



**HAL**  
open science

# Une histoire du droit des libertés française postcoloniale est-elle possible ?

Amélie Imbert

► **To cite this version:**

Amélie Imbert. Une histoire du droit des libertés française postcoloniale est-elle possible?. Albane Geslin; Carlos Miguel Herrera; Marie-Claire Ponthoreau. Postcolonialisme et droit : perspectives épistémologiques, Editions Kimé, pp.91-131, 2020, 978-2-84174-988-1. hal-03769761

**HAL Id: hal-03769761**

**<https://hal.science/hal-03769761v1>**

Submitted on 5 Sep 2022

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Copyright

## « Une histoire du droit des libertés française postcoloniale est-elle possible ? »

Amélie IMBERT

*Maîtresse de conférences en Histoire du droit*

Université Grenoble Alpes

CESICE (EA2420)

### Introduction

« *La République* a fait de la France le pays le plus libre du monde : ainsi commençait le résumé du chapitre “Ce qu’a fait la République” dans le “Petit Lavisse”. Il faisait suite au paragraphe “notre empire colonial” »<sup>1</sup>, constate Suzanne Citron dans *Le mythe national*. L’historienne ajoute que cette « affirmation naïvement chauvine » n’en est pas moins significative d’une « historiographie qui a perduré près d’un siècle » et dont il convient de « mesurer les traces dans [...] les historiographies d’aujourd’hui »<sup>2</sup>.

En ouverture du fascicule qu’il consacre à l’histoire des libertés publiques en 2007, François Saint-Bonnet souligne que « [l]a discipline “libertés publiques” est jeune, mais son objet ne l’est pas. Qu’il s’agisse de leur substance (quel droit ?) ou de leur régime (quelle protection ?), une histoire des libertés publiques est possible »<sup>3</sup>. En son sein, la Troisième République tient une place particulière : les républicains mettent en effet « en œuvre leur programme libéral en adoptant de grandes lois qui, pour la plupart, ont aujourd’hui valeur constitutionnelle en tant que principes fondamentaux reconnus par les lois de la République »<sup>4</sup>. Désormais, « se réunir, s’associer pour partager ou diffuser des informations, des convictions ou pour agir collectivement peut se faire librement, à condition toutefois que l’on ne viole pas la loi pénale »<sup>5</sup>, résume le professeur d’histoire du droit. Durant l’ensemble de cet exposé sur l’histoire des libertés publiques, la question coloniale n’est évoquée qu’à une seule reprise, dans la deuxième partie consacrée à l’« extension du champ des libertés depuis la fin du XIX<sup>e</sup> siècle ». L’unique angle retenu pour aborder cette problématique est le suivant : en 1946, celle qui va devenir la IV<sup>e</sup> République « s’engage vis-à-vis de la communauté internationale et des peuples

---

<sup>1</sup> Suzanne CITRON, *Le mythe national. L’histoire de France revisitée*, Les éditions de l’atelier/Éditions ouvrières, 2017 [1987], p. 272.

<sup>2</sup> *Ibid.*

<sup>3</sup> François SAINT-BONNET, « Histoire des libertés publiques », *JurisClasseur Libertés*, 2007, Fasc. 10.

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> *Ibid.*

qu'elle colonise : à respecter le droit international public, à ne pas mener de guerre de conquête, à respecter l'égalité de droits et de devoirs avec les peuples d'outre-mer, “*consent aux limitations de souveraineté nécessaires à l'organisation et à la défense de la paix*”, et “*entend conduire les peuples dont elle a pris la charge à la liberté de s'administrer eux-mêmes et de gérer démocratiquement leurs propres affaires ; écartant tout système de colonisation fondé sur l'arbitraire*”<sup>6</sup>. En un fascicule dont le format de publication explique la dimension synthétique, sont ainsi posés les jalons d'un certain nombre des grandes orientations, mais aussi des omissions, d'une histoire des libertés en construction.

L'étude des libertés publiques sous la Troisième République a longtemps eu – et a toujours sur certains aspects – de nombreux angles morts. Après tout, l'« imaginaire Belle-Époque »<sup>7</sup>, dont « nous savons tous quelque chose »<sup>8</sup>, ne voit-il pas la « liberté rudement gagnée politiquement assurée par “le Triomphe de la République” que le sculpteur Jules Dalou installe en 1899 place de la Nation »<sup>9</sup> ? L'historiographie produite par la doctrine juridique n'a pas été insensible à ce tableau évocateur. La Troisième République demeure ainsi « souvent décrite comme le moment de concrétisation des droits de l'homme sous la forme des libertés publiques, c'est-à-dire par la loi »<sup>10</sup>. Une expression, également très symbolique, a permis de caractériser cette période dans une certaine historiographie : celle de l'« âge d'or ». Si Jean-Pierre Machelon s'attaquait déjà à cette représentation dans une thèse qu'il publiait en 1976 dont le titre résume l'angle retenu, *La République contre les libertés*<sup>11</sup>, Pierre-Henri Prélot utilise encore l'expression en 2012 dans un article sur l'histoire des sources doctrinales relatives aux libertés,

---

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> Sur la construction de cet imaginaire : voir Dominique KALIFA, *La véritable histoire de la Belle-Époque*, Paris, Fayard, 2017, p. 13.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 11.

<sup>9</sup> *Ibid.*, p. 13.

« Tout converge donc pour faire de ce temps celui d'une extraordinaire séquence de progrès, de liberté, d'innovations, de bonheur. “Dieu que Paris semblait heureux de vivre !” écrit un peu plus tard Maurice Chevalier en se remémorant le début du siècle. » (*Ibid.*, p. 15)

<sup>10</sup> Xavir BIOY, *Droits fondamentaux et libertés publiques*, p. 85.

<sup>11</sup> « L'opinion contemporaine est pour ainsi dire unanime à vanter l'excellence du régime de la Troisième République sous le rapport des libertés publiques. Pour M. Burdeau, par exemple, la période qui s'ouvre en 1875 marque le triomphe de l'État libéral en tant que formule politique (*Traité de science politique*, 2<sup>e</sup> éd., LGDJ, notamment tome VI, Les assises intellectuelles et sociales de l'État libéral, 1971, p. 9 s. ; p. 65 s.). L'opinion du doyen Colliard est tout à fait voisine (*Libertés publiques*, 5<sup>e</sup> éd., Dalloz, 1975, p. 85 et 86). Parlant plus spécialement de la liberté individuelle, M. Robert voit lui aussi dans la Troisième République le régime français le plus libéral (*Libertés publiques*, Montchrestien, 1971, p. 166) ; il qualifie même cette période d'“âge d'or” (*Les violations de la liberté individuelle commises par les agents publics et le problème des responsabilités*, thèse, Paris, 1953, LGDJ, 1955, p. 42). » (Jean-Pierre MACHELON, *La République contre les libertés ? Les restrictions aux libertés publiques de 1879 à 1914*, Paris, Presses de la fondation nationale des sciences politiques, 1976, p. 1.)

en concentrant son étude sur la période antérieure à celle qu'il qualifie d'« âge d'or »<sup>12</sup>. Cependant, si la Troisième République comme « âge d'or des libertés » semble bien devoir s'imposer comme une figure d'abord « mythique »<sup>13</sup>, elle n'en demeure pas moins la période qui cristallise avec le plus d'acuité les enjeux historiographique et méthodologique de la construction d'une histoire du droit des libertés : c'est pourquoi elle constituera notre champ d'études.

Dans cette perspective, il convient de noter que l'approche critique des libertés sous la Troisième République menée par Jean-Pierre Machelon dans le milieu des années 70 se limite à un espace géographique délimité : le territoire qualifié, à l'époque, de « métropolitain ». La Troisième République a pourtant mené une politique de conquête coloniale qui fait de la France, au début du XX<sup>e</sup> siècle, la « deuxième puissance impériale du monde »<sup>14</sup>. Cette restriction spatiale s'inscrit dans une continuité doctrinale depuis la période coloniale. Lorsqu'en 1933, Joseph Barthélemy et Paul Duez, dans leur *Traité de droit constitutionnel*, présentent la France comme une « République impériale »<sup>15</sup>, ils prennent soin de souligner que, sur un plan démographique, s'il y a « cent millions d'individus soumis à la souveraineté française »<sup>16</sup>, seulement « quarante millions [...] se pressent sur la partie occidentale de l'Europe entre Rhin et Pyrénées »<sup>17</sup>. Cela ne les conduit pas à s'intéresser à ces soixante millions d'individus « autres » : ils concluent en effet leur titre préliminaire en précisant que « la suite de [leurs] explications ne s'appliquera qu'à la population de la France métropolitaine, qui se trouve au

---

<sup>12</sup> Pierre-Henri PRELOT, « Les doctrines ont-elles théorisé les libertés publiques avant l'âge d'or des lois des années 1880 ? », *Revue du droit public*, 2012, 1, p. 473 s.

Pour évoquer cette période d'âge d'or, il reprend brièvement la traditionnelle liste « des grandes lois des années 1880 sur la presse, la liberté de réunion, la liberté syndicale, l'école, les libertés municipales, le droit de manifester, et pour finir la liberté d'association ou encore la séparation des Églises et de l'État ». (*Ibid.*)

<sup>13</sup> « La légende fait ainsi de la III<sup>e</sup> République l'âge d'or des libertés publiques, marqué par un enracinement et une mise en application des principes fondamentaux de 1789. De nombreux lauriers ont été tressés à la gloire de cette "Athènes moderne", qui aurait fait de la France le "pays le plus libre du monde [...], le plus avancé, le plus démocratique de l'univers" (B. MIRKINE-GUETZEVITCH, « Réflexions sur la Troisième République », *Revue politique et parlementaire*, 1951, p. 242). Mais cette vision est bien en partie mythique. » (Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ, Diane ROMAN, *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, « Hypercours », 2015, p. 57-58.)

<sup>14</sup> Olivier LE COUR GRANDMAISON, *La République impériale*. Paris, Fayard, 2009, p. 14.

Ainsi, « [e]ntre 1871 et 1913, les colonies françaises sont passées de moins d'un million de kilomètres carrés à treize millions environ. Quant aux populations "indigènes", elles ont progressé de sept à plus de quarante-huit millions pour atteindre soixante-dix millions en 1938. Extraordinaire expansion géographique et démographique. Elle est sans précédent dans l'histoire du pays, qui s'est trouvé confronté à des tâches nouvelles et complexes auxquelles il n'était pas préparé. La conquête de contrées lointaines est une chose, leur domination stable et pérenne en est une autre, qui pose maints problèmes qu'il a fallu résoudre au plus vite. » (*Ibid.*, p. 15.)

<sup>15</sup> Joseph BARTHELEMY et Paul DUEZ, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1933, p. 283.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> *Ibid.*

sommet de la hiérarchie »<sup>18</sup>. À la lecture d'une telle rhétorique, il pourrait sembler opportun de ne pas souhaiter reproduire la dichotomie aboutissant à occulter la majorité de la population se trouvant sous domination française en cette première moitié du XX<sup>e</sup> siècle. Pour autant, lier République et colonies – ce que l'expression « République impériale » du traité de droit constitutionnel de 1933 réalisait avant que les auteurs ne viennent acter leur scission – ne va pas sans soulever des difficultés. Cette « mise à l'écart »<sup>19</sup> n'est d'ailleurs pas propre aux sciences juridiques : Emmanuelle Saada décrit ainsi combien la République a pu longtemps « fai[re] écran idéologique à une appréhension sociologique de la situation coloniale »<sup>20</sup>. Cependant, des décroissements ont été entrepris, y compris en droit, ces deux dernières décennies. Récemment, l'ouvrage collectif *La République et son droit (1870-1930)*, visant à éclairer la « formation composite »<sup>21</sup> du droit républicain, comprend plusieurs contributions traitant du droit colonial qu'il inclut donc dans cette thématique<sup>22</sup>. Antérieurement, les rapports métropole/colonies ont aussi pu être étudiés partant de l'hypothèse selon laquelle « les colonies ont servi de terrains d'expérimentation à des pratiques juridiques et politiques nouvelles dont héritera la métropole »<sup>23</sup>. Cette approche des colonies comme « laboratoires du droit »<sup>24</sup> a l'incontestable mérite de souligner que les rapports métropole/colonies ne fonctionnent pas uniquement dans le sens de l'exportation d'un droit de domination, mais de laisser entrevoir des relations et une circularité bien plus complexes. Au-delà de l'étude des dispositifs normatifs, ce sont les circulations des pratiques mêmes qui ont pu également être mises en

---

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 289.

<sup>19</sup> Emmanuelle SAADA, « La République dans l'histoire coloniale », *Cahiers Jaurès* 2003/3 (N° 169-170), p. 41-43. URL : <https://www.cairn.info/revue-cahiers-jaures-2003-3-page-41.htm>, consulté le 25 octobre 2018.

<sup>20</sup> « La République fait pour nous écran idéologique à une appréhension sociologique de la situation coloniale puisque, dans la longue durée du moment colonial, les discours colonialistes et anti-impérialistes ont largement fait appel à la République et à ses valeurs. Cet effet de brouillage est particulièrement perceptible dans le statut problématique du cas colonial dans un grand nombre de travaux de sociologie politique contemporains. Soit en effet, ils continuent à investir de manière plus ou moins explicite l'idéologie de la « mission civilisatrice », soit au contraire ils considèrent le statut du sujet et la dissociation coloniale du national et du citoyen comme une « monstruosité juridique » que ne peut qu'ignorer une réflexion sur la nationalité républicaine.

C'est pour toutes ces raisons qu'il a semblé utile à un certain nombre de jeunes chercheurs de laisser de côté le plus longtemps possible les grands récits politiques, et donc la République, pour revenir à la description sociologique précise des interactions coloniales et des catégories sociales qu'elles ont produites.

