Article paru dans Antoine Bailleux et Marie Messiaen (dirs), *Á qui profite le droit ? Le droit, marchandise et bien commun*, Anthemis, 2020, pp. 193-220.

Contentieux stratégique et mobilisations judiciaires. L'action en justice comme forme de participation politique ?

Julie RINGELHEIM[*] et Véronique VAN DER PLANCKE[**]

Il est devenu courant aujourd'hui de souligner l'expansion du rôle des juges dans les démocraties contemporaines[1]. Ceux-ci sont désormais régulièrement amenés à se prononcer sur des questions sociétales, éthiques ou politiques, qui divisent parfois profondément la société[2]. Ils participent ainsi à la définition et à la production des normes juridiques, exerçant un pouvoir que certains qualifient de « politique »[3]. Cette tendance est souvent discutée sous l'angle de la légitimité du juge, en tant qu'institution « contre-majoritaire »[4], à exercer de telles fonctions et plus particulièrement à sanctionner, le cas échéant, une décision du législateur au nom de la protection des droits fondamentaux. Les uns critiquent ce phénomène, arguant qu'en démocratie, la défense des libertés et la résolution des désaccords sur les droits fondamentaux qui peuvent raisonnablement émerger doivent relever des processus délibératifs impliquant l'ensemble des citoyens, soit directement, soit à travers leurs représentants au sein des assemblées législatives[5]. D'autres,

[*] Chercheur qualifié au FRS-FNRS, membre du Centre de philosophie du droit de l'Université de Louvain (UCLouvain) et chargée de cours à l'UCLouvain.

[**] Avocate au barreau de Bruxelles et Collaboratrice scientifique au sein de l'Institut pour la recherche interdisciplinaire en sciences juridiques, JURI, Université de Louvain (UCLouvain).

[1] Voy. not. C. N. TATE et T. VALLINDER, *The Global Expansion of Judicial Power*, New York, New York University Press, 1999 ; M. SHAPIRO et A. STONE SWEET, *On Law, Politics and Judicialization*, Oxford, Oxford University Press, 2002 ; R. A. CICHOWSKI, *The European Court and Civil Society: Litigation, Mobilization and Governance*, Cambridge, Cambridge University Press, 2008 ; J. COMMAILLE et L. DUMOULIN, « Heurs et malheurs de la légalité dans les sociétés contemporaines. Une sociologie politique de la « judiciarisation » », *L'Année Sociologique*, 2009, 59(1), p. 63-107 ; R. D. KELEMAN, *Eurolegalism*, Cambridge, MA, Harvard University Press, 2011.

[2] Fr. OST, *Á quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 522-555. Voy. aussi P. Martens, « Le temps de la distance, de l'allégeance et du respect », in G. GRANDJEAN et J. WILDEMEERSCH (dirs), *Les juges : décideurs politiques ? Essais sur le pouvoir politique des juges dans l'exercice de leur fonction*, Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 9-15.

[3] G. GRANDJEAN, *Pouvoir politique et audace des juges. Approche européenne et comparée*, Bruxelles, Bruylant, 2018. Plusieurs auteurs soulignent cependant le caractère contrasté de ce processus de judiciarisation, qui se manifeste dans certains domaines et non dans d'autres. Dans certains secteurs, c'est au contraire un phénomène de *déjudiciarisation,* à savoir une tendance à soustraire certains litiges à l'office du juge, que l'on constate. Voy. G. GRANDJEAN, *op. cit*., p. 87-89.

[4] P. ROSANVALLON, *La légitimité démocratique. Impartialité, réflexivité, proximité*, Paris, Seuil, 2008, p. 219.

[5] En particulier, M. TUSHNET, *Taking the Constitution Away from the Courts*, Princeton, Princeton University Press, 1999 ; J. WALDRON, « The Core of the Case against Judicial Review », *Yale Law Journal*, 2006, vol. 155, p. 1346-1406 et R. BELLAMY, *Political Constitutionalism,* 2007. Voy. aussi, dans une perspective sociologique, R.

au contraire, défendent le rôle ainsi exercé par le juge, en soutenant que la démocratie ne se réduit pas à la volonté de la majorité et que le contrôle judiciaire est nécessaire pour protéger les conditions et principes qui sous-tendent l'idée même de démocratie, comme celui d'égalité[6], que l'institution judiciaire constitue un lieu de délibération publique contribuant, avec d'autres et selon des modalités propres, à une redéfinition continue des normes constitutionnelles[7] ou encore que le pouvoir du juge permet de contrebalancer certains travers du système législatif, comme la tendance à se concentrer sur des objectifs politiques généraux et à négliger les effets des décisions prises sur certains individus et certains groupes, en particulier les plus faibles électoralement et les plus mal représentés politiquement[8].

