale" doit être "exercée sans passion ni agressivité incontrôlée, en vue d'atteindre des objectifs définis. Elle s'inscrit directement dans une logique de calcul et d'efficacité ce qui implique la recherche consciente d'une certaine

¹¹³ O.Fillieule (O.), *art. précite*, p.276.

¹¹⁴ *ibid*

¹¹⁵ C'est pourquoi, il n'est pas rare de voir des groupes dépourvus d'expérience comme les étudiants, demander "conseil et assistance" à des groupes plus expérimentés (syndicats professionnels).

¹¹⁶ Sur les précautions extrêmes des syndicalistes de la FNSEA pour se prémunir des débordements des agriculteurs en 1982 : Champagne (P.), *La manifestation, la production de l'évènement politique*, Actes de la recherche en sciences sociales, N°52-53, juin 1984, p.19 à 41.

¹¹⁷ Champagne (P.), *Faire l'opinion, le nouveau jeu politique*, Minuit, 1990, p.213. (plus précisément le chapitre sur les Manifestations de la base).

¹¹⁸ Favre (P.), *Manifester en France aujourd'hui*, in *La Manifestation*, Presses FNSP, 1990, p.49 et suiv.

¹¹⁹ Nos remarques précédente sur les travaux de Norbert Elias.

proportionnalité des moyens mis en œuvre par rapport au but recherché¹²⁰. Autrement dit, à l'auto contrôle civique dégagé par Elias correspondrait, selon un parallèle saisissant, une sorte « d'auto contrôle policier »¹²¹. La professionnalisation du maintien de l'ordre tend à faire de l'agent de la force publique un acteur froid, car il s'agit d'opposer la rigueur de « force contre la violence »¹²². Les manifestants sont « une entité abstraite », sorte de foule irrationnelle composée de « citoyens momentanément égarés »¹²³. Selon cette interprétation, la formation des forces de l'ordre doit ainsi promouvoir la stabilité émotionnelle de chaque agent, à l'image d'un Etat de Droit cherchant à endiguer les risques découlant du recours à la contrainte légitime. Symbole d'une norme anonyme et impersonnelle, la force doit être « retenue », pour remplir pleinement sa vertu « pédagogique », puisque son objectif est aussi de raisonner le contestataire pour le ramener vers son « devoir civique »¹²⁴. C'est pourquoi l'utilisation de certains moyens particulièrement violents pour rétablir l'ordre apparaissent démesurés et sont, par là même, prohibés¹²⁵.

Le maintien de l'ordre exigerait, quelles que soient les circonstances, un certain « maintien des forces de l'ordre », pour que l'action ne tourne pas à l'expression d'une « violence colérique »¹²⁶. Un ensemble de techniques de terrain comme la rotation de réserves, le décrochage¹²⁷ permettent de contenir cette violence. Bien sur, quelles que soient les précautions prises, elles n'excluent jamais complètement la possibilité de « dommages collatéraux » au moment de l'intervention elle-même¹²⁸. D'ailleurs, dans des cas marginaux, certains acteurs de l'Etat de Droit n'ont pas totalement renoncé à des moyens peu orthodoxes. Ces opérations peuvent être parfois imputables à une trop grande latitude d'action des autorités publiques, dans un contexte politique « tendu »¹²⁹. Mais elle résulte aussi de défauts dans l'exécution, toujours délicate, des opérations de maintien de l'ordre¹³⁰.

En revanche, il ne faut pas négliger la capacité des autorités chargées du maintien de l'ordre à faire preuve de pragmatisme. L'intérêt général, l'égalité devant la loi et l'exercice de la puissance publique n'excluent nullement des stratégies complexes d'adaptation aux

¹²⁰ Distinction reprise dans Braud (P.), *La violence politique : repères et problèmes*, in Braud (P.), dir., *La violence politique dans les démocraties occidentales européennes occidentales*, L'Harmattan, 1993, p.33. Voir aussi Braud (P.), *Les jardins des délices démocratiques, pour une lecture psychoaffective des régimes pluralistes*, FNSP, 1991, p.140 et suiv.