Or, cette mise à l'écart n'a pas été très longtemps tenable. » (*Ibid.*)

<sup>21</sup> Anne STORA-LAMARRE, « Introduction », in Anne STORA-LAMARRE, Jean-Louis HALPERIN, Frédéric AUDREN (dir.), *La République et son droit (1870-1930)*, Besançon, Presses universitaires de France-Comté, 2011, p. 13.

<sup>22</sup> Olivier LE COUR GRANDMAISON, « De la critique de l'assimilation à la condamnation des Lumières » ; Carine JALLAMION, « Le droit de la République au service de la colonisation : la propriété en Algérie » ; Florence RENUCCI, « La doctrine coloniale en République. L'exemple de deux juristes algériens : Marcel Morand et Emile Larcher », in Anne STORA-LAMARRE, Jean-Louis HALPERIN, Frédéric AUDREN (dir.), *op. cit.*

<sup>23</sup> Hervé GUILLOREL, « Geneviève Koubi, Séverine Kodjo-Grandvaux. Droit et colonisation », *Droit et cultures* [En ligne], 52 | 2006-2, mis en ligne le 18 mai 2009. URL : <https://journals.openedition.org/droitcultures/746>, consulté le 25 octobre 2018.

<sup>24</sup> Geneviève KOUBI, Séverine KODJO-GRANDVAUX, *Droit et colonisation*, Bruxelles, Bruylant, 2005, 423 p.

lumière, notamment celles des pratiques répressives, la conquête coloniale s'étant révélée sur ce plan particulièrement formatrice<sup>25</sup>.

En dépit de ces travaux, l'histoire des libertés semble encore majoritairement dépendre d'une approche scindée de ces espaces. Au-delà des habitudes académiques, l'influence de la spécialisation disciplinaire ne doit pas être sous-estimée. En outre, la présentation de ces deux ordres juridiques comme reposant sur des principes distincts inconciliables (un système juridique de domination d'une part, un système fondé sur de « grands principes républicains » d'autre part) tend également à justifier le non-décloisonnement dans une matière tout particulièrement affectée par la différence de ces fondements. Il n'est donc pas surprenant de voir étudier de façon distincte, d'une part un versant colonial des libertés (ou, plus souvent, de leur absence) dans des ouvrages ou manifestations réduites à ce seul objet d'étude<sup>26</sup>, d'autre part un versant métropolitain, se présentant comme une généalogie du droit français des libertés, aussi bien en histoire du droit<sup>27</sup> qu'en droit public<sup>28</sup>... Concernant ce dernier versant, si le métropolitain devient sous certaines plumes « républicain », il convient d'employer ce qualificatif avec prudence : Jean-Louis Halperin invite opportunément à se méfier des reconstructions du passé avec les catégories du présent, considérant qu'en l'espèce, « c'est notre regard qui croit voir cette présence immanente d'un droit républicain, alors que les contemporains de la Troisième République n'analysaient pas vraiment l'ensemble du droit français à l'aune de la République »<sup>29</sup>. Au-delà de ce questionnement sur notre représentation

---

<sup>25</sup> Sur l'usage, durant les journées de répression de juin 1848, de techniques employées en Algérie, « importées par des officiers supérieurs [...] qui avaient longtemps servi en Algérie » : Olivier LE COUR GRANDMAISON, *Coloniser, exterminer : Sur la guerre et l'État colonial*, Paris, Fayard, 2005, p. 20.

<sup>26</sup> Alexandre DEROCHÉ, Éric GASPARDINI, Martial MATHIEU, *Droit de l'homme et colonies. De la mission de civilisation au droit à l'autodétermination*, Aix-Marseille, PUAM, 2017, 515 p. (Rassemblant les actes de deux colloques, le premier tenu les 16 et 17 octobre 2013 à l'Université Grenoble Alpes, le second les 21 et 22 octobre 2014 à Aix-Marseille Université.)

<sup>27</sup> Pour une approche générale de l'histoire des libertés : François SAINT-BONNET, « Histoire des libertés publiques », *JurisClasseur Libertés*, 2007, Fasc. 10.

Pour un exemple d'approche plus monographique, un article précédent sur la liberté de réunion dont la généralité du titre tend à occulter une délimitation spatiale uniquement centrée sur la métropole : Amélie IMBERT, « La genèse d'une liberté : la liberté de réunion sous la Troisième République (1878-1907) », *Revue historique de droit français et étranger*, 2014, n°1, p. 99-122.

<sup>28</sup> Lorsque Stéphanie Hennette-Vauchez et Diane Roman soulignent avec justesse le caractère « mythique » de la vision d'une Troisième République qui aurait été la « République des libertés », elles n'en expliquent pas moins le caractère erroné de cette représentation en listant une (longue) suite d'exemples réduite au seul territoire métropolitain : « mise sous le boisseau des congrégations religieuses, loi raciste de 1912 sur les nomades et tziganes, lois de relégation et de déportation, féroce répression syndicale et politique des anarchistes, décret-loi de 1936 sur la dissolution des associations... » (Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ, Diane ROMAN, *op. cit.*, p. 58.)

<sup>29</sup> Jean-Louis HALPERIN, « Un modèle français de droit républicain ? », in Anne STORA-LAMARRE, Jean-Louis HALPERIN, Frédéric AUDREN (dir.), *op. cit.*, p. 494.

de « libertés républicaines », il n'en demeure pas moins, au vu de la production scientifique récente, que le constat effectué au début des années 2000 par Isabelle Merle, selon lequel « [c]omme la “France de Vichy”, la “France coloniale” est trop souvent considérée comme un épisode borné dans le temps et tout à fait spécifique, produisant des situations et des dispositifs d'exception, sans rapport consubstantiel avec la France en tant que nation »<sup>30</sup>, semble encore d'actualité en histoire du droit aujourd'hui lorsqu'il s'agit de traiter de l'histoire des libertés.

Pour tenter de dépasser ces cloisonnements problématiques à bien des égards, aussi bien du fait des paradigmes qu'ils reproduisent que des angles morts qu'ils génèrent et perpétuent, il peut par conséquent paraître opportun de réfléchir à la mobilisation de nouvelles méthodes encore peu mobilisées en sciences juridiques en France : les *postcolonial studies*. Cela n'est pas notre objet de retracer l'histoire de cette « perspective critique inédite »<sup>31</sup> née de la « rencontre des théories poststructuralistes et des écrits anticoloniaux »<sup>32</sup>. S'il s'agit d'une « pensée éclatée – ce qui fait sa force, mais aussi sa faiblesse »<sup>33</sup>, les *postcolonial studies* partagent cependant un certain nombre de préoccupations et d'objectifs communs qui peuvent nous intéresser. S'y retrouve notamment la volonté de déconstruire les catégories et les structures de la pensée héritées de la domination coloniale, en contestant à l'Occident sa position de sujet central, maître du discours, pour permettre à des personnes précédemment invisibilisées, de se réapproprier la parole, passant ainsi d'un simple statut d'objet du discours, enfermé en tant que figure de l'altérité, à celui de sujet. Plus précisément, il ne s'agit « pas de renverser la table des valeurs »<sup>34</sup>, au sens où la dénonciation de l'idéologie coloniale aboutirait à reproduire le même « fonctionnement binaire et essentialiste [...] [en] fabriqu[ant] un “Occident” monolithique et monomane »<sup>35</sup>, mais bien « de casser la naturalisation des identités et plus encore l'enfermement dans les logiques fixistes des catégorisations »<sup>36</sup>.

---

Concernant les libertés, il estime tout particulièrement qu'il « serait tendancieux de voir dans ce seul domaine une préfiguration républicaine des droits fondamentaux tels que nous les appréhendons aujourd'hui » (*Ibid.*, p. 482)

<sup>30</sup> Isabelle MERLE, « De la “légalisation” de la violence en contexte colonial. Le régime de l'indigénat en question », *Politix*, vol. 17, n°66, 2<sup>e</sup> trimestre 2004, p. 139.

<sup>31</sup> Malek BOUYAHIA, « Postcolonialités », in Juliette RENNES (dir.), *Encyclopédie critique du genre*, Paris, La Découverte, 2016, p. 488.

<sup>32</sup> *Ibid.*

<sup>33</sup> Achille MBEMBE, « Qu'est-ce que la pensée postcoloniale ? », *Esprit*, 2006/12 (Décembre), p. 117-133. URL : <https://www.cairn.info/revue-esprit-2006-12-page-117.htm>, consulté le 25 octobre 2018.

<sup>34</sup> Fabrice RIPOLI, « Peut-on ne pas être postcolonial ?... surtout quand on est géographe », *EspacesTemps.net*, Livres, 23.12.2006. URL : <http://www.espacestems.net/articles/peut-on-ne-pas-etre-postcolonial-surtout-quand-on-est-geographe/>, consulté le 15 septembre 2016.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> *Ibid.*

Mobiliser les *postcolonial studies* pour renouveler ce que nous avons appelé l'« histoire du droit des libertés » apparaît d'autant plus complexe que la formulation même de cet objet d'étude tend à le placer dans un cadre académique prédéterminé. Les notions de « droit », de « liberté » sont autant de concepts situés dans un cadre culturel et scientifique précis, s'inscrivant dans une tradition disciplinaire dont nous avons esquissé quelques-uns des grands traits. Partir d'une « histoire française du droit des libertés » offre donc un cadre déjà extrêmement contraint, ouvrant logiquement la voie à la critique d'un ethnocentrisme académique indépassable. Ce choix s'explique par la nécessité dans un premier temps d'interroger un tel cadre, afin de se positionner par rapport à l'historiographie existante et de l'utiliser comme point de départ à une réflexion qui se doit d'être d'abord critique. Ce n'est éventuellement que dans un second temps, après la mise en œuvre des pistes de recherche esquissées dans cette communication, si tant est que cela fut possible<sup>37</sup>, que pourra être envisagé – et théorisé – un éclatement du cadre disciplinaire originel.

Dans cette réflexion sur les possibles d'une approche postcoloniale de l'histoire du droit des libertés, nous rejoindrons l'idée qu'il ne s'agit « pas seulement de repenser sous des angles nouveaux les formes, structures, effets et conséquences de l'imposition coloniale mais aussi de réintégrer le processus colonial dans une histoire nationale qui trop souvent se contente de le rejeter sur ses marges »<sup>38</sup>. Dans l'introduction de son célèbre ouvrage *Provincialiser l'Europe*, Dipesh Chakrabarty explique que la tâche qu'il se fixe « consiste à examiner la manière dont il est possible de renouveler [la] pensée [européenne] – qui constitue à présent notre héritage à tous, et qui nous affecte tous – à partir des marges et pour elles »<sup>39</sup>. En s'empressant d'ajouter et de préciser qu'il ne conviendra pas d'oublier que « les marges sont bien sûr tout aussi plurielles et diverses que les centres »<sup>40</sup>. Nous adapterons cette ligne conductrice à notre objet d'étude, en reformulant ainsi notre problématique : réfléchir aux conditions d'un renouvellement de l'histoire du droit des libertés, à partir des marges et pour elles, en prenant garde à respecter la pluralité de tous les acteurs et actrices de cette histoire.

---

<sup>37</sup> Dipesh CHAKRABARTY, *Provincialiser l'Europe. La pensée postcoloniale et la différence historique*, Éd. Amsterdam, 2009 [2000], p. 91-92.

<sup>38</sup> Isabelle MERLE, Emmanuelle SIBEUD, « Histoire en marge ou histoire en marche ? La colonisation entre repentance et patrimonialisation », in Maryline CRIVELLO, Patrick GARCIA, Nicolas OFFENSTADT (dir.), *Concurrence des passés : Usages politiques du passé dans la France contemporaine* [en ligne], Aix-en-Provence, Presses universitaires de Provence, 2006. URL : <http://books.openedition.org/pup/6006>, consulté le 25 octobre 2018.

<sup>39</sup> Dipesh CHAKRABARTY, *op. cit.*, p. 53.

<sup>40</sup> *Ibid.*



Dans un premier temps, la remise en cause d'une binarité centres/marges doit passer par une réflexion critique sur le dualisme de l'historiographie traditionnelle, laissant apparaître une opposition « exception » coloniale/métropole-République problématique à plusieurs égards dans les discours sur l'histoire du droit des libertés qu'elle contribue à produire (*Section I*). Notre second temps sera programmatique : il s'agira d'esquisser une feuille de route permettant d'envisager une histoire débarrassée du paradigme colonial qui la marque (*Section II*).

## **Section I – Une histoire coloniale du droit des libertés maintenue à la marge d'une histoire française du droit des libertés**

L'histoire coloniale des libertés s'écrit actuellement en marge de l'histoire française des libertés. Les origines de cette binarité sont anciennes, fondées sur la « monstruosité », l'« exception », auquel a été associé le droit colonial dès son développement (§1). Or les effets et conséquences de cette représentation sont sources d'importants problèmes dans les récits qui se déploient relatifs aux libertés (§2).

### **§1. La nécessité d'interroger la rhétorique traditionnelle du caractère à part du colonial**

Un des éléments majeurs constitutifs des *postcolonial studies* est de chercher à remettre en cause la dualité des cadres de pensée. En l'occurrence, il s'agit classiquement d'interroger l'opposition Europe-Occident/Orient-Autre<sup>41</sup>. Sortir du paradigme colonial, c'est entreprendre la remise en cause d'un « ordonnancement du monde construit en Europe sur une opposition binaire entre “eux”, les Autres, et “nous”, les Européens [...], matérialisée par une partition géographique qui organise le monde en continents, dominés intellectuellement, économiquement et culturellement par l'Europe, continent à part »<sup>42</sup>. Le terme juridique de « colonisation » reflète en soi cette partition. Comme l'expliquent des juristes coloniaux durant la Troisième République, ce terme renvoie à un processus bien particulier : tout le monde ne colonise pas, et tout le monde ne peut pas être colonisé. Arthur Girault écrit ainsi que « pour que l'on puisse parler de colonisation, il faut faire intervenir la réponse à cette question : d'où

<sup>41</sup> Cf. Dianne OTTO, « Postcolonialism and Law ? », *Third World Legal Studies*, Vol. 15, 1-1-2000, p. XII.