Dans cette contribution, nous souhaitons déplacer la focale pour nous intéresser au point de vue des organisations de la société civile qui se tournent vers l'institution judiciaire pour lui demander précisément de jouer un tel rôle. Car si les juges exercent un pouvoir accru dans nos sociétés, c'est notamment parce qu'ils sont mobilisés par différents acteurs, individuels, collectifs ou institutionnels. Parmi ceux-ci, les uns cherchent à défendre leurs intérêts particuliers mais d'autres, en saisissant la justice, tentent de faire avancer une cause, des principes, des valeurs qui touchent à leurs yeux au bien commun, tels la défense des droits fondamentaux, la protection de l'environnement ou la lutte contre la pauvreté.

C'est ce deuxième type d'acteurs qui nous intéresse ici. Nous souhaitons apporter un éclairage sur la façon dont la démarche judiciaire est choisie, perçue et mise en œuvre par ceux-ci. Plus précisément, nous entendons montrer que l'engagement dans un recours judiciaire peut être conçu et vécu comme une forme de participation politique. Nous visons par-là une participation à la définition, à la transformation et à la mise en œuvre des normes

---

HIRSCHL, *Towards Juristocracy. The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*, Harvard, Harvard University Press, 2007.

[6] R. DWORKIN, *Freedom's law*, 1996 et *Taking Rigths Seriously*, Duckwroth, 1977.

[7] J. HABERMAS, *Droit et démocratie. Entre faits et normes*, Paris, Gallimard, 1997.

[8] T. HICKEY, « The Republican Core of the Case for Judicial Review », *International Journal of Constitutional Law*, 2019, vol. 17, n°1, p. 288-316. Sur ce débat, voy. aussi P. MARTENS, « Les juges, ennemis du peuple ? » et M. VERDUSSEN, « La Cour constitutionnelle dans l'espace politique : tiers pouvoir et contre-pouvoir », à paraître dans les Actes du colloque *Gouvernement des juges. Une accusation, une vertu et une analyse critique*, organisé par l'ASM à l'ULB le 10 octobre 2019.

et principes qui régissent les rapports entre individus et entre groupes au sein d'une collectivité politique.

Notre propos n'est pas d'ordre juridique : nous ne discuterons pas de la question du droit d'agir en justice des associations, lequel a connu une extension importante avec la modification de l'article 17 du code judiciaire en décembre 2018[9], qui généralise la possibilité d'une action dite « d'intérêt collectif », autrement dit « l'action en justice introduite par un groupement, afin de protéger la finalité en vue de la défense de laquelle il s'est constitué » [10]. Notre objectif n'est pas non plus d'évaluer l'efficacité du choix de l'action en justice par les associations, ni *a fortiori* les tactiques judiciaires privilégiées[11], en cherchant à déterminer si cette stratégie leur permet d'obtenir ou non les résultats escomptés[12]. Notre approche se veut plutôt une réflexion sur le sens que l'usage du recours judiciaire peut revêtir dans le cadre de mobilisations associatives.

Cette réflexion s'appuie sur la littérature en sociologie du droit et en théorie politique abordant ces questions ainsi que sur une recherche empirique réalisée avec Aude Lejeune[13], sociologue du droit, au cours de l'année 2019, dans le cadre de laquelle des entretiens ont

---

[9] Le nouvel article 17 al. 2 du Code judiciaire, introduit par la loi du 21 décembre 2018, entrée en vigueur le 10 janvier 2019, dispose désormais qu'est recevable de manière générale l'action « *d'une personne morale, visant à protéger des droits de l'homme ou des libertés fondamentales reconnus dans la Constitution et dans les instruments internationaux qui lient la Belgique* », pour autant que les quatre conditions énoncées dans la disposition soient remplies. Voy. C. ROMAINVILLE et F. DE STEXHE, « L'action d'intérêt collectif », à paraître au *J.T.* en 2020.

[10] O. DE SCHUTTER, « Action d'intérêt collectif, remède collectif, cause significative », note sous Cass. 19 septembre 1996, *R.C.B.J.*, 1997, p. 113.