¹²¹ Et plus globalement sans doute dans les sociétés occidentales, au rejet progressif de la mort dans la sphère de l'ordre privé. Cstabile (A.), *La politique et la mort : phénomènes sociaux et catégories analytiques*, L'homme et la société, N°119, janvier- mars 1996, p.7 à 20. Ce numéro de la revue porte sur le thème « Violence privée et politique ». Dans le même sens, Thomas (L.V.), *Mort et pouvoir*, Payot, 1999, 1^{ère} ed 1978, p.133 à 171.

¹²² Bruneteaux (P.), Cigaville, in Braud (P.), *La violence politique : repères et problèmes*, in Braud (P.), dir., *La violence politique dans les démocraties occidentales européennes occidentales*, L'harmattan, 1993, P.242. Pour une perspective historique du maintien de l'ordre voir aussi Bruneteaux (P.), *Maintenir l'ordre*, Presses FNSP, 1996.

¹²³ *ibid.*

¹²⁴ L'école devant inculquer une « morale républicaine » propre à prévenir l'irrationalité des citoyens. Déloye (Y.), *Ecole et citoyenneté, L'individualisme républicain de Jules Ferry à Vichy : controverses*, Presses FNSP, 1994.

¹²⁵ Les motards voltigeurs contre les étudiants en 1983 et en 1986. Les canons à eaux contre les infirmières en 1992

¹²⁶ Cf la distinction de Philippe Braud évoquée plus haut.

¹²⁷ Qui rappelle l'évitement décrit par K.Lorenz.

¹²⁸ C'est pourquoi l'apprentissage des forces de l'ordre insiste aussi sur le Code de déontologie Gleizal (J.J.), Gatti- Domenach (J), Journés (C.), *La police, Le cas des démocraties occidentales*, PUF, 1993, p.156 et suiv.

¹²⁹ L'affaire des paillotes en Corse.

¹³⁰ La mort du jeune Malik Oussekiné lors des manifestations étudiantes de 1986.

circonstances. Les représentants de l'ordre n'imposent donc pas une frontière intangible et immuable aux débordements. Bien au contraire, l'ordre public résulte de négociations, parfois même de « renoncements ». Nous sommes au cœur de l'action publique, puisque même les prérogatives régaliennes supposent une prise en compte des contextes, une mise en forme des enjeux symboliques et matériels pour déboucher sur une « structure de plausibilité »¹³¹ qui facilite l'émergence d'une coopération et d'un arrangement entre les acteurs. L'ordre public s'apprécie en fonction des circonstances, par la mesure du rapport de force tissé entre les acteurs eux-mêmes, en fonction des instructions de fermeté ou de compréhension donnée aux autorités¹³². Cette relation peut être décrite comme un « jeu d'assurance », c'est à dire comme « un échange dans lequel l'action dépend de l'anticipation des coups de l'adversaire : les acteurs modulent leurs actes en fonction de ce qu'ils croient pouvoir être tolérés par les forces de l'ordre en même temps que l'autorité civile fixe, implicitement ou explicitement, des seuils de tolérance en fonction de la nature des protagonistes »¹³³. L'ordre public est alors contingent et « situationnel » ; car il suppose toujours de la part des autorités une certaine tolérance aux désordres et même la possibilité d'un certain « laissez faire »¹³⁴. « Inscrites *de facto* dans le jeu institutionnel routinier, ces formes de violence (occupations illégales de la voie publique, barrages routiers, déprédations relativement bénignes, actions plus spectaculaires que brutales, séquestrations à la fois brèves et sans brimades notables) constituent, dans l'intervalle des consultations électorales, une manière de faire de la politique autrement »¹³⁵. Cette frontière entre l'acceptable et l'inacceptable peut être abordée à partir de trois facteurs circonstanciels. Le premier facteur tient à l'autorisation formelle de la manifestation. En fonction de la licéité des manifestations, une instruction de dispersion immédiate peut être donnée aux forces de l'ordre et ce, en l'absence de toute violence protestataire. Le deuxième facteur tient à l'évaluation du défi symbolique lancé à l'autorité de l'Etat. Ainsi, la proximité de certains lieux (Mairie, Préfecture) entraînera plus facilement l'intervention des forces de l'ordre¹³⁶. Le dernier facteur tient à l'évaluation comptable des dommages encourus. Le dépositaire de l'autorité peut être conduit à faire un bilan financier, préférant se résigner à des déprédations moyennes, même s'il faut pour cela, sacrifier à un certain désordre. Cette « gestion patrimonialiste des conflits »¹³⁷ peut aisément choquer le profane, mais elle résulte d'un certain réalisme. Lorsque la responsabilité de l'Etat est engagée¹³⁸ le représentant de l'Etat cherche naturellement à limiter le montant de la facture, sauvant ainsi ce qu'il peut de l'intérêt général.