<sup>42</sup> Béatrice COLLIGNON, « Note sur les fondements des *postcolonial studies* », *EchoGéo* [En ligne], 1 | 2007, mis en ligne le 06 mars 2008. URL : <http://echogeo.revues.org/2089> (Consulté le 17 septembre 2016).

viennent et où vont les émigrants ? Il faut supposer des émigrants sortis d'un pays civilisé, et allant s'établir, soit sur une côte inhabitée, soit sur un territoire occupé par une population sauvage ou tout au moins à demi sauvage, mais qui, dans tous les cas, n'a pu s'élever toute seule jusqu'à la civilisation »<sup>43</sup>. Est ainsi construite l'altérité sur laquelle reposent les fondements des droits coloniaux : le rapport à une population « sauvage ou tout au moins à demi sauvage », qui intègre par la suite une catégorie juridique, celles de « sujets », d'« indigènes ». Le droit colonial s'adresse à l'Autre, est-ce pour autant qu'il convient d'admettre la césure avec le droit produit concomitamment par l'autorité française ?

En histoire du droit des libertés, l'opposition métropole-République/colonies apparaît centrale : elle structure la manière de concevoir cette histoire et semble cloisonner irrémédiablement les réflexions de part et d'autre de chaque champ. Il en résulte une mise à la marge du droit colonial dans le cadre des réflexions produites sur le droit français. Cette marginalisation s'inscrit dans un temps long : elle est directement héritée de la période coloniale, correspondant à cette idée qu'il y aurait « une exception coloniale au regard des principes républicains et démocratiques en vigueur en métropole »<sup>44</sup>. Cette perception se retrouve « dans les milieux parlementaires et juridiques dès la fin du XIX<sup>e</sup> siècle pour justifier, ou à l'inverse pour dénoncer les spécificités du droit appliqué aux populations soumises dans les colonies, en particulier à propos du régime de l'indigénat. Comme le code noir avant lui, le régime de l'indigénat incarne la figure de l'exception juridique »<sup>45</sup>.

À l'« exception » s'ajoute en outre un terme encore plus stigmatisant, révélateur des rhétoriques à l'œuvre justifiant l'impossible mise en résonance du droit colonial avec le droit métropolitain : le régime de l'indigénat est classiquement qualifié de « monstruosité juridique ». L'expression s'est assurée une postérité en glissant des débats parlementaires<sup>46</sup> à

---

<sup>43</sup> L'auteur ajoute ensuite : « On conçoit alors, de la part de ces émigrants, une double action civilisatrice s'exerçant à la fois sur les choses et sur les hommes. » (Arthur GIRAULT, *Principes de colonisation et de législation coloniale*, Paris, L. Larose, 1895, p. 12).

<sup>44</sup> Isabelle MERLE, « De la "légalisation" de la violence en contexte colonial. Le régime de l'indigénat en question », *Politix*, vol. 17, n°66, 2<sup>e</sup> trimestre 2004, p. 139.

<sup>45</sup> *Ibid.*

<sup>46</sup> Lors de la délibération sur le projet de loi relatif à la répression des infractions spéciales à l'indigénat en Algérie durant la séance du 22 juin 1888, le sénateur Le Breton s'exclame : « Aujourd'hui, on vous propose une loi qui contient une exception énorme, - je pourrais dire une monstruosité juridique -, en accordant à des administrateurs des pouvoirs judiciaires en fait à peu près illimités, presque indéfinis ». Il ajoute ensuite : « Et l'on vient vous dire : Cette chose énorme, il faut que vous la votiez d'urgence, pour ainsi dire les yeux fermés ; il y va de la sécurité de notre colonie, il y va de l'autorité et du prestige des représentants de la France. » (*Journal officiel, Débats parlementaires, Sénat*, Séance du 22 juin 1888, p. 991). (Cité par : Isabelle MERLE, « De la "légalisation" de la violence en contexte colonial. Le régime de l'indigénat en question », *op. cit.*, p. 148.)

des manuels de droit colonial au tournant du siècle. Dès 1895, Arthur Girault investit un tel registre lexical lorsqu'il étudie ce régime : « Pour apprécier sainement ce régime disciplinaire, il ne faut pas se placer au point de vue d'un Français du XIX<sup>e</sup> siècle, habitué à toutes les garanties constitutionnelles issues des principes de 1789 : il paraîtrait monstrueux. »<sup>47</sup> L'expression « monstruosité juridique » sera par la suite reprise dans leur *Traité élémentaire de législation algérienne* par Émile Larcher et Georges Rectenwald en 1923, pour évoquer les critiques les plus virulentes émises contre l'indigénat<sup>48</sup>. Dans l'ouvrage qu'il lui consacre en 2010, Olivier Le Cour Grandmaison justifie ainsi l'emploi de ce terme : « [s]i le monstrueux peut être défini comme une violation manifeste, par excès ou par défaut, des lois communes, qu'elles soient des lois de la nature ou des lois humaines, force est de conclure que l'adjectif employé par ces juristes, pour qualifier la législation coloniale puis le code de l'indigénat, qu'ils ne condamnaient pas, est parfaitement adéquat. »<sup>49</sup>

Cette violation du (droit) commun métropolitain par le (droit) colonial est une évidence énoncée sans susciter le moindre débat : elle est reconnue sans difficulté par les juristes spécialistes de droit colonial à l'époque de l'empire français. « Il est incontestable qu'il méconnaît les principes fondamentaux de notre organisation politique, administrative et judiciaire »<sup>50</sup>, écrivent Émile Larcher et Georges Rectenwald en 1923. Ce constat partagé par les juristes coloniaux a depuis été fréquemment réitéré dans de nombreux travaux d'historiens du droit, lesquels se sont attachés à détailler combien ce régime heurte les grands principes du droit républicain. Martine Fabre explique ainsi que l'indigénat est une « mesure

---

<sup>47</sup> Arthur GIRAULT, *Principes de colonisation et de législation coloniale*, Paris, Larose, 1895, p. 305.

Ce manuel constitue une référence bibliographique incontournable de cette littérature scientifique : « [c]onçu dans les années 1890, en pleine apothéose de la colonisation, la première édition de [ce] livre paraît chez Larose en 1895. En tout, cinq éditions se succéderont pendant un peu plus d'un demi-siècle, témoignant de l'incomparable succès d'un ouvrage qui s'affirme comme une référence obligée dans la formation des étudiants en droit et des administrateurs coloniaux. » (Samya EL MECHAT, « Sur les *Principes de colonisation* d'Arthur Girault (1895) », *Revue historique*, 2011/1 (n° 657), p. 119.)

<sup>48</sup> Émile LARCHER, Georges RECTENWALD (revu et augmenté par), *Traité élémentaire de législation algérienne*, t. II. *La justice, Les personnes*, Paris, Librairie Arthur Rousseau, 1923, p. 477.

<sup>49</sup> Olivier LE COUR GRANDMAISON, *De l'indigénat*, Paris, La Découverte, 2010, p. 12.

<sup>50</sup> Émile LARCHER, Georges RECTENWALD, *op. cit.*, p. 475.

discriminatoire »<sup>51</sup> et un « régime dérogatoire », soulignant le fait qu'il « déroge à plusieurs grands principes du droit français »<sup>52</sup>.

Le problème de la rhétorique de l' « exception », de la « monstruosité », expressions marquantes à qui il est possible de reconnaître un intérêt pédagogique pour faire prendre la mesure du régime étudié, est qu'elle promeut une représentation binaire assortie d'une dimension performative indéniable : elle véhicule l'idée que le droit colonial ne se trouve que « à la marge », par rapport à un « droit commun », qui, lui, serait pleinement admissible, échappant donc aux critiques (légitimes) formulées contre le droit colonial violant ses principes. Le danger, en matière d'impensés ainsi consacrés et d'angles morts dans la production scientifique reprenant ce dualisme, est double. D'une part, le « commun » tend à devenir un standard fantasmé, laissant sous-entendre que les « grands principes fondamentaux » auraient été consacrés et bénéficieraient d'une effectivité en métropole durant la Troisième République. D'autre part, le colonial se retrouve enfermé dans une parenthèse du passé<sup>53</sup>, n'ayant ainsi pas vocation à entrer dans l'analyse du système global qualifié de « français » ou de « républicain » – lequel ne repose par définition que sur le commun –, et invalidant ainsi *a priori* sa prise en compte critique. D'autant plus qu'en arrière-plan, figure la rhétorique du « pas encore » au sens où les indigènes ne seraient « pas encore » prêts à bénéficier du droit commun, lequel, « supérieur », « plus avancé », demeure la référence pour les juristes coloniaux<sup>54</sup>. Cela rend également impossible le questionnement des incidences du colonial (voire des droits coloniaux dans leur pluralité) sur le « droit commun » / métropolitain.

La barrière ainsi placée à une réflexion d'ensemble sur les droits produits dans la pluralité des territoires sur lesquels s'exerce le pouvoir français se concrétise notamment par la caractérisation d'une distance entre les deux, analysée suivant une thématique récurrente qui

---

<sup>51</sup> Martine FABRE, « L'indigénat : des petites polices discriminatoires et dérogatoires », in B. DURAND *et al.* (dir.), *Le juge et l'outre-mer*, Lille, Publications du centre d'histoire judiciaire, 2010, t. 5, p. 275.

Dans les journées d'étude récentes consacrées au thème « Droits de l'homme et colonies », plusieurs interventions s'inscrivent dans cette même rhétorique. Cf. notamment, les passages des articles suivants : Patricia MATHIEU, « Le statut pénal des indigènes. Objet de débat pour les juristes sous la Troisième République », in Alexandre DEROCHE, Éric GASPARINI, Martial MATHIEU, *op. cit.*, p. 337 ; Éric GOJOSSE, « L'indigénat en Cochinchine », in Alexandre DEROCHE, Éric GASPARINI, Martial MATHIEU, *op. cit.*, p. 347.

<sup>52</sup> *Ibid.*

<sup>53</sup> Cf. Gayatri Chakravorty SPIVAK, *A critique of Postcolonial Reason*, Cambridge, London, Harvard university press, 1999, p. 1.

<sup>54</sup> « La domination coloniale pose [...] une limite au relativisme juridique : le Code reste supérieur à la coutume, conviction qui fonde aussi bien les passages collectifs que la possibilité de l'option de législation ouverte aux indigènes. » (Emmanuelle SAADA, « La loi, le droit et l'indigène », *Droits* 2006/1 (n° 43), p. 187. URL : <https://www.cairn.info/revue-droits-2006-1-page-165.htm>, consulté le 26 octobre 2018.)

est celle de la « contradiction »<sup>55</sup>. Le terme « contradiction », *a priori* descriptif, a pour conséquence de donner l'illusion de résoudre toute mise en tension entre ces deux droits : en d'autres termes, il serait inutile de rechercher une rationalité d'ensemble, puisqu'ils seraient tout simplement « contradictoires ». Silyane Larcher, par exemple, met utilement en garde contre un tel usage<sup>56</sup>. De manière générale, il convient de garder à l'esprit que réfléchir sur l'exception ne peut pas se faire en dehors de la norme, mais en lien direct avec cette dernière : pour reprendre la formule de Giorgio Agamben, la « norme s'applique à l'exception en se désappliquant à elle, en s'en retirant »<sup>57</sup>. Divers exemples permettent d'illustrer et de prendre la mesure des difficultés causées par la binarité perpétuée par les discours scientifiques produits en histoire du droit des libertés, témoignant ainsi de la nécessité de renouer les liens.

## ***§2. La problématique binarité métropole/colonies en histoire du droit des libertés***

Emmanuelle Saada appelait en 2006 à la « réévaluation du droit colonial de la IIIe République comme “droit d'exception” »<sup>58</sup>, expliquant que cette thèse est « historiquement problématique »<sup>59</sup>, notamment parce qu'elle « suppose d'abord que la règle en métropole est celle d'un droit libéral qui place l'individu en son centre »<sup>60</sup>. En matière de libertés spécifiquement, un raisonnement à partir de l'exception génère en effet de nombreuses difficultés.

Tout d'abord, le droit métropolitain de la Troisième République ne s'est pas instantanément mis en conformité avec les « grands principes de 1789 ». Cette question ne se réduit à un simple enjeu temporel de transition avec le Second Empire : la Troisième

---

<sup>55</sup> Cf. Achi RABERH, « La séparation des Églises et de l'État à l'épreuve de la situation coloniale. Les usages de la dérogation dans l'administration du culte musulman en Algérie (1905-1959) », *Politix*, vol. 17, n°66, 2<sup>e</sup> trimestre 2004, p. 106.

<sup>56</sup> L'étude de Silyane Larcher sur la citoyenneté à partir de l'espace géographique des Antilles est riche d'enseignements pour dépasser une présentation fondée sur la contradiction. L'autrice fait le choix de ne pas se restreindre au simple constat d'une citoyenneté « paradoxale » de la population l'ayant acquise suite à l'abolition de l'esclavage en 1848. Elle estime qu'il s'agit de « tensions internes à la citoyenneté française elle-même » qu'il faut étudier en tant que telles : « N'aborder le problème qu'en termes de “contradiction” ou d' “inachèvement” concourt en effet indirectement à renforcer dans le sens commun ce postulat d'une cohérence pure de l'universalisme qui est sous-jacent à la représentation naïve, quasi platonicienne, d'un “modèle” républicain de citoyenneté. » (Silyane LARCHER, *L'autre citoyen*, Paris, Armand Colin, 2014, p. 20-21.)