[11] Comme le choix du moment de l'introduction de l'action (en fonction de l'évolution probable de l'opinion publique, par exemple, ou de l'attente d'une jurisprudence dans un État voisin), du lieu (en fonction de la sensibilité du juge,…), de l'échelle (juridictions nationales ou supranationales,…), ou de la mobilisation ou non d'autres acteurs (collaboration avec le monde académique à travers les cliniques du droit, recours à la presse,…). Sur la notion de « clinique du droit », voy. *infra* note infrapaginale n°39.

[12] Pour une étude de ce type, voy. OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE, *Strategic Litigation Impacts. Insights from Global Experience*, Open Society Foundations, 2018, disponible à l'adresse https://www.justiceinitiative.org/uploads/fd7809e2-bd2b-4f5b-964f-522c7c70e747/strategic-litigation-impacts-insights-20181023.pdf (dernière consultation le 20 novembre 2019).

[13] Cette recherche a été réalisée dans le cadre du projet ARC *Strategic Litigation. Utiliser les tribunaux pour obtenir un changement social ? Lutte contre la pauvreté et l'impunité dans les arènes judiciaires*, coordonné par la professeur Annemie Schaus (ULB) (http://arc-strategic-litigation.ulb.ac.be/ (dernière consultation le 20 novembre 2019)). Les résultats de cette étude empirique ont fait l'objet d'une première présentation lors du colloque du Council for European Studies de 2019, organisé à l'Université Carlos III à Madrid : J. Ringelheim et A. Lejeune, « NGOs and their use of litigation in Belgium : Exploring the conditions and forms of judicial mobilization from an inter-organizational relations perspective ». Un article sur cette recherche, destiné à une revue scientifique, est en cours de préparation.

été effectués avec onze personnes travaillant pour différentes ONG basées en Belgique ayant participé au moins une fois à un recours en justice en matière de discrimination[14]. Notre analyse est également alimentée par l'observation d'autres affaires, liées à différentes thématiques, portées récemment devant les cours et tribunaux en Belgique par ou avec le soutien d'associations.

Nous nous inspirons en particulier des thèses de Stuart Scheingold, qui fut l'un des premiers à montrer que l'action en justice pouvait constituer un instrument de mobilisation politique pour les mouvements sociaux[15] et de Christopher Thornhill, selon lequel les mobilisations judiciaires, facilitées par la diffusion transnationale des droits fondamentaux, constituent, à l'époque actuelle, un mode d'action majeur permettant aux citoyens organisés en collectifs d'émerger en tant que sujets politiques et de contribuer à la mise en œuvre mais aussi à la production du droit[16]. Selon Thornhill, l'émergence de la figure du « citoyen-plaideur » (*citizen-litigant*) représenterait l'une des caractéristiques des démocraties contemporaines.

Certes, le fait, pour une association, d'utiliser l'« arme du droit »[17], dans le but de promouvoir une plus grande justice sociale, ne va pas sans risques ni tensions. Plusieurs auteurs, en particulier aux États-Unis, se montrent sceptiques quant à la capacité du juge à générer un changement politique et social. Ils pointent à cet égard le conservatisme qui serait inhérent au système juridique et à l'institution judiciaire ainsi que les limites du pouvoir du juge. S'engager dans un recours en justice serait dès lors une démarche coûteuse et hasardeuse, susceptible d'aboutir à une démobilisation des militants en cas d'échec devant les tribunaux, voire en cas de succès lorsque celui-ci se révèle sans effet en pratique[18]. Il a également été observé qu'en raison de la technicité du savoir juridique,

[14] Huit ONG différentes ont été sélectionnées. Cette sélection s'est faite sur la base d'une étude de jurisprudence, réalisée par Véronique van der Plancke, visant à identifier les principales affaires introduites par des associations en matière de discrimination en lien avec quatre critères : genre, origine ethnique ou prétendue race, religion, handicap. Les ONG retenues ont participé à au moins un recours en justice visant à dénoncer une discrimination liée à l'un de ces critères. Les entretiens ont été réalisés par Aude Lejeune et Julie Ringelheim entre février et mai 2019.

[15] S. SCHEINGOLD, *The Politics of Rights. Lawyers, Public Policy and Political Change*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 2004 (2d ed.). La première édition de cet ouvrage fut publiée en 1974 par Yale University Press.

[16] Ch. THORNHILL, *The Sociology of Law and the Global Transformation of Democracy*, Cambridge, Cambridge University Press, 2018.

[17] L. ISRAËL, *L'arme du droit*, Paris, Presses de Science-po, 2009.