2/ L'hypothèse du changement de régime : la rébellion

¹³¹ Pour reprendre l'expression de Pharo (P.), *Les conditions de légitimité des actions publiques*, Revue française de sociologie, 1990, vol.31, p.389.

¹³² Favre (P.), *La manifestation entre droit et politique*, in *Droit et politique*, coll., CURAPP, PUF, 1993, p.282 et suiv.

¹³³ O.Fillieule, *op. cite*, p.280.

¹³⁴ Le fait de « ne rien faire » renvoie au statut des non décisions des acteurs publics, (M.), Baratz, *Decision and no decision : a analytical framework*, American political review, 1963, N°57, p.623 et suiv.

¹³⁵ P. Braud, *La violence politique : repères et problèmes*, in Braud (P.), dir, *La violence politique dans les démocraties occidentales européennes occidentales*, L'Harmattan, 1993.p.25..

¹³⁶ Par exemple à Paris depuis le 6 février 1934 il est interdit de manifester place de la Concorde. De même, l'Elysée, l'Hôtel Matignon et l'Assemblée Nationale sont des lieux interdits aux manifestants.

¹³⁷ Pour reprendre l'expression de Patrice Mann.

¹³⁸ l'article 92 de la loi du 7 janvier 1983 stipule en effet que l'Etat est légalement responsable « des dégâts et dommages résultant de crimes et délit commis, à force ouverte ou par violence, par des attroupements ou rassemblements armés ou non armés, soit sur les personnes soit sur les biens ».

En envisageant ici le recours à la violence comme moyen de changement politique, nous nous plaçons aux confins de l'ordre politique. En effet, tout recours à la force serait particulièrement illégitime dans une démocratie pluraliste constitutionnelle, puisque le système politique entend autoriser le pluralisme, protéger les minorités et garantir les libertés publiques. Toute violence serait donc disqualifiée en démocratie, puisqu'elle marquerait un retour vers la construction d'un régime inévitablement moins soucieux des libertés individuelles.

Or les démocraties doivent aussi pouvoir se prémunir contre des groupes violents ou subversifs. On trouve même une illustration assez riche de ces limites dans la police des associations. La liberté d'association est une liberté d'autant plus fondamentale que ses prolongements touchent à l'expression du pluralisme¹³⁹. Le juge la maintient dans un cadre le plus libéral possible, puisqu'une simple déclaration en préfecture suffit à doter l'association d'une personnalité morale. En revanche, cette déclaration n'est pas une demande d'autorisation préalable et ne saurait limiter la création d'association¹⁴⁰. Pour autant, les associations ne sont pas libres dans leur objet de remettre radicalement en cause l'ordre politique. Sans préjuger d'une dissolution à caractère pénal prononcée par le juge judiciaire, le juge administratif contrôlera a posteriori la validité de la dissolution des ligues, c'est à dire des associations qui poursuivent un des buts suivants : provoquer des manifestations armées dans la rue ; présenter le caractère de milices privées ou groupes de combat, porter atteinte à l'intégrité nationale, attenter à la forme républicaine du gouvernement¹⁴¹. Cette dissolution administrative est prononcée par le Président de la République par décret en conseil des ministres. Nous sommes bien ici au cœur d'une législation visant à prohiber tout usage de la violence pour changer de régime politique. Il s'agit de juguler les extrêmes, c'est à dire les forces « anti systèmes », celle qui entendent promouvoir des émeutes, des insurrections ou des révolutions¹⁴².