<sup>57</sup> Cf. Giorgio AGAMBEN, *Homo sacer. Le pouvoir souverain et la vie nue*, Paris, Les Éditions du Seuil, coll. « L'ordre philosophique », 1997 [1995], p. 25. (Cité par : Isabelle MERLE, « De la “légalisation” de la violence en contexte colonial. Le régime de l'indigénat en question », *op. cit.*, p. 139.)

<sup>58</sup> Emmanuelle SAADA, « La loi, le droit et l'indigène », *Droits* 2006/1 (n° 43), p. 189-190. URL : <https://www.cairn.info/revue-droits-2006-1-page-165.htm>, consulté le 26 octobre 2018.

<sup>59</sup> *Ibid.*, p. 189-190.

<sup>60</sup> *Ibid.*

République est loin d'avoir toujours rompu avec les traditions juridiques héritées des régimes autoritaires précédents, qu'elle a parfois même perpétuées et poursuivies en adoptant de façon complémentaires ses propres normes. Jean-Pierre Machelon rappelle ainsi à juste titre qu'un juriste contemporain à ce régime politique comme Léon Duguit, « dans le domaine de la sûreté personnelle où l'attitude de la Troisième République est aujourd'hui le plus élogieusement appréciée, [...] n'avait pas de mots assez durs pour qualifier certains textes législatifs »<sup>61</sup>. Ainsi, durant les dernières années de ce qui sera ultérieurement appelé la « Belle Époque », aux yeux d'un juriste indifférent aux mythes ultérieurs, les « grands principes » paraissent bien éloignés y compris sur le territoire métropolitain sur divers aspects en lien avec les libertés. Au-delà des normes en vigueur, ce tableau tronqué conduit aussi à nier la complexité de la situation en métropole concernant la réalité de l'application de certaines réformes : les tensions sociales exacerbées – Michelle Zancarini-Fournelle parle de « guerre sociale »<sup>62</sup> durant la première décennie du XX<sup>e</sup> siècle –, ainsi que les scandales, nombreux, qui parsèment la Troisième République tendent à rappeler que leur mise en œuvre n'est pas allée de soi, de même qu'elle ne fut pas uniforme pour l'ensemble de la population.

Pour prendre la mesure des occultations que génèrent des études du droit des libertés où la dichotomie métropole/colonies est rigoureusement suivie, il est intéressant de s'intéresser à la construction de discours scientifiques sur une liberté, celle que Georges Burdeau consacre au rang de « signe extérieur des régimes libéraux »<sup>63</sup> : la liberté d'aller et venir, ou liberté de circulation. Cette liberté est restreinte dans le cadre colonial, avec tout un ensemble de contraintes instaurées par les différentes déclinaisons du régime de l'indigénat. Lors de la discussion au Sénat, en 1888, sur le régime de l'indigénat de l'Algérie, Victor Schœlcher avait d'ailleurs eu cette exclamation évocatrice : « C'est le régime de l'esclavage. Les esclaves ne voyagent pas sans billet de circulation ! »<sup>64</sup> Dans son étude sur la restriction à la liberté de circulation des indigènes dans l'empire français, Olivier Le Cour Grandmaison éclaire avec précision la manière dont cette liberté est strictement encadrée par le droit colonial. Pour

---

<sup>61</sup> Jean-Pierre MACHELON, *op. cit.*, p. 8.

Il ajoute que « certains règlements (le régime imposé aux prostituées semblait, en particulier, à Duguit, “indigne d'un pays civilisé”), ou certaines pratiques (comme celle de la délivrance par les juges d'instruction de mandats en blanc remis à des fonctionnaires de police) » apparaissaient tout autant problématiques au regard des « principes fondamentaux » *a posteriori* invoqués pour caractériser cette période.

<sup>62</sup> Michelle ZANCARINI-FOURNELLE, *Les luttes et les rêves. Une histoire populaire de la France de 1685 à nos jours*, Paris, La Découverte, « Zones », 2016, p. 478.

<sup>63</sup> « La liberté de se déplacer et de s'établir est le signe extérieur des régimes libéraux. » (Georges BURDEAU, *Les libertés publiques*, Paris, LGDJ, 1961, p. 90.)

<sup>64</sup> Victor Schoelcher, *Journal officiel*, Sénat, Débats parlementaires, Séance du 25 juin 1888, p. 1005.

permettre au lecteur de prendre la mesure des restrictions mises en place, il dresse un parallèle, mettant en balancement d'une part, l'abolition du livret ouvrier en métropole, en 1890, où il est « devenu le symbole d'un système autoritaire maintenant réprouvé »<sup>65</sup>, d'autre part sa réapparition – sous forme de « livret de travail » en Algérie en 1896, où, précise-t-il, « il est jugé, pour les raisons mêmes qui ont entraîné sa suppression en métropole, parfaitement adéquat à la domination coloniale et à la condition de “sujets français” des autochtones »<sup>66</sup>. Une telle présentation n'en rend que plus frappante – et révoltante – l'introduction de ce dispositif en Algérie. Mais, dans le même temps, sa formulation le conduit implicitement à postuler une abolition pure et simple du livret ouvrier en métropole. Or, ce faisant, il occulte la persistance de ce dispositif de domination sur certaines populations ouvrières métropolitaines. Les usages et les délivrances de ce dernier se poursuivent en effet dans des régions hexagonales, bien après 1890 : « dans de nombreuses communes [du Nord], on peut dire que la loi de 1890 ne changera en rien les habitudes, le livret ouvrier continua d'être délivré par les mairies, ainsi que l'avait prévu la loi de 1803 »<sup>67</sup>. La persistance pendant un demi-siècle du recours au livret ouvrier dans des régions industrielles, le silence avec lequel est accueilli le maintien de cette pratique, y compris de la part des ouvriers qui ne l'incluent pas dans les revendications des grèves du début du XX<sup>e</sup> siècle, démontrent la complexité de cette problématique et ouvrent tout un ensemble de pistes de réflexion sur cette liberté ouvrière d'aller et venir (renonciation à l'usage de son droit – celui de ne pas avoir de livret –, questionnement sur la portée de la pression persistante du patronat continuant à réclamer ce livret au moment de l'embauche...). Cet essai de mise en parallèle incomplet démontre toutes les limites de la rhétorique consistant à étudier les libertés en opposant métropole et colonies, lorsque l'étude de chacun de ces espaces n'est pas placée sur un même plan. Il apparaît particulièrement discutable de s'en tenir à des standards théoriques pour l'un (en l'occurrence fondés sur les discours sur le droit produits par la doctrine métropolitaine), et à la réalité de sa mise en pratique pour l'autre (les colonies).

Les occultations qui résultent de ce type de présentation conduisent à conclure à la nécessité d'une réflexion commune pour penser la rationalité d'ensemble du droit des libertés – en l'occurrence, de la liberté d'aller et venir – produit en ce début de XX<sup>e</sup> siècle par le pouvoir français sur l'ensemble des territoires se trouvant sous sa souveraineté : non seulement la

---

<sup>65</sup> Olivier LE COUR GRANDMAISON, « Restriction à la liberté de circulation et conditions des indigènes dans l'Empire français », in Alexandre DEROCHE, Éric GASPARDINI, Martial MATHIEU, *op. cit.*, p. 305.

<sup>66</sup> *Ibid.*

<sup>67</sup> Isabelle BAUDELET, « La survie du livret ouvrier au début du XX<sup>e</sup> siècle », *Revue du Nord*, tome 75, n°300, Avril-juin 1993, Histoire économique et sociale, p. 304.

binarité peut construire la représentation d'un droit des libertés fantasmé, idéal, qui n'a que peu à voir avec le droit métropolitain de l'époque, mais elle empêche aussi la mise en résonance de dispositions qui pourraient mieux se comprendre réunies, qu'étudiées de façon rigoureusement séparée. Les monographies centrées sur certains espaces sont déterminantes pour la construction des savoirs, elles doivent cependant prendre garde à ne pas perpétuer un cloisonnement, reflet d'un dualisme épistémique discutable.

Entreprendre la remise en cause d'une telle dualité revient à questionner nos pratiques de recherche : comment assurer une meilleure articulation des différents cadres d'analyse ? Il apparaît notamment important de faire sortir des marges l'histoire coloniale des libertés. Pour autant, est-il possible d'envisager une histoire française des libertés qui soit postcoloniale ? Sous quelles conditions un tel renouvellement de l'histoire du droit des libertés peut-il se réaliser ?

## **Section II – « *De la marge au centre* »<sup>68</sup> : jalons pour la construction d'une histoire des libertés française postcoloniale**

Envisager une histoire du droit des libertés française qui emprunte aux études postcoloniales implique de réfléchir aux conditions du possible dépassement d'un ensemble de biais épistémiques se trouvant au fondement de la construction des savoirs dans le champ des libertés.

Un préalable nécessite tout d'abord de ne pas occulter ni négliger le point de vue situé du chercheur ou de la chercheuse : ce point de vue peut en effet être marqué par la perpétuation, même sous des formes réinventées, de représentations nées dans le cadre colonial, dont il convient d'avoir conscience pour envisager leur possible remise en cause (§1). L'histoire du droit des libertés comporte en outre des pistes plus spécifiques à explorer. Une priorité de la démarche postcoloniale consiste dans le dépassement de dichotomies coloniales. Pour ce faire, il importe de chercher, par les archives, à restituer toutes ses complexités au champ des libertés en mettant en rapport les diverses échelles d'analyse (§2) ou en choisissant des objets d'étude permettant de dissoudre certaines catégories structurantes (§3). En outre, dégager les discours sur les libertés d'une fixité risquant d'aboutir à leur essentialisation invite à mettre en lumière

---

<sup>68</sup> Les termes « marge » et « centre » ont préalablement pu être employés au pluriel. Cette citation qui renoue avec le singulier constitue une référence à l'essai d'une féministe américaine : bell hooks, *De la marge au centre : théorie féministe*, Paris, Cambourakis, « Sorcières », 2017 [1984], 304 p.



leurs dynamiques, éclairant les circularités, les réappropriations et les hybridations à l'oeuvre (§4). Enfin une attention toute particulière doit être accordée aux acteurs et actrices dont il s'agit d'éclairer le pouvoir d'agir sous l'angle des libertés : la remise en cause des processus d'invisibilisation nous place alors à l'intersection du colonial et d'autres rapports de pouvoir, tel le genre, pour envisager une histoire « par le bas » (§5).

*§1. Le point de vue de la chercheuse ou du chercheur : la mise à jour du paradigme colonial en héritage*

Tout travail de recherche doit débiter par une réflexion sur les conditions de production du savoir. Au sein des études postcoloniales, ce sont les approches féministes qui ont tout particulièrement mis en avant ces questions, notamment par l'intermédiaire « des concepts de “savoir situé” (*situated knowledge*) et de “théorie du point de vue” (*standpoint theory*) »<sup>69</sup>. Si ces diverses postures épistémologiques du point de vue ont suscité d'importants débats<sup>70</sup>, elles ont eu le mérite de replacer au centre des réflexions relatives à la construction du savoir une question fondamentale, celle du « rôle de la subjectivité dans la production de connaissance »<sup>71</sup>. Il est possible de rapprocher leurs préoccupations du postulat de la sociologie de la connaissance selon lequel « le savoir est toujours historique et socialement situé. Il est lié à des lieux, des temps, des pratiques. Le savoir se construit dans une histoire et un espace social, dans une temporalité qui dépasse en réalité la temporalité dans laquelle se situent les producteurs de savoir »<sup>72</sup>.

Réfléchir sur sa propre subjectivité apparaît d'autant plus nécessaire dans le cadre d'une démarche postcoloniale que l'un des enjeux centraux est la mise à jour de la façon dont des cadres de pensées coloniaux peuvent être reproduits de façon même inconsciente. À titre d'illustration, et pour reprendre des travaux se déployant dans une perspective féministe postcoloniale, il s'agirait de se poser la question suivante : comment, en tant que chercheuse

---

<sup>69</sup> *Ibid.*

<sup>70</sup> Notamment autour de la notion de « privilège épistémique ». (Cf. Artemisa FLORES ESPINOLA, « Subjectivité et connaissance : réflexions sur les épistémologies du ‘point de vue’ », *Cahiers du Genre*, 2012/2 (n° 53), p. 99-120. URL : <https://www.cairn.info/revue-cahiers-du-genre-2012-2-page-99.htm>. Consulté le 2 novembre 2019.)

<sup>71</sup> *Ibid.*

<sup>72</sup> Éric MANGEZ, « Une sociologie de la connaissance, un impératif ! », *Recherches sociologiques et anthropologiques* [En ligne], HS | 2012, mis en ligne le 02 avril 2013, consulté le 2 novembre 2019. URL : <http://journals.openedition.org/ras/882>. (Cité par : Albane GESLIN, « L'importance de l'épistémologie pour la recherche en droit », in Bertrand SERGUES, *La recherche juridique vue par ses propres acteurs*, LGDJ, Lextenso éditions ; Presses de l'université Toulouse 1 Capitole ; Institut Fédératif de Recherche "Mutation des normes juridiques" - Université Toulouse I, 2016.)

française, ne pas dépendre d'une représentation des colonisées façonnée par et issue - même en ayant été depuis reconfigurée - d'un ensemble de discours produits depuis la métropole, de façon concomitante à la domination coloniale ? Les liens entre le discours colonial et/ou les discours féministes des femmes contemporaines sur les femmes du tiers-monde ont très tôt retenu l'attention d'autrices s'inscrivant dans le cadre des *postcolonial studies*<sup>73</sup>. En s'inspirant de critiques formulées par Gayatri Chakravorty Spivak<sup>74</sup>, une chercheuse comme Marnia Lazreg s'est ainsi attachée à mettre en lumière les « dangers d'écrire en tant que femme sur les femmes en Algérie ». S'interrogeant sur les enjeux épistémologiques sous-jacents, elle se montre particulièrement critique envers ce qu'elle qualifie de « féminisme académique »<sup>75</sup>, faisant le constat d'« une continuité entre les modalités figées et traditionnelles qui sont celles des sciences sociales dans leur appréhension des sociétés nord-africaines et moyen-orientales telles qu'elles existent dans l'épistémologie coloniale française et l'approche qui est celle des femmes universitaires issues de ces sociétés »<sup>76</sup>. Selon elle, cela se traduit notamment par « la prédominance du “paradigme religieux” qui accorde à [l'approche des femmes universitaires occidentales] un pouvoir d'explication privilégié »<sup>77</sup>. Dans cette mise à jour, « entre le dix-neuvième et le vingtième siècle, [d']une continuité entre les écrits féministes et les écrits proféministes au sujet des femmes algériennes »<sup>78</sup>, la chercheuse part des écrits d'Hubertine Auclert, figure marquante du féminisme français des premières décennies de la Troisième République. La présentation de cette dernière<sup>79</sup> sert également de révélateur à Françoise Vergès pour souligner combien la « tradition dominante dans la recherche française »<sup>80</sup> occulte

<sup>73</sup> Chandra Talpade MOHANTY, « Under Western Eyes: Feminist Scholarship and Colonial Discourses », *Boundary 2*, Vol. 12, No. 3, 1984, pp. 333-358.