[18] Voy. en particulier G. N. ROSENBERG, *The Hollow Hope, Can Courts bring about Social Change ?*, Chicago and London, University of Chicago Press, 2008 (2d ed.).

l'engagement d'une organisation militante sur le terrain judiciaire peut produire un « effet de désaisissement » des militants au profit des professionnels du droit[19]. Mais comme le souligne Michael McCann, l'examen des nombreuses expériences de mobilisation du droit par de multiples mouvements dans différents contextes ne permet pas d'aboutir à une conclusion générale et tranchée quant au pouvoir de l'action en justice de servir ou non un objectif de justice sociale. Le droit se révèle profondément ambivalent à cet égard : selon les circonstances et l'usage qui en est fait, il peut constituer une ressource ou une contrainte, un instrument d'émancipation ou un vecteur de normalisation[20]. Comme l'écrit Michael McCann à propos des mobilisations s'appuyant sur le droit : « Legal mobilization does not inherently disempower or empower citizens. How law matters depends on the complex, often changing dynamics of the context in which struggles occur. Legal relations, institutions, and norms tend to be double-edged, at once upholding the larger infrastructure of the status quo while providing limited opportunities for episodic challenges and transformations in that ruling order »[21].

Sans contester les limites et les risques d'effet pervers que comporte ce type de stratégie, nous entendons montrer, dans cette contribution, comment et en quoi, dans certaines circonstances, l'engagement dans une action en justice peut constituer un moyen pour des acteurs de la société civile de participer à la vie politique.

Nous commencerons par quelques clarifications conceptuelles. Les recours engagés par des associations en vue de défendre une cause relevant de leur objet social sont souvent qualifiés de « contentieux stratégique », traduction de l'anglais *strategic litigation*. Nous estimons que cette expression, importée des États-Unis, n'est que partiellement adaptée à la réalité juridique et judiciaire belge. Nous lui préférons celle, plus large, de « mobilisations

[19] E. AGRIKOLIANSKY, « Les usages protestataires du droit », in O. FILLIEULE, E. AGRIKOLIANSKY et I. SOMMIER (dirs), *Penser les mouvements sociaux. Conflits sociaux et contestations dans les sociétés contemporaines*, Paris, La Découverte, 2010, p. 225-243, p. 228.

[20] M. MCCANN, « Introduction », in M. McCann (dir.), *Law and Social Movements*, Ashgate, Aldershot, 2006, p. xi-xxvi, p. xiii. Permettons-nous de renvoyer aussi à nos observations dans J. RINGELHEIM, « Les droits humains saisis par les mouvements sociaux. Introduction », *R.I.E.J.*, 2015/2, vol. 75, p. 59-66.

[21] M. MCCANN, « Law and Social Movements : Contemporary Perspectives », *Annual Review of Law and Social Science*, 2006, n°2, p. 17-38, p. 19. Sur l'ambivalence de l'usage du judiciaire dans les luttes sociales, voy. aussi A. SARAT, « Going to Court : Access, Autonomy, and the Contradictions of Liberal Legality », in D. KAIRYS (ed.), *The Politics of Law. A Progressive Critique*, Basic Books, 1998, p. 97-114.

judiciaires ». Nous affinerons ce concept en distinguant plusieurs cas de figure qu'on illustrera par quelques affaires récentes introduites en Belgique. (I)

Dans une seconde partie, nous développerons la thèse selon laquelle le recours en justice peut constituer une forme de participation politique. Nous soutiendrons que cette dimension politique s'observe au moins sur trois plans : celui de la motivation des associations à agir en justice, des modalités de construction du recours et des modes particuliers de prise de parole qu'offre à ces acteurs l'instance judiciaire. (II)