Pour autant, le principe de liberté associative demeure la règle. Seul un litige précis permet au juge de se livrer à un examen des menaces pour confirmer le décret portant dissolution, où au contraire pour annuler le décret pour défaut de bases légales. Ainsi a-t-il confirmé la dissolution d'association dont la volonté était " d'attenter à la forme républicaine de gouvernement " et " de ne pas exclure l'usage de la force " ¹⁴³. On peut considérer qu'aussi bien par leurs buts que par leurs méthodes de tels groupements politiques ne sont pas compatibles avec la démocratie ; ce qui ne veut pas dire qu'ils soient pour autant livrés à l'arbitraire.

La tolérance démocratique à l'égard de ces « ennemis de l'intérieur » ne peut en aucun cas conduire à autoriser un possible changement violent (coup d'Etat, révolution...). Le droit organise effectivement l'expression des différends, mais sans jamais permettre que la force des actes accomplis ne remette radicalement en question le cadre institutionnel et politique offert par la démocratie pluraliste. Ainsi voit-on se dessiner les contours de cet ordre public démocratique, un ordre public « conservateur » dans son ambition de pérenniser le cadre démocratique ; mais un ordre public « négocié », ne prenant sens qu'au gré des conflits, par ajustements successifs.

¹³⁹ L'engagement associatif est d'ailleurs à la source d'une nouvelle forme de participation politique, illustration d'une « nouvelle citoyenneté ». Barthélemy (M.), *Associations : un nouvel âge de la participation ?*, Presses de Science Po, 2000, p.232 à 258.

¹⁴⁰ La célèbre décision du conseil constitutionnel du 16 juillet 1971 relative au droit d'association.

¹⁴¹ Loi du 10 janvier 1936 visant à contrer les ligues d'extrême droite après les émeutes du 6 février 1934.

¹⁴² Cette législation sera appliquée à la fois contre l'extrême droite CE, 17 juillet 1936, Mouvement social français des croix de feu ; CE, 27 novembre 1936, Parti national populaire. Mais aussi contre l'extrême gauche, CE, 21 juillet 1970, Bussel, Dory, et Stobnicer, dit Charle Bercy.

¹⁴³ Dissolution des " jeunesses communistes révolutionnaires " et du " Parti communiste internationaliste ".

Et cette nature profondément dialectique du conflit social en démocratie, nous renvoie à une question sans doute plus philosophique, contenue entièrement dans la notion d'ordre public: « qu'y a t'il finalement après la démocratie elle-même ? ».

Conclusion

Intimement lié à l'émergence de l'Etat nation, l'ordre public ne peut s'affranchir des hypothèques pesant sur ce vieux modèle d'organisation spatiale du pouvoir politique. Au niveau interne, le « besoin de sécurité » entraîne une multiplication des acteurs privés et publics¹⁴⁴. L'ordre public n'est déjà plus totalement l'apanage de l'Etat. Sur le terrain local, on assiste déjà à une redéfinition des coopérations et donc à une complexité croissante dans l'ingénierie des politiques publiques. Au niveau externe, la lutte contre des menaces internationales souvent diffuses consiste plus à gérer des flux d'information qu'à brandir une menace matérielle.

L'avenir seul dira si ce profond mouvement de démembrement et déterritorialisation de l'ordre public doit être perçu comme inexorable et irréversible.

¹⁴⁴ Sur les nouveaux médiateurs de sécurité : Gleizal (J.J.), Gatti- Domenach (J), Journés (C.), *La police, Le cas des démocraties occidentales*, PUF, 1993, p.350 et suiv.