<sup>74</sup> Gayatri Chakravorty SPIVAK, « Darupadi' by Mahasveta Devi », in *Writing and Sexual Difference*, ed. Elizabeth Abel (Chicago : University of Chicago Press, 1982), 261-82.

<sup>75</sup> « Le savoir n'est pas seulement produit au sein d'un contexte socio économique et politique mais il l'est aussi au sein d'une tradition intellectuelle faite d'hypothèses explicites et implicites. Bien qu'il remette en cause les théories traditionnelles, le féminisme académique a souvent négligé d'interroger ses propres prémisses. S'il le faisait plus régulièrement, il deviendrait évident que les catégories « traditionnelles » des sciences sociales n'ont toujours pas été modifiées mais qu'elles ont plutôt changé de sexe. » (Marnia LAZREG, « Féminisme et différence : les dangers d'écrire en tant que femme sur les femmes en Algérie », *Les cahiers du CEDREF* [En ligne], 17 | 2010, mis en ligne le 01 janvier 2012. URL : <http://journals.openedition.org/cedref/615>, consulté le 27 octobre 2018.)

<sup>76</sup> *Ibid.*

<sup>77</sup> *Ibid.*

<sup>78</sup> *Ibid.*

<sup>79</sup> Françoise Vergès met en exergue son *Le vote des femmes*, publié en 1908, dont le chapitre « Les femmes sont les nègres » comporte le passage suivant : « Le pas donné aux nègres sauvages, sur les blanches cultivées de la métropole, est une injure faite à la race blanche. » (Hubertine AUCLERT, *Le vote des femmes*, Paris, V. Giard & E. Brière, 1908, p. 197.)

<sup>80</sup> Françoise VERGES, *Un féminisme décolonial*, Paris, La Fabrique, 2019, p. 132.

« l’attitude des féministes envers le racisme et le colonialisme »<sup>81</sup>, aboutissant à « faire l’impasse sur le rôle de la colonie dans le champ du politique »<sup>82</sup>.

Ainsi, non seulement la persistance de certaines représentations issues de la période coloniale affecte les discours français contemporains, conduisant Aihwa Ong à expliquer que « le processus d’altérité, qui caractérise le discours colonial, resurgit au sein du féminisme occidental produisant les fossés épistémologiques et politiques entre nous “féministes” et elles “les femmes opprimées” »<sup>83</sup>, mais ce processus est également à l’oeuvre dans certains discours académiques construits au sein de cette même société. Prendre conscience du caractère situé et des biais que cela génère sur un tel sujet constitue donc un préalable à toute production d’un discours scientifique sur les femmes colonisées. L’approche postcoloniale apparaît ainsi, dans ce cadre, fondamentale pour envisager la réalisation d’une histoire des libertés relatives à ces dernières qui n’obéisse pas à la simple reproduction d’un paradigme hérité de la période coloniale.

## §2. Restituer ses complexités au champ des libertés en dépassant les dichotomies

Dans la construction du savoir en histoire du droit des libertés, une binarité classique est l’opposition métropole/colonies. Le danger tient à la réduction de l’espace dit « métropolitain » ou de l’espace dit « colonial » à un bloc monolithique dont les complexités, mais aussi les pluralités (ne devrions-nous pas plutôt parler des « droits coloniaux », plutôt que du « droit colonial » ?<sup>84</sup>), sont gommées. Ce bloc se change alors en un standard « idéalisé », dont la répétition dans les discours sur ce droit peut forger une représentation caricaturale qui n’est plus interrogée au sein du cadre académique cloisonné dans lequel elle se déploie. Il convient donc de réfléchir aux conditions dans lesquelles il peut être possible de dépasser cette dualité.

---

<sup>81</sup> *Ibid.*

<sup>82</sup> *Ibid.*

<sup>83</sup> Aihwa ONG, « Colonialism and Modernity : Feminist Re-presentations of Women in Non-Western Societies », *Inscriptions*, special Issue in *Feminism and the Critique of Colonial Discourse*, n° 3-4, 1988. (Cité par : Azadeh KIAN, « Introduction : genre et perspectives post/dé-coloniales », Les cahiers du CEDREF [En ligne], 17 | 2010, mis en ligne le 01 janvier 2012, consulté le 2 novembre 2019. URL : [\\_\\_\\_\\_\\_](#))

<sup>84</sup> « Les territoires coloniaux ont été le lieu d’une expérience empirique du droit selon les colonisations, les modèles juridiques métropolitains, les résistances rencontrées... Le colonisateur fait preuve davantage d’expérimentation que d’application stricte d’un schéma théorique rigide et préconçu. Le droit colonial s’élabore au fur et à mesure. Il ne se crée ni ne s’impose d’un bloc. Disparité et hétérogénéité semblent le caractériser et dénotent une discontinuité à l’intérieur même des empires coloniaux. » (Séverine KODJO-GRANDVAUX, « Discours coloniaux et réception des droits africains : entre négation et (re)-construction », in Geneviève KOUBI, Séverine KODJO-GRANDVAUX, *op. cit.*, p. 76)

La constitution d'une matrice commune d'analyse en matière de libertés englobant l'ensemble de ces espaces comme un seul champ d'étude apparaît déterminante. En mettant en rapport les libertés consacrées et celles niées dans les espaces géographiques sur lesquels s'exerce la domination française, il devient alors possible d'analyser les logiques globales à l'oeuvre dans la manière dont se déploie de façon différenciée, selon les lieux, mais aussi selon les catégories de population, une façon de concevoir et de consacrer (ou non) certaines libertés pour certaines populations : la mise en tension des libertés et d'un principe d'égalité également circonscrit traverse ce champ d'étude. Cette perspective globale indispensable ne signifie pas nier l'existence de spécificités ou gommer d'éventuelles particularités, pas plus qu'elle n'invite à cesser toute étude monographique prenant pour cadre une seule de ces catégories. Mais il importe d'être capable de moduler et d'alterner au sein d'une diversité d'échelles d'analyse qui seront mises en rapport, pour constituer un tableau permettant d'interroger toutes les nuances, dans les consécutions comme dans les restrictions ou négations, en matière de libertés.

Ce tableau n'a pas vocation à rester à un stade descriptif : une histoire postcoloniale du droit des libertés passe par une histoire critique qui doit chercher à mettre à jour la façon dont le droit des libertés révèle, consacre, voire renforce, des dispositifs de domination à l'oeuvre dans cet espace géographique sous domination française : ce sont donc toutes les distinctions juridiques transparaissant en filigrane qui doivent être mises à jour et interrogées, qu'elles soient fondées sur la race, le genre, l'âge ou encore sur les inégalités sociales. Retenir une grille fondée sur une seule distinction, ce serait en effet courir le « risque [...] de retomber dans des simplifications binaires [...] occult[ant] la consubstantialité des rapports de pouvoir »<sup>85</sup>. Il est d'autant plus important de ne négliger aucun dispositif de domination, que ces derniers sont autant de clés de compréhension nécessaires pour prendre la mesure des hétérogénéités existantes au sein de catégories juridiques en apparence homogènes. Par exemple, cela permet-il de comprendre la réglementation du délit de presse pour outrages aux bonnes moeurs dans les premières décennies de la Troisième République. La loi du 2 août 1882 introduit en effet une différence selon les supports : tandis que « [l]e livre, jugé moins dangereux par son prix et sa circulation restreinte, reste [...] soumis, au nom de la liberté de pensée, à la compétence du jury[, l]'écrit de moindre importance, brochure, feuille volante, ou journal est déféré à la juridiction correctionnelle »<sup>86</sup>. Cette différenciation repose sur une conception élitiste : « [l]e

---

<sup>85</sup> Malek BOUYAHIA, « Postcolonialités », in Juliette RENNES (dir.), *Encyclopédie critique du genre*, Paris, La Découverte, 2016, p. 493.

<sup>86</sup> Anne STORA-LAMARRE, *L'Enfer de la IIIe République. Censeurs et pornographes (1881-1914)*, Paris, Imago, 1990, p. 135.

livre n'est ni à la portée de toutes les intelligences, ni à la portée de toutes les bourses »<sup>87</sup>. Anne Stora-Lamarre souligne ainsi qu'il s'agit « d'une distinction, sanctionnée par la législation, entre une élite ayant la maturité intellectuelle et la masse "dangereuse" »<sup>88</sup>, distinction existant à l'intérieur d'une catégorie « citoyen », qui n'est qu'en apparence homogène.

Ces démarches sont à compléter d'une mise en relation de différents cadres d'analyse, à l'image, par exemple, de ce que peut proposer Odile Goerg dans son étude relative à la censure cinématographique en AOF. Consacré à une période postérieure, après la Seconde Guerre Mondiale, alors que le statut de « sujet » a été aboli et que se met en place en AOF une censure spécifique, son article teste une hypothèse de recherche établissant « un parallèle entre les mesures désormais prescrites en métropole pour les mineurs et celles qui sont imposées aux colonisés »<sup>89</sup>, et ce dans un même objectif de « préserv[ation] du potentiel subversif des images »<sup>90</sup>. Tout en partant de la spécificité de ces deux cadres d'analyse, l'auteurice les réunit pour croiser les dispositifs et comparer les rhétoriques servant à justifier les censures. C'est ainsi la logique d'ensemble à l'oeuvre en matière de liberté d'expression qui peut être caractérisée : Odile Goerg souligne combien les « mécanismes de censure sont fondés [...] sur les représentations des spectateurs et la perception de leurs capacités d'analyse critique, selon divers critères : formation, instruction, culture, âge, sexe mais aussi "race" ou statut »<sup>91</sup>, initiant une réflexion globale sur les limitations de cette liberté qui dépasse le cloisonnement des cadres d'analyse métropole/colonies, sans occulter leurs éventuelles particularités.

En outre, une approche postcoloniale de l'histoire du droit des libertés ne peut se restreindre aux seules archives parlementaires et judiciaires, archives traditionnellement mobilisées par l'historien du droit. L'enjeu de l'application du droit est en effet central, or il n'est pas possible de se fonder uniquement sur le contentieux judiciaire dont les juridictions sont saisies pour le comprendre. Il convient d'élargir le dépouillement d'archives à celles de divers services administratifs, policiers et/ou militaires, selon les espaces considérés. La prise en compte des pratiques de répression est en effet déterminante pour apprécier la réalité des régimes étudiés et faire apparaître des aspects qui ne transparaissent pas en étudiant le seul droit positif. À titre d'exemple, il est possible de citer les décalages mis à jour par Isabelle Merle,

---

<sup>87</sup> Cette explication est présentée par le rapporteur à la Chambre des députés. (Cité par : *Ibid.*, p. 136.)

<sup>88</sup> *Ibid.*, p. 137.

<sup>89</sup> Odile GOERG, « Entre infantilisation et répression coloniale », *Cahiers d'études africaines* [En ligne], 205 | 2012, mis en ligne le 03 avril 2014. URL : <http://journals.openedition.org/etudesafriaines/16988> (consulté le 15 novembre 2019).

<sup>90</sup> *Ibid.*

<sup>91</sup> *Ibid.*

concernant l'application du régime de l'indigénat en Nouvelle-Calédonie, lorsqu'elle tente « de saisir la mise en application pratique de l'indigénat »<sup>92</sup>. Les difficultés rencontrées en termes de méthode suivie doivent tout d'abord être soulignées : elle se heurte à la disparition des archives du service des Affaires indigènes<sup>93</sup>. Elle mobilise finalement un autre type de sources, « émanant du service de l'Inspection des colonies chargé d'effectuer, à échéances régulières, des tournées dans les colonies pour étudier le fonctionnement des services administratifs et dénoncer les irrégularités qui y étaient commises »<sup>94</sup>. Cela lui permet de relater une affaire, révélatrice de dérives, concernant plusieurs têtes de bétails tuées par des kanaks : cette dernière est en effet remontée directement au gouverneur intérimaire par l'intermédiaire du service des Affaires indigènes sans que jamais la justice, normalement compétente, ne soit saisie, pour aboutir ensuite à une peine dont la nature est « totalement fantaisiste, n'entrant dans aucune catégorie de peine existante ou prévue »<sup>95</sup>.