I. Contentieux stratégique et mobilisations judiciaires. Concepts et cas d'études

La notion de « contentieux stratégique » vise les cas dans lesquels un plaignant saisit la justice dans un but qui va au-delà de l'objet formel du litige : si formellement, le contentieux a pour objet la défense de son intérêt personnel, l'objectif réel ou ultime du plaignant, ou de l'association qui le soutient, est de promouvoir une évolution politique et juridique, en faisant déclarer une loi inconstitutionnelle, ou plus largement en obtenant une nouvelle interprétation du droit, qui pourra bénéficier à un groupe bien plus vaste de personnes[22]. Cette expression est née dans le contexte du droit américain, dans lequel l'ensemble des juges a le pouvoir d'exercer un contrôle de constitutionnalité des lois dans tout litige porté devant eux[23]. Ce contrôle est donc toujours opéré *in concreto* et de façon décentralisée. Dès lors, obtenir du juge qu'il déclare une loi inconstitutionnelle passe par l'introduction d'un recours, devant les tribunaux ordinaires, par des plaignants individuels. Ceux-ci profiteront de ce recours pour soulever une exception d'inconstitutionnalité. Autrement dit, à travers un cas individuel, le juge est invité à prendre position sur une question affectant un groupe plus large de personnes. Il est fréquent, aux États-Unis et dans d'autres pays de *common law*, que de telles actions soient organisées et soutenues par des associations qui identifient, le cas échéant, des plaignants acceptant d'introduire le recours en leur nom.

[22] Voy. V. LEFEBVE, « Le 'contentieux stratégique' entre logiques instrumentale et émancipatrice. Réflexions à partir de quelques évolutions jurisprudentielles récentes dans le domaine de la lutte contre la pauvreté », *working paper* présenté à la journée d'études internationale *Écrire et publier en sociologie du droit*, organisée par le Réseau thématique « Sociologie du droit et de la justice » (RT 13) et l'Association Française de Sociologie, Paris, 31 janvier et 1er février 2019. Olivier De Schutter parle quant à lui de « cause significative ». Voy. O. DE SCHUTTER, « La cause significative et la Convention européenne des droits de l'homme », *Annales de Droit de Louvain*, 1994, n°4, p. 445-475.

[23] M. C. DORF and T. W. MORRISON, *Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, 2010.

En Belgique aussi, il arrive que des associations introduisent ou appuient un recours individuel dans l'espoir de susciter une interprétation inédite du droit par le juge, emportant des effets au-delà des parties à l'affaire, cherchant par-là à promouvoir leur objet social. Les juges ordinaires n'opèrent toutefois pas de contrôle de constitutionnalité des lois[24], mais uniquement des règlements et arrêtés émanant du pouvoir exécutif, dont ils peuvent écarter l'application s'ils les jugent contraires à la Constitution[25]. Mais les justiciables, parmi lesquels les associations, ont la possibilité de mettre en cause directement la constitutionnalité d'une loi en introduisant un recours en annulation devant la Cour constitutionnelle. En cas de « saisine constitutionnelle », l'objectif « stratégique » de l'association coïncide en général parfaitement avec « l'objet formel » du recours dans la mesure où il ne vise pas d'autre résultat que ce dernier : il s'agit de susciter un changement du droit en faisant déclarer une loi inconstitutionnelle. Dès lors, si l'expression de « contentieux stratégique », telle qu'explicitée précédemment, peut être pertinente pour caractériser un recours introduit par une association – ou avec son soutien – devant les juridictions ordinaires, elle paraît inadéquate pour décrire les recours devant la Cour constitutionnelle. Or, il apparaît qu'en Belgique, les associations agissent régulièrement devant cette Cour[26]. Á en croire un article d'opinion signé par une vingtaine d'associations et paru dans le journal *Le Soir* en mai 2019, ces recours connaîtraient même une nette augmentation depuis 2008[27].

[24] Tout au plus peuvent-ils poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle s'ils doutent de la compatibilité, avec la Constitution, de la loi applicable au litige.

[25] Voy. art. 159 de la Constitution : « *Les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois* ».

[26] M. VERDUSSEN, « Le secteur associatif devant la Cour constitutionnelle », in Ch.-H. BORN et F. JONGEN (dir.), *D'urbanisme et d'environnement – Liber Amicorum Francis Haumont*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 1087-1096. L'auteur souligne que la Cour constitutionnelle a interprété largement les conditions pour agir devant elle, facilitant les recours d'association.

[27] « Nous sommes de plus en plus contraints au recours en justice constitutionnelle », *Le Soir*, 22 mai 2019, http://www.liguedh.be/nous-sommes-de-plus-en-plus-contraints-au-recours-en-justice-constitutionnelle/ (dernière consultation le 20 novembre 2019). En affirmant que les recours émanant d'associations et de syndicats sont en augmentation devant la Cour constitutionnelle, les organisations signataires se fondent d'abord sur leur propre expérience. Elles citent aussi des chiffres mais ceux-ci sont imprécis : l'article mentionne une augmentation du nombre d'affaires introduites par des *personnes morales*, et non spécifiquement par des associations : en 2009, indique l'article, 19 arrêts avaient été rendus dans des affaires initiées par des personnes morales, contre 24 en 2010, 59 en 2015 et 33 en 2016.