§3. *La remise en cause des catégories par le choix de l'objet d'étude : le rôle des interstices*

Dans son introduction des *Lieux de culture*, Homi Bhabha met en exergue le rôle clé joué par les « espaces “interstitiels” » comme terrain privilégié « à l'élaboration de ces stratégies du soi – singulier ou commun – qui initient de nouveaux signes d'identité, et des sites innovants de collaboration et de contestation dans l'acte même de définir l'idée de société »<sup>96</sup>. Dans ces interstices, se chevauchent et se déplacent les domaines de différence, « changent les modalités d'assemblage des binômes sur lesquels l'individu et les groupes se définissent : altérité/identité, passé/présent, intérieur/extérieur, inclusion/exclusion, masculin/féminin, notamment »<sup>97</sup>. Il s'agit donc de s'intéresser aux points de rencontre et à leur effet dissolvant sur les catégorisations. À titre d'exemple, le sujet de thèse d'Emmanuelle Saada remplit cette fonction : il est centré sur la « question métisse »<sup>98</sup>, c'est-à-dire consacré aux dizaines de

<sup>92</sup> Isabelle MERLE, « De la “légalisation” de la violence en contexte colonial. Le régime de l'indigénat en question », *op. cit.*, p. 155.

<sup>93</sup> *Ibid.*

<sup>94</sup> *Ibid.*, p. 156.

<sup>95</sup> *Ibid.*, p. 157.

<sup>96</sup> Homi K. BHABHA, *Les lieux de la culture. Une théorie postcoloniale*, Paris, Payot, 2007 [1994], p. 30.

<sup>97</sup> Béatrice COLLIGNON, « Note sur les fondements des *postcolonial studies* », *EchoGéo* [En ligne], 1 | 2007, mis en ligne le 06 mars 2008. URL : <http://echogeo.revues.org/2089> (Consulté le 17 septembre 2016).

<sup>98</sup> Emmanuelle SAADA, *Les enfants de la colonie : les métis de l'Empire français entre sujétion et citoyenneté*, Paris, La Découverte, 2007, 335 p.

milliers d'enfants nés d'« Européens » et d'« Indigènes » dont les existences brouillent les classifications binaires citoyens/sujets, ou encore colonisateur/colonisé, sur lesquelles repose l'ordre colonial. La chercheuse prend d'ailleurs soin d'interroger le rapport métropole/colonies. Un des points de sa démonstration la conduit à expliquer que l'introduction de la notion de « race » dans le droit vichyste ne peut être considérée comme s'appuyant sur le décret du 8 novembre 1928, déterminant le statut des métis nés de parents légalement inconnus en Indochine. La question se posait en raison de l'expression « race française » se trouvant dans ses deux premiers articles<sup>99</sup>. Dans la préface de la publication de cette thèse, Gérard Noiriel explique ainsi que « le décret de 1928 [...] s'inscrit dans le prolongement de la tradition républicaine, au sens où la catégorisation raciale n'a pas pour but ici de définir un groupe de parias, mis au bas de la société. Il vise au contraire à ouvrir les portes de la citoyenneté aux métis coloniaux »<sup>100</sup>, même si indirectement, il comporte une part d'exclusion dans la mesure où il s'inscrit en réaction contre les « reconnaissances frauduleuses ». Cette conclusion fondée sur les sources mobilisées par Emmanuelle Saada n'épuise cependant pas la problématique des rapports métropole/colonies. Dans la recension qu'elle propose de cette thèse, Juliette Rennes estime ainsi que les constats faits par Emmanuelle Saada « n'impliquent pas nécessairement qu'en matière de race, le droit vichyste et le droit colonial ne puissent relever d'une « matrice » ou d'un « paradigme » commun qui doit sa légitimité, entre autres, à la caution scientifique que lui apporte l'anthropologie raciale »<sup>101</sup>. Ouvrant la voie à une réflexion sur les sources pouvant faire apparaître – ou non – de tels liens, elle encourage à voir, non en opposition, mais comme complémentaires la thèse d'Emmanuelle Saada avec les travaux défendant l'idée d'une

---

En terme de méthode, dans la préface, Gérard Noiriel estime que « plus qu'aucun autre, ce thème permettait en effet d'appréhender les différentes facettes du pouvoir colonial et de comprendre leur articulation en croisant l'histoire du genre et l'histoire coloniale, l'histoire du droit et l'histoire sociale. » (Gérard NOIRIEL, « Préface », *Ibid.*).

<sup>99</sup> Décret du 8 novembre 1928 déterminant le statut des métis nés de parents légalement inconnus en Indochine : « Art. 1<sup>er</sup> – Tout individu, né sur le territoire de l'Indochine de parents dont l'un, demeuré légalement inconnu, est présumé de race française, pourra obtenir, conformément aux dispositions du présent décret, la reconnaissance de la qualité de français.

Art. 2 – La présomption que le père ou la mère demeuré légalement inconnu est d'origine et de race française peut être établie par tous les moyens. Les principes éléments d'appréciation sont le nom que porte l'enfant, le fait qu'il a reçu une formation, une éducation et une culture françaises, sa situation dans la société. »

<sup>100</sup> Gérard NOIRIEL, « Préface », in Emmanuelle SAADA, *op. cit.*, 2007.

<sup>101</sup> Elle précise : « Autrement dit, si le lien entre une doxa politique (la supériorité de la civilisation occidentale), un paradigme scientifique (racialiste) et des processus de décision locale (qui mobilisent la notion de race) n'est pas visible dans les sources utilisées en termes de références et de citations explicites, cela ne prouve pas que ce lien n'existe pas, tant est complexe le processus de diffusion des hégémonies idéologiques et les phénomènes d'acculturation qu'il suscite. »

Juliette RENNES, « Emmanuelle Saada, *Les enfants de la colonie : les métis de l'Empire français entre sujétion et citoyenneté*, Paris, La Découverte, 2007, 335 pages », *Critique internationale*, 2009/3 (n° 44), p. 161-164. URL : <https://www.cairn.info/revue-critique-internationale-2009-3-page-161.htm>

république racialisée ou d'une « généalogie raciale » de la nation française, travaux « qui se concentrent sur les paradigmes scientifiques et sur les configurations idéologiques et doxologiques qui contribuèrent à justifier la domination coloniale »<sup>102</sup>. Cela soulève tout un ensemble de questions sur la façon dont ces paradigmes – et, en l'occurrence, tout particulièrement le paradigme colonial – peuvent apparaître<sup>103</sup> ou non suivant les sources examinées et les grilles d'analyse mobilisées pour les exploiter (Emmanuelle Saada ayant suivi une démarche de socio-historienne, en s'appuyant sur de nombreuses sources juridiques). La mise en parallèle des méthodologies respectivement suivies pour aboutir à ces résultats divergents peut être riche d'enseignements.

Concernant cette recherche du paradigme, l'étude de Silvia Falconieri sur les rapprochements entre le droit colonial et l'anthropologie raciale entre la fin du XIX<sup>e</sup> siècle et 1946 permet d'esquisser plusieurs pistes de réflexion. L'« ouverture majeure » des juristes coloniaux « à l'égard de savoirs produits dans les autres domaines des sciences humaines et sociales », et tout particulièrement « au savoir anthropologique »<sup>104</sup> invite à questionner plus largement la façon dont se diffusent les savoirs de cette littérature juridique coloniale, à une période où un cours de législation coloniale est enseigné au sein des Facultés de droit. Ce dernier, « parce qu'il oblige à regarder plus loin que l'Europe occidentale, à parcourir par la pensée les états de civilisation les plus divers et les plus mobiles », ne contribue-t-il pas « mieux que tout autre cours, à élargir les idées du maître et des élèves, à reculer l'horizon, autrefois trop borné, des Facultés de Droit »<sup>105</sup> ? Au-delà des publications, qui sont les enseignants en charge de ces cours<sup>106</sup> ? Quel est le public qui y assiste et quelle trajectoire professionnelle ces étudiants, susceptibles de rester influencés par ces savoirs, suivent-ils ensuite ? Plus généralement, quelle diffusion de ces connaissances existe hors des Facultés de droit ? L'article de Silvia Falconieri permet également de s'interroger sur les méthodes à même de faire apparaître la façon dont les savoirs en sciences humaines et sociales contribuent au savoir

---

<sup>102</sup> *Ibid.*

<sup>103</sup> Sur ce thème, voir : Elsa DORLIN, *La matrice de la race : généalogie sexuelle et coloniale de la nation française*, Paris, La Découverte, 2006 ; Carole REYNAUD PALIGOT, *La République raciale : paradigme racial et idéologie républicaine (1860-1930)*, Paris, PUF, 2006, et *Races, racisme et antiracisme dans les années 1930*, Paris, PUF, 2007.

<sup>104</sup> Silvia FALCONIERI, « Droit colonial et anthropologie. Expertises ethniques, enquêtes et études raciales dans l'outre-mer français (Fin du XIX<sup>e</sup> siècle-1946) », *Clio@Thémis*, n°15, 2019. URL : <https://www.cliothemis.com/Droit-colonial-et-anthropologie> (Consulté le 02 novembre 2019).

<sup>105</sup> Arthur GIRAULT, *Principes de colonisation et de législation coloniale*, Paris, Larose, 1895, p. 6-7. (Cité par : Silvia Falconieri, *ibid.*)

<sup>106</sup> Cf. « Législation coloniale. Enseigné pour la première fois en 1890. Informations sur cet enseignement » : <http://siprojuris.symogih.org/siprojuris/enseignement/1227> (consulté le 02 novembre 2019).



juridique : cela questionne la mise en scène des cloisonnements disciplinaires et la manière dont sont partagées les sources diverses inspirant les juristes coloniaux. S'intéressant aux publications d'Henri Sambuc, avocat à la Cour d'appel de Saïgon, « reconnu par ses contemporains comme étant le spécialiste par excellence de la question métisse »<sup>107</sup>, elle entreprend le dépouillement de l'ensemble de ses publications, entre 1914 et 1933, dans la partie doctrinale du *Recueil de législation, de doctrine et de jurisprudence coloniales*, connu sous le nom de *Recueil Dareste*. Or, elle constate que, dans le cadre de cette revue juridique, « Sambuc ne fait aucune référence –ni dans le corps des articles ni dans les notes de bas de page– aux autres champs du savoir dans lesquels il puise les connaissances extra-juridiques mobilisées »<sup>108</sup>. Et, si « une longue étude –parue en deux parties dans la *Revue du Pacifique*, en 1931– fournit des indications très ponctuelles qui témoignent de sa connaissance, aussi vaste que profonde, des études menées sur le métissage humain »<sup>109</sup>, lorsque ce texte est repris lors d'une conférence donnée en 1933, à l'occasion de sa publication dans le *Recueil Dareste*, « aucune référence bibliographique [n'est faite] aux travaux des anthropologues »<sup>110</sup>. S'esquisse ici toute la complexité de la mise à jour des façons dont se construisent les savoirs et des sources d'inspiration et d'influence qui peuvent jouer.

*§4. Introduire une dynamique : circulation, réappropriation et hybridation des discours sur les libertés*

Comme le rappelle Béatrice Collignon, « le mouvement est un concept clé de l'analyse postcoloniale »<sup>111</sup>. Pour rendre compte des dynamiques à l'oeuvre dans le champ des libertés, l'étude des circularités des discours du - et sur le - droit, mais aussi celles des pratiques attenantes, constitue une piste de recherche importante. Il s'agit tout particulièrement de s'interroger sur les méthodes permettant de prendre la mesure de la complexité des processus de réception et de réappropriation à l'oeuvre. L'exemple de l'histoire des revendications de

---

<sup>107</sup> Silvia FALCONIERI, « Droit colonial et anthropologie. Expertises ethniques, enquêtes et études raciales dans l'outre-mer français (Fin du XIX<sup>e</sup> siècle-1946) », *op. cit.*

<sup>108</sup> *Ibid.*

<sup>109</sup> *Ibid.*

<sup>110</sup> *Ibid.*

<sup>111</sup> Béatrice COLLIGNON, « Note sur les fondements des *postcolonial studies* », *EchoGéo* [En ligne], 1 | 2007, mis en ligne le 06 mars 2008. URL : <http://echogeo.revues.org/2089> (Consulté le 17 septembre 2016).

liberté<sup>112</sup> en contexte colonial français permet d'illustrer ces enjeux. C'est avec la tradition libérale européenne, et plus particulièrement française, que renoue un travail visant à éclairer l'expression des sujets algériens sur leurs libertés : « Aussi loin qu'on puisse remonter dans l'histoire des revendications politiques dans le mouvement national algérien, on ne peut s'empêcher [...] de les faire remonter au début de la guerre coloniale, imposée en 1830 au peuple algérien par le roi Charles X. En effet, le lettré et homme politique algérien, lecteur et admirateur des idées de Benjamin Constant, Hamdane Ben Othmane Khodja a été, dans ces circonstances, le premier à avoir défendu les libertés fondamentales du peuple algérien dont le territoire venait d'être occupé par les troupes coloniales françaises. »<sup>113</sup> Saddek Benkada ne considère cependant pas ces premières revendications comme le point de départ d'une prise de conscience par les colonisés d'un traitement différentiel lié à la condition juridique de sujets. Il l'estime liée à « l'émergence des premiers éléments "instruits et évolués" de l'élite musulmane, formés à l'école coloniale et nourris des principes égalitaires et démocratiques de la Révolution de 1789 »<sup>114</sup>. La liste des « revendications des libertés publiques dans le nationalisme algérien » qu'il dresse à partir du cas de la liberté d'association de 1919 à 1954 correspond ainsi aux catégories métropolitaines<sup>115</sup>. Ce type d'étude s'inscrit plus largement dans les recherches entreprises sur les phénomènes d'acculturation, notamment politique, conduisant les colonisés à formuler leurs revendications dans le langage du colonisateur. Par exemple, en partant d'une allégorie de Lamine Senghor, Michael Goebel décrit comment, dans l'entre-deux-guerres, les anti-impérialistes se trouvant à Paris reprendront « le lexique et les métaphores de la Révolution française, liés surtout à la souveraineté populaire et à la citoyenneté »<sup>116</sup>. Sur leur rapport à la République coloniale et à ses fondements, il ajoute que, « même si les anticolonialistes radicaux développèrent un certain cynisme à l'égard de cette "mission civilisatrice" et des slogans

---

<sup>112</sup> « Liberté » ici employée au singulier, selon la formule d'Albert Memmi : « [L]e colonisateur dénie au colonisé le droit le plus précieux reconnu à la majorité des hommes : la liberté. » (Albert MEMMI, *Portrait du colonisé, précédé du portrait du colonisateur*, Paris, Payot, 1973, p. 115.)

<sup>113</sup> Saddek BENKADA, « La revendication des libertés publiques dans le discours politique du nationalisme algérien et de l'anticolonialisme français (1919-1954) », *Insaniyat* [En ligne], 25-26, 2004, mis en ligne le 13 août 2012. URL : <http://journals.openedition.org/insaniyat/6387>, consulté le 26 octobre 2018.

<sup>114</sup> *Ibid.*

Saddek Benkada constate que les revendications sont d'abord « principalement d'ordre politique centrées sur le problème de la représentation des Algériens dans les diverses assemblées. En 1903, Si M'hamed Ben Rahal, dans son discours de réception du président de la République, Émile Loubet, à la sous-préfecture de Tlemcen, traduit fidèlement l'opinion que se font les Jeunes-Algériens sur les droits politiques : "*Libre à nos compatriotes français de revendiquer intégralement pour eux les droits de citoyens. Pour nous, sujets français nous sommes et sujets nous désirons rester. Si nous demandons une place dans les conseils, c'est que, d'une part, la constitution française est telle que, qui n'est pas représenté n'est pas défendu.*" »

<sup>115</sup> Saddek BENKADA, « Revendications des libertés publiques dans le nationalisme algérien : le cas de la liberté d'association (1919-1954) », *Les Cahiers du CRASC*, n°05, 2002, p. 105-124.

<sup>116</sup> Michael GOEBEL, *op. cit.*, p. 280.

révolutionnaires français »<sup>117</sup>, ils ne continuèrent pas moins d’user de ces références. Il en conclut que « la culture politique française imprégna indéniablement le langage des anti-impérialistes de Paris »<sup>118</sup>. Dans la perspective adoptée par les récits qui sont ainsi proposés, provenant de différents espaces académiques, ces revendications ne présentent pas d’originalité particulière par rapport aux « argumentaires typiques des conflits d’égalité »<sup>119</sup> mis en avant par l’historiographie de ces luttes, au sens où « ce ne sont pas les inégalités instituées qui accusent l’énoncé égalitaire comme faux, c’est l’énoncé égalitaire qui dénonce les inégalités instituées comme “incohérentes” avec l’exigence d’une société démocratique »<sup>120</sup>. Dans une démarche postcoloniale, il s’agit cependant de se demander si, derrière des contenants identiques, un processus de réappropriation qui refaçonnerait le contenu, n’est pas à l’oeuvre. C’est-à-dire qu’il convient de rechercher les éventuelles hybridations : les significations dont ont pu être chargés les termes relevant du champ lexical des libertés ont-elles évolué ? La portée de certains concepts clés, à commencer par celui de « liberté »<sup>121</sup>, est-elle inchangée ?

Cette piste de recherche relative à la rhétorique argumentaire mobilisée rejoint plus largement la question d’une éventuelle co-construction d’un imaginaire politique commun. Intéressons-nous par exemple à la portée d’un adjectif qui a durablement marqué l’histoire des libertés française, et plus précisément celle de la liberté d’expression : « scélérat ». En premier lieu<sup>122</sup>, cet adjectif marquant reste associé aux trois « lois scélérates » des 12 et 18 décembre 1893 et du 28 juillet 1894, réponse législative aux attentats anarchistes de la fin du XIX<sup>e</sup> siècle. Mettant en lumière « l’impression durable de trahison laissée »<sup>123</sup> par ces textes, il renvoie à une répression politique remettant notamment en cause une liberté d’expression pourtant consacrée comme un des fondements de l’espace public démocratique en formation. Dans le

---

<sup>117</sup> *Ibid.*

<sup>118</sup> *Ibid.*, p. 371.

<sup>119</sup> Juliette RENNES, « Illégitimer des distinctions en droit. Stratégies politiques et enjeux épistémologiques », *Politix*, 2011/2, 94, p. 53.

<sup>120</sup> *Ibid.*

<sup>121</sup> Sur le concept de « liberté » au XIX<sup>e</sup> siècle, ses significations et ses expériences (dans le cadre du territoire métropolitain) : Michèle RIOT-SARCEY, *Le procès de la liberté*, Paris, La Découverte, 2016, 356 p.

<sup>122</sup> L’adjectif « scélérat » est également associé à une autre loi restrictive, la loi du 9 septembre 1835 sur les crimes, délits et contraventions de la presse et autres moyens de publication, adoptée sous la Monarchie de Juillet. (Exemples d’occurrences : Simon HUPFEL, « Cultures du crédit et mouvement ouvrier dans la fabrique lyonnaise de soieries (1831-1876) », *Histoire, économie & société*, vol. 34e année, no. 1, 2015, p. 13-29 ; Bertrand GOUJON, *Monarchies postrévolutionnaires, 1814-1848. Histoire de la France contemporaine*, vol. 2, Paris, Le Seuil, « L’univers historique », 2012, 447 p.)

<sup>123</sup> Anne-Sophie CHAMBOST, « “Nous ferons de notre pire...” Anarchie, illégalisme ... et lois scélérates », *Droit et cultures* [En ligne], 74 | 2017-2, mis en ligne le 11 septembre 2017. URL : <http://droitcultures.revues.org/4264>, consulté le 02 novembre 2017.

célèbre article « Notre loi des suspects<sup>124</sup> » que leur consacre en 1899 Francis de Pressensé, ce dernier estime que ces mesures « ne sont rien moins que la violation de tous les principes de notre droit »<sup>125</sup>. S'il s'agit donc d'un qualificatif forgé concomitamment à l'adoption de ces lois et diffusé par l'opposition socialiste, il est intéressant de noter que cette catégorisation demeure employée telle quelle par l'historiographie aujourd'hui<sup>126</sup> ; l'adjectif « scélérat » a d'ailleurs conservé sa dimension stigmatisante dans l'imaginaire politique français contemporain. Pour autant, par la suite, le qualificatif ressurgit pour caractériser une répression dans un autre espace géographique, la Tunisie, à la fin des années 20 et dans les années 30. Ce ne sont plus des lois, mais des décrets qu'il s'agit de critiquer. Sont visés deux textes du 29 janvier 1926, qualifiés de « scélérats » « par les Tunisiens »<sup>127</sup>, qui introduisent notamment le « délit de murmure » : Samia El Mechat explique qu'« à travers cette incrimination nouvelle, un simple propos, même tenu dans un cadre privé, devient un délit »<sup>128</sup>. Cela suscite « des protestations à Tunis et à Paris »<sup>129</sup>. Quelques années plus tard, un autre emploi de l'adjectif, toujours relatif à la restriction des libertés en Tunisie, se retrouve dans la presse française : les communistes le réutilisent pour qualifier des décrets du 3 septembre 1934. Outre divers communiqués publiés attestant de son emploi par la « ligue antiimpérialiste »<sup>130</sup> lors d'une campagne de presse durant l'automne, *L'Humanité* publie également le texte d'une protestation émanant de l'élite tunisienne reprenant l'expression<sup>131</sup>. Enfin, le 1<sup>er</sup> décembre 1934, c'est dans l'hémicycle de la

<sup>124</sup> Autre image hautement symbolique, revenant cette fois à la Révolution.

<sup>125</sup> Francis de PRESSENSE, « Notre loi des suspects », in Francis de PRESSENSE, Un Juriste et Émile POUGET, *Les lois scélérates de 1893-1894*, Paris, Éd. La Revue Blanche, 1899, p. 3.

<sup>126</sup> Outre l'article d'Anne-Sophie Chambost, mentionné précédemment, qui comprend l'expression « lois scélérates » dans son titre, il est possible de citer un autre article récent d'histoire du droit qui incorpore l'expression dans son intitulé : Patricia et Martial MATHIEU, « Revenir aux 'lois scélérates' ? Législation antiterroriste et principes républicains. Un débat plus que centenaire », *Études offertes à Jean Louis Harouel. Liber amicorum*, éd. Panthéon Assas, 2015, p. 961 s.

<sup>127</sup> Louis PERILLIER, *La Conquête de l'indépendance tunisienne : Souvenirs et témoignages*, Paris, éd. Robert Laffont, 1979, p. 39.

<sup>128</sup> Samia EL MECHAT, « Les libertés publiques en Algérie et en Tunisie à l'époque coloniale : une mise en parallèle », in Alexandre DEROCHE, Éric GASPARI, Martial MATHIEU, *op. cit.*, p. 315.

<sup>129</sup> *Ibid.*, p. 316.

Elle précise : « Interpellé à la Chambre des députés, A. Briand, ministre des affaires étrangères, défend le dispositif mis en place par L. Saint en faisant connaître qu'en réalité, les décrets du 29 janvier 1926 ne devaient s'appliquer qu'aux indigènes tunisiens. » (*Ibid.*)

<sup>130</sup> Ligue contre l'impérialisme et l'oppression coloniale : « Organisation anti-impérialiste financée par le Komintern et présidée par le communiste allemand Willi Münzenberg, devenu célèbre après le congrès anti-impérialiste de Bruxelles en 1927. » (Michael GOEBEL, *op. cit.*, p. 380.)

<sup>131</sup> Les tunisiens signataires s'élèvent contre « les décrets beylicaux parus le 3 septembre, supprimant les libertés qui restent au peuple tunisien, et par la brutalité avec laquelle furent appliqués ces décrets aux camarades dont le crime consiste à défendre les revendications du peuple et ses droits ». Leurs revendications se résument en deux points : « 1° la libération immédiate des déportés ; 2° abrogation de tous les décrets scélérats ». (*L'Humanité*, 15 septembre 1934.)

Chambre des députés que le communiste Sulpice Dewez mobilise à plusieurs reprises l'expression « décrets scélérats »<sup>132</sup> pour interpeller le gouvernement français sur la répression en Tunisie. Tous ces usages n'ont pas été consacrés de façon équivalente par l'historiographie. Si l'emploi de l'expression « décrets scélérats » pour désigner les décrets de 1926 se retrouve dans des publications récentes françaises<sup>133</sup> comme tunisiennes<sup>134</sup>, la campagne de presse communiste de 1934 ne semble pas avoir marqué durablement : ils ne sont pas mentionnés dans les publications citées précédemment. En revanche, il est possible de noter que l'adjectif « super-scélérats » est utilisé dans un des ouvrages pour évoquer des décrets du 6 mai 1933, caractérisant également une répression politique<sup>135</sup>.

Le qualificatif de « scélérat » a donc eu une portée dépassant le seul territoire métropolitain, avec dans un cas comme dans l'autre, un emploi dans le cadre de discours politiques qui a été consacré ensuite dans les discours scientifiques. Il peut ainsi être intéressant d'apprécier les manières dont les usages de ce terme contribuent à façonner une représentation particulière des normes attentatoires à certaines libertés. Dans une telle perspective, il apparaît pertinent d'ouvrir cet objet d'étude à un espace géographique non restreint au seul cadre métropolitain originel auquel l'historiographie des libertés française le réduit classiquement, seule voie pour pouvoir pleinement s'interroger sur les circularités et la pluralité de ses portées sur les imaginaires politiques contemporains.

##### §5. *Pluraliser les points de vue : une histoire du droit des libertés « par le bas » ?*

La persistance de certains biais épistémiques liés à la période coloniale revêt un enjeu particulier quand est posée la question des acteurs sur lesquels se centrent les études en histoire

---

<sup>132</sup> « M. Peyrouton a recours à la force. Il prend des mesures dictatoriales contre les militants communistes et néo-destouriens qui sont susceptibles de se mettre à la tête du mouvement des masses laborieuses. [...] Le 2 septembre, il fait arrêter et déporter dans l'extrême Sud tunisien six militants communistes ou syndicaux et huit militants du néo-destour. Quelques heures après paraissent dans le Journal officiel tunisien quatre décrets scélérats, par lesquels le résident Peyrouton s'arroge le droit de déporter immédiatement et sans jugement quiconque lui déplaît, de supprimer par simple avis chaque journal ou publication qui ne lui serait pas favorable et non seulement de condamner les auteurs de toute manifestation ou affiche publique, mais aussi de punir le délit d'intention. » (*Journal officiel, Débats parlementaires*, Chambre des députés, Séance du 1<sup>er</sup> décembre 1934, p. 2898)

<sup>133</sup> Exemples : Samia EL MECHAT, « Les libertés publiques en Algérie et en Tunisie à l'époque coloniale : une mise en parallèle », *op. cit.*, p. 315 ; Pierre BROCHEUX, Samia EL MECHAT, Marc FREY *et al.*, « Chapitre 10 - Le Maghreb : Les indépendances arrachées », in Pierre BROCHEUX (dir.), *Les décolonisations au XXe siècle. La fin des empires européens et japonais*, Paris, Armand Colin, « U », 2012, p. 156.

<sup>134</sup> Habib BOULARES, *Histoire de la Tunisie, Les grandes dates de la préhistoire à la Révolution*, Tunis, Cérés Editions, 2012, 2<sup>e</sup> éd., p. 546.