Aussi, pour viser l'ensemble des modalités par lesquelles une association peut, en Belgique, soit directement, soit indirectement par le biais d'un plaignant qu'elle soutient, se tourner vers le juge pour promouvoir la cause qu'elle défend, on préférera l'expression de « mobilisations judiciaires » à celle de « contentieux stratégique ».

Comme le souligne Lisa Vanhala, la poursuite d'une démarche judiciaire par une ONG peut prendre des formes variées. D'abord, le recours au juge peut se faire de façon *proactive* ou r*éactive*. Le premier cas de figure est le plus courant : c'est celui dans lequel l'association, ou un plaignant qu'elle soutient, saisit la justice. Mais la stratégie judiciaire peut aussi être réactive : c'est le cas où l'association elle-même, ou un groupe d'individus liés à celle-ci, se placent délibérément dans une situation susceptible de leur valoir d'être poursuivis en justice. Ensuite, le rôle joué par l'association dans le cadre de l'action en justice varie d'un cas à l'autre : elle peut se trouver en position de demanderesse ou de défenderesse – selon que la stratégie judiciaire est proactive ou réactive – mais aussi soutenir informellement un recours introduit par un plaignant sans être juridiquement partie à l'instance[28], ou encore rejoindre un recours introduit par une autre partie en intervenant volontairement à la cause[29].

On lit souvent que les recours en justice organisés par des associations visent à promouvoir une transformation du droit. L'examen des recours introduits en Belgique permet de nuancer ce postulat. Les objectifs susceptibles d'être poursuivis à travers la démarche judiciaire sont complexes et multiples. Nous proposons, dans un but de clarification, de distinguer les recours à visée *transformatrice, protectrice* ou *défensive*. Il n'existe toutefois pas de frontière nette entre ces différentes catégories, certaines actions pouvant poursuivre simultanément plusieurs objectifs.

---

[28] Le choix d'une association d'apporter un soutien informel à un recours introduit par un plaignant individuel, plutôt que de l'introduire elle-même, peut s'expliquer par plusieurs facteurs. Il peut résulter du fait que l'association n'est pas, juridiquement, recevable à agir mais souhaite que le recours puisse avoir lieu parce qu'il sert la cause qu'elle défend. Elle soutient alors le plaignant en lui apportant une aide financière et parfois en termes d'expertise juridique. Il peut arriver aussi qu'une association ait qualité pour agir mais préfère ne pas apparaître formellement à la cause, par exemple, parce qu'elle pressent qu'un recours introduit par un plaignant individuel, directement affecté par la mesure dénoncée, sera plus convaincant aux yeux du juge ou parce qu'elle souffre d'une image négative dans l'opinion et craint que cela ne nuise à l'action.

[29] L. VANHALA, *Making Rights a Reality? Disability Rights Activists and Legal Mobilization*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, p. 6-8.

Certains recours visent, à l'évidence, à générer une transformation du droit, en faisant consacrer une interprétation nouvelle du droit existant et/ou en obtenant l'annulation de certaines dispositions législatives. On peut parler dans ce cas d'actions à visée *transformatrice*.

Un exemple original nous en est fourni par l'opération de grève des loyers abusifs lancée en 2014 à Bruxelles sous l'impulsion des Équipes populaires[30], avec la collaboration de cabinets d'avocats et d'universitaires. Les personnes participant à cette action sont des locataires payant un loyer jugé abusif. L'opération consiste, pour ces derniers, à cesser de payer la part de leur loyer considérée comme abusive. Celle-ci a été calculée en s'appuyant initialement sur le projet de grille des loyers de référence « dite Charles Picqué », datant de 2012[31], remplacée par la suite par la grille indicative « Fremault » – du nom de l'ex ministre bruxelloise du logement Céline Fremault – établie en novembre 2017[32]. Cette grille – à l'élaboration de laquelle les Équipes populaires ont collaboré – a été conçue par le législateur bruxellois comme un outil non contraignant mis à la disposition des locataires et des propriétaires pour les aider à objectiver le montant du loyer[33]. En refusant de payer une part du loyer exigé, ces locataires s'exposent délibérément au risque d'actions en justice de la part des propriétaires réclamant des arriérés de loyer en vertu du contrat de bail. Il s'agit donc d'une stratégie judiciaire réactive. L'objectif du mouvement est, en cas de recours intenté contre l'un de ces locataires, de convaincre le juge, en s'appuyant sur le droit international des droits humains et spécialement les travaux du Comité des droits

[30] Composantes du Mouvement Ouvrier Chrétien, les *Équipes populaires* se présentent comme un mouvement actif dans la communauté française de Belgique, qui vise à encourager la mobilisation de citoyens et citoyennes de milieux populaire sur des questions touchant à l'égalité, la solidarité et la justice sociale, en s'appuyant sur des groupes et initiatives implantés localement (voy. http://www.equipespopulaires.be/a-propos/#section_1 (dernière consultation le 20 novembre 2019)). Il s'occupe notamment de questions liées au droit au logement.