<sup>135</sup> Ces décrets permettent de « placer sous contrôle administratif toute personne jugée suspecte ou dangereuse et étendent aux journaux de langue française les sanctions déjà prévues contre les journaux de langue arabe » explique un ouvrage de synthèse tunisien consacré à l'histoire de la Tunisie (Habib BOULARES, *op. cit.*, p. 550).

du droit des libertés. Entreprendre une démarche postcoloniale nécessite de réfléchir aux conditions permettant aux personnes les plus invisibilisées de redevenir sujets de leur propre discours<sup>136</sup>. Cela implique donc de dépasser une approche simplement institutionnelle de ces questions, avec une préoccupation qui peut être rapprochée des travaux réalisés par Balakrishnan Rajagopal, lorsqu'il réfléchit au droit international « *from below* »<sup>137</sup>. Cela pose la question des types d'archives utilisés, mais aussi des façons de les exploiter. La difficulté tient tout d'abord au manque de sources et aux non-dits de celles pouvant être mobilisées : « jamais, ou presque, les colonisés [ne] figurent comme sujets dans les sources : aux questions de l'auteure sur leur expérience, les documents opposent un désespérant silence »<sup>138</sup>, résume André Loez à propos de l'ouvrage de Colette Zytnicki, *Un village à l'heure. Draria, 1830-1962*<sup>139</sup>. À cette première forme d'invisibilisation coloniale s'ajoutent les invisibilisations à l'intersection d'autres rapports de pouvoir, qui accentuent le caractère subalterne de certaines catégories. Ainsi, les colonisés des travaux analysant leurs revendications, à l'image des antiimpérialistes du Paris de l'entre-deux-guerre, peuvent certes être issus de territoires différents, mais ils ont tous comme point commun d'être des hommes. D'ailleurs, « le genre et la sexualité ont souvent été les parents pauvres de la critique postcoloniale »<sup>140</sup>. Retenir une grille d'analyse fondée sur le genre nous semble donc important. Il convient de poser la question suivante : qu'en est-il des femmes, ces « oubliées des oubliées »<sup>141</sup> ?

La Troisième République repose sur une inégalité hommes/femmes consacrée par le droit. Georges Darien, « écrivain impertinent »<sup>142</sup> libertaire, n'écrit-il pas au tournant du siècle : « La Déclaration des droits de l'homme a été une pierre tombale posée sur l'existence de la

---

<sup>136</sup> Pour désigner ces « personnes les plus invisibilisées », il sera possible d'utiliser le concept de « subalternes » développé par Gayatri Chakravorty Spivak. (Gayatri Chakravorty SPIVAK, *Les subalternes peuvent-elles parler ?*, Paris, Éd. Amsterdam, 2009, 109 p.)

Comme elle le rappelle dans une interview accordée en 2011 : « “Subalterne” est, à l'origine, un terme [...] employé par Antonio Gramsci [1891-1937] dans les années 1930 pour décrire une certaine catégorie de population ignorée par l'histoire officielle. L'idée principale de Gramsci était que les subalternes n'ayant jamais eu d'État ni de structures représentatives, il n'existait aucune archive disponible les concernant directement. Cette situation créait d'elle-même un trou noir méthodologique empêchant toute tentative d'historiographie “scientifique” de ces populations. » (Gayatri SPIVAK, « On n'est pas subalterne parce qu'on le ressent ! », *Philosophie Magazine*, Avril 2011)

<sup>137</sup> Balakrishnan RAJAGOPAL, *International Law from Below. Development, Social Movements, and Third World Resistance*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003.

<sup>138</sup> André LOEZ, « Les colonisés dans le non-dit des archives », *Le Monde*, 17 mai 2019, p. LIV7.

<sup>139</sup> Colette ZYTNIKI, *Un village à l'heure coloniale. Draria, 1830-1962*, Paris, Belin, « Histoire », 320 p.

<sup>140</sup> Malek BOUYAHIA, « Postcolonialités », in Juliette RENNES (dir.), *Encyclopédie critique du genre*, Paris, La Découverte, 2016, p. 493.

<sup>141</sup> Françoise VERGES, *Le ventre des femmes, Capitalisme, racialisation, féminisme*, Paris, Albin Michel, 2017, p. 215.

<sup>142</sup> Michèle RIOT-SARCEY, *Histoire du féminisme*, Paris, La Découverte, « Repères », 3<sup>e</sup> éd., 2015, p. 63

femme »<sup>143</sup> ? Depuis plusieurs décennies, les Françaises de métropole ont cependant fait l'objet de nombreux travaux historiques, notamment encouragés par le projet collectif dirigé par Georges Duby et Michelle Perrot d'*Histoire des femmes en Occident* au début des années 90<sup>144</sup>. Ces études ne se réduisent d'ailleurs pas à l'historiographie française, comme en témoigne le travail sur la formulation de leurs revendications effectué par l'historienne américaine Joan W. Scott<sup>145</sup>. En outre, des monographies retraçant des trajectoires individuelles, y compris ouvrières, ont pu être entreprises<sup>146</sup>. Ces dernières, qui visent à mettre en lumière la vie de Françaises placées aux marges de la population métropolitaine, à l'intersection des inégalités de genre et des inégalités sociales, méritent de retenir notre attention car elles se sont heurtées à tout un ensemble de difficultés méthodologiques : l'absence des archives personnelles classiquement mobilisées dans le cadre d'une biographie, la nécessité de se contenter parfois de la reconstitution d'un cadre de vie à défaut de détails sur une destinée particulière, ou encore celle de devoir à l'occasion se contenter de formuler des hypothèses dont la vérification ne pourra, pour le moment du moins, pas être effectuée, sont autant de défis pour une historienne<sup>147</sup>. De plus, il convient de souligner que la multiplicité de ces travaux n'a pas empêché cette « histoire des femmes » d'être confrontée à un certain nombre de résistances universitaires, qui peuvent être instructives quant à la question de la place de l'histoire coloniale (voire postcoloniale) par rapport à l'Histoire des libertés. En 1997, Michèle Riot-Sarcey formulait ainsi ses craintes de la voir cantonnée à une simple catégorie en marge de l'Histoire : « L'histoire des femmes est acceptée à condition qu'elle reste en marge de l'histoire noble. Son insertion, dans l'histoire politique tout particulièrement, se heurte au mode de penser le politique. Impossible, en effet, d'intégrer l'absence ou la présence des femmes dans la cité, dans

---

<sup>143</sup> Georges DARIEN, *La Belle France*, Paris, P.-V. Stock, 1901, p. 159.

<sup>144</sup> Georges DUBY, Michelle PERROT, *Histoire des femmes en Occident*, 5 vol., Paris, Plon, 1990-1992.

<sup>145</sup> Joan W. SCOTT, *La citoyenne paradoxale. Les féministes françaises et les droits de l'homme*, Paris, Albin Michel, 1998 [1996], 286 p. (concernant la période de la III<sup>e</sup> République, il s'agira tout particulièrement du chapitre 4 : « Le "social" et ses droits : Hubertine Auclert et la politique de la Troisième République », p. 127 s.).

<sup>146</sup> Michelle PERROT, *Mélancolie ouvrière : "Je suis entrée comme apprentie, j'avais alors douze ans"*, Lucie Baud, 1908, Paris, Grasset, coll. « Héroïnes », 2012, 187 p.

<sup>147</sup> La recension de son ouvrage proposée dans la revue *Clio. Femmes, Genre, Histoire* met en valeur la démarche suivie par l'auteur dont les sources lui ont surtout permis de reconstituer un cadre de vie (école, usine...), ses tensions et ses enjeux, plutôt que les détails d'une vie personnelle qui échappent à l'historienne : « Choisir une ouvrière de la soie dans le Dauphiné d'avant 1914, dont on ignorait à peu près tout, sauf qu'elle avait signé un article sur la grève dans une revue socialiste en 1908, relevait du défi. [...] Ce petit bijou de livre s'inscrit dans la biographie telle que l'on écrit de plus en plus de nos jours. C'est-à-dire en reconnaissant que reconstruire la vie d'autrui est un pari intenable ; que l'on est soi-même impliqué dans le choix des matériaux ; et qu'il restera toujours des apories, des silences, des guet-apens pour celui ou celle qui se penche sur le passé et surtout sur la vie intime des personnes "ordinaires". » (Siân REYNOLDS, « Michelle Perrot, Mélancolie ouvrière : "Je suis entrée comme apprentie, j'avais alors douze ans", Lucie Baud, 1908 », *Clio. Femmes, Genre, Histoire* [En ligne], 38 | 2013, mis en ligne le 15 janvier 2014. URL : <http://journals.openedition.org/clio/11717>, consulté le 28 octobre 2018.)

une tradition dominée par l'universalité dont le concept, en apparence neutre, est, de fait, singulièrement masculin. »<sup>148</sup>

Un certain nombre d'enjeux soulevés par cette historiographie, tant en termes de méthodes que de réception académique, peuvent concerner des femmes issues d'autres espaces, notamment celui de l'empire colonial français. Analyser en termes de libertés et de revendications, les conditions et les discours des femmes colonisées, apparaît en effet comme une entreprise extrêmement complexe. Tout d'abord, la difficulté liée à l'absence de sources se pose avec encore plus d'acuité. En la matière, il conviendrait sans doute d'admettre la nécessité d'études fondées sur des sources originales pour notre objet de recherche : si l'écrit peut demeurer une ressource (à travers, par exemple, des archives familiales ou des récits littéraires), il ne faut pas négliger l'éventuel apport des traditions orales (et des témoignages), ou encore envisager la mobilisation d'autres supports (des représentations artistiques ou encore sources architecturales ou urbanistiques permettant d'analyser les espaces au sein desquelles leurs vies se déployaient). Cependant, la multiplication et la diversification des sources pourraient demeurer insuffisantes : un échec ne serait cependant pas vide d'enseignements, à l'image des réflexions partagées par Françoise Blum et Ophélie Rillon, menant depuis deux ans une enquête historique qui « [les] a conduites sur les traces d'une femme colonisée, Anta Ali Koïta »<sup>149</sup>. Les deux chercheuses ne peuvent en effet que constater l'échec de cette enquête en dépit de l'exploration de fonds d'archives divers, aussi bien coloniaux que privés. Pour autant, concluent-elles, cette « plongée dans les archives »<sup>150</sup> n'est pas vaine : elle est l'occasion de « montre[r] concrètement les logiques administratives, politiques, conjugales, filiales de mise à l'écart d'une femme subalterne du récit historique, mais aussi de sa propre histoire familiale. De façon récurrente, elle est occultée, effacée, niée. »<sup>151</sup> Leur recherche leur permet ainsi d'expérimenter et de faire face à cette « impossible prise de parole par les subalternes dont nous parle Spivak et, peut-être plus encore, à notre incapacité à les entendre »<sup>152</sup>. Formaliser une telle

---

<sup>148</sup> Michèle RIOT-SARCEY, « La place des femmes dans l'histoire ou les enjeux d'une écriture », *Revue de synthèse*, vol. 118, 1997, p. 109.

Elle cite notamment Michelle Perrot : « Il ne s'agit pas de constituer un nouveau territoire qui serait l'histoire des femmes, tranquille concession où elles se déploieraient à l'aise, à l'abri de toute contradiction ; mais bien davantage de changer la direction du regard historique, en posant la question du rapport des sexes comme centrale. L'histoire des femmes, en somme, n'est possible qu'à ce prix ». (Michelle PERROT, « Préface », in Michelle PERROT (dir.), *Une histoire des femmes est-elle possible ?*, Paris, Rivages, 1985, p. 15.)

<sup>149</sup> Françoise BLUM, Ophélie RILLON, « Enquête, traces, indices. À la poursuite d'une subalterne dans les archives coloniales et familiales », *Esquisses - Carnet de recherche du laboratoire Les Afriques dans le monde*, 29 avril 2019, <https://elam.hypotheses.org/1992>, consulté le 15 septembre 2019.

<sup>150</sup> *Ibid.*

<sup>151</sup> *Ibid.*

<sup>152</sup> *Ibid.*



conclusion apparaît déjà en soi important dans la démarche consistant à admettre l'élargissement du champ des possibles sujets de recherche.

## Conclusion

S'interroger sur ce que peuvent apporter les études postcoloniales à l'histoire du droit des libertés revient, en fait, à réfléchir aux conditions d'une possible décolonisation de cette histoire. En effet, ce « *passé qui ne passe pas* », pour reprendre l'adage qui leur est classiquement accolé<sup>153</sup>, est aussi celui des postures épistémologiques qui fondent aujourd'hui encore des savoirs scientifiques. L'histoire du droit des libertés, au sein du champ académique dans lequel elle se déploie, demeure héritière, en les perpétuant, de catégories forgées durant la période coloniale. Les études postcoloniales offrent un ensemble d'outils méthodologiques permettant la mise à jour de ce paradigme. Elles peuvent cependant être plus qu'un simple moyen de déconstruction, et c'est l'enjeu principal des possibles ouverts par une histoire française postcoloniale du droit des libertés. En effet, la perspective critique dans laquelle elles s'inscrivent conduit à envisager une histoire du droit des libertés qui, non seulement, laisse leurs places aux catégories invisibilisées, ces « subalternes, exclues de la liberté des libéraux »<sup>154</sup>, mais qui, plus largement, ouvre une réflexion d'ensemble sur les rapports de pouvoir qui traversent le champ des libertés et de leurs restrictions. Si les contraintes, notamment en termes de sources d'archives disponibles, ne doivent pas être minimisées, rendant expérimentales certaines des pistes de recherche esquissées, la finalité d'une compréhension globale du système du droit des libertés qui se construit sous la Troisième République, pensé comme un tout, et non comme une cohabitation d'espaces clos, encourage à entreprendre une telle démarche.

---

<sup>153</sup> Malek BOUYAHIA, *op. cit.*, p. 491.

<sup>154</sup> Samuel HAYAT, « Michèle Riot-Sarcey, *Le procès de la liberté. Une histoire souterraine du XIX<sup>e</sup> siècle en France* », *Cahiers d'histoire. Revue d'histoire critique* [En ligne], 133 | 2016, mis en ligne le 06 décembre 2016. URL : <http://journals.openedition.org/chrhc/5650> (Consulté le 16 novembre 2019).