[31] Un projet de grille de référence « dite Charles Picqué » avait été adopté par le gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale en place en 2012. Celle-ci n'est cependant jamais entrée en vigueur.

[32] Voy. art. 225 du Code bruxellois du logement ; Arrêté d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 19 octobre 2017 instaurant une grille indicative de référence des loyers, *M.B.*, 6 novembre 2017 ; Arrêté d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale Bruxelles du 10 novembre 2017 instaurant une grille indicative de référence des loyers – Erratum, *M.B.*, 29 novembre 2017.

[33] Elle fournit une fourchette de prix au mètre carré habitable, variant selon les caractéristiques du logement, tels que le fait qu'il s'agisse d'une maison ou d'un appartement, le nombre de pièces, la surface habitable, l'état du logement et sa localisation.

économiques, sociaux et culturels des Nations Unies[34], de faire reconnaître le caractère déraisonnable du loyer exigé en utilisant la grille des loyers établies par le gouvernement comme référence. De cette manière, les personnes participant à cette action entendent modifier la nature de cette grille des loyers en lui conférant un caractère indirectement contraignant. Plus fondamentalement, leur ambition est de transformer le droit du bail de façon à renforcer la position du locataire face au bailleur et de contribuer ainsi à une « démocratisation » du marché locatif en œuvrant – par la négociation et l'action en justice – à ramener les loyers excessifs à des montants raisonnables[35].

On peut également mentionner ici la célèbre « affaire climat ». Le 27 avril 2015, l'asbl Klimaatzaak, ainsi que 63.161 personnes agissant à titre individuel, ont introduit devant le tribunal de première instance de Bruxelles un recours contre l'État fédéral et les régions flamande, wallonne et bruxelloise visant à les faire condamner pour défaut d'action contre le réchauffement climatique, en contradiction avec leurs engagements en la matière. L'objectif des requérants, à travers ce recours, est de promouvoir un changement de politique en obtenant du juge qu'il contraigne les autorités à prendre des mesures plus ambitieuses dans le domaine climatique[36].

---

[34] Ce Comité, composé d'experts indépendants, est chargé de surveiller l'application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels par les États parties. Dans son Observation Générale n°4 relative au droit à un logement suffisant adoptée en 1991, le Comité mentionne, parmi les composantes du « droit fondamental à un logement suffisant », la « capacité de paiement », définie comme suit : « Le coût financier du logement pour les individus ou les ménages devrait se situer à un niveau qui ne menace ni ne compromette la satisfaction d'autres besoins fondamentaux. Les États parties devraient faire en sorte que, d'une manière générale, le pourcentage des coûts afférents au logement ne soit pas disproportionné aux revenus. » Á cette fin, les États parties devraient non seulement prévoir « des allocations de logement en faveur de ceux qui n'ont pas les moyens de payer un logement » mais aussi protéger les locataires « par des mesures appropriées contre des loyers excessifs ou des augmentations de loyer excessives. » (Doc. NU E/1992/23)

[35] Le 15 janvier 2019, ce mouvement a obtenu une première victoire judiciaire. La justice de Paix de Saint-Gilles a condamné un propriétaire au remboursement de loyers trop perçus « *tenant compte de la réduction de loyer de 150€/mois à dater de la signature du contrat (…) pour loyer excessif (déraisonnable) (…)* ». Voy. J.P. Saint-Gilles, 15 janvier 2019, n°RG 18A699, inédit. Pour établir cette réduction, le juge s'est basé sur la grille des loyers prévue dans l'arrêté le 19 octobre 2017 instaurant le développement et la mise à disposition d'une grille indicative et non-contraignante des loyers sur le territoire bruxellois. Pour une description de cette affaire et la consultation du jugement, voy. http://www.socialenergie.be/fr/jurisprudence/decision-concernant-la-grille-des-loyers/ (dernière consultation le 20 novembre 2019). D'autres dossiers du même type sont en cours devant divers juges de Paix de la Région bruxelloise.

[36] Voy. V. LEFEBVE, « Urgence climatique, quel rôle pour les juges et la justice ? », *La Revue nouvelle*, n°8, 2019, p. 2-8. Voy. également : https://affaire-climat.be (dernière consultation le 20 novembre 2019). Ce recours s'inspire directement d'une action similaire introduite aux Pays-Bas par l'association *Urgenda,* qui a débouché sur la décision du 25 juin 2015 du tribunal de district de La Haye, ordonnant à l'État néerlandais de réduire les émissions de gaz à effet de serre dans le pays d'au moins 25% d'ici à 2020 par rapport à 1990. Cette décision a

Dans d'autres cas, cependant, l'objectif de l'association semble moins de transformer le droit existant que d'obtenir son application effective à l'égard de publics vulnérables, dont l'accès à la justice peut être entravé par une série d'obstacles, comme le coût, la méconnaissance du droit ou la méfiance à l'égard des institutions[37]. On peut caractériser ces recours d'actions *à visée protectrice.* C'est souvent le cas, par exemple, des recours introduits par des associations sur la base de la législation anti-discriminatoire, laquelle, depuis l'origine, habilite les associations remplissant certaines conditions à agir en justice en lieu et place de victimes de discrimination[38]. De tels recours peuvent toutefois également viser à faire trancher par le juge des points laissés flous ou indéterminés dans la législation et susciter ainsi une interprétation de la loi qui en développe la portée et les effets.

Ainsi, au cours de l'année 2019, la Ligue des droits humains (LDH) est intervenue dans trois affaires, avec l'appui de l'*Equality Law Clinic* de l'Université Libre de Bruxelles (ULB)[39], en vue

---

été confirmée en appel. L'arrêt d'appel fait actuellement l'objet d'un pourvoi en cassation introduit par l'État néerlandais.

[37] Pour une théorisation de la multiplicité des facteurs explicatifs du non-recours au juge, voy. V. VAN DER PLANCKE et N. BERNARD, *Le (non) recours aux procédures de recours en matière de logement*, étude commanditée par l'Observatoire de la santé et du social de Bruxelles, Commission communautaire commune, 2019, pp. 6-18 : https://www.ccc-ggc.brussels/sites/default/files/documents/graphics/rapports-externes/recours_logement_fr_1tma.pdf (dernière consultation le 20 novembre 2019).

[38] Art. 32 de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie, telle que modifiée par la loi du 10 mai 2007 ; art. 35 de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes ; art. 30 de la loi du mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

[39] Les « cliniques du droit » ou *Legal Clinics* sont un dispositif inspiré des facultés de droit aux États-Unis. Il s'agit d'un séminaire organisé au sein d'une faculté du droit dans le cadre duquel des étudiants mènent un travail de recherche et d'analyse juridiques sur des cas réels, en collaboration avec des avocats, des associations ou des institutions nationales ou internationales, sous la supervision de professeurs spécialisés. Plusieurs cliniques du droit ont été créées depuis 2015 au sein d'universités belges. Co-dirigée par les professeurs Emmanuelle Bribosia et Isabelle Rorive, l'*Equality Law Clinic* de l'ULB, qui rassemble des étudiants de Master en droit, s'est donnée comme objectif « de contribuer concrètement à la promotion des droits fondamentaux, de l'égalité et de la justice sociale, en travaillant au profit de groupes défavorisés ou exclus, selon une approche combinant le local et le global » (https://equalitylawclinic.ulb.be/, dernière consultation le 20 novembre 2019). Des étudiants participant à cette clinique ont notamment contribué à la réalisation de notes d'analyse et de tierces interventions dans le cadre de contentieux nationaux et internationaux. Les plaignants dans l' « affaire climat », évoquée précédemment, bénéficient également du soutien d'une clinique du droit, à savoir la clinique Rosa Parks, créée à l'UCL par les professeurs Auriane Lamine, Céline Romainville et Sylvie Sarolea. Cette clinique vise à faire collaborer des étudiants de Master en droit avec des ONG investies dans les droits humains, en particulier des associations représentant des publics vulnérables et éloignés du monde du droit. (Voy. https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/actualites/creation-de-la-clinique-rosa-parks.html (dernière consultation le 20 novembre)). Á l'ULB encore, une autre clinique du droit portant sur les droits fondamentaux a été créée par la professeur Annemie Schaus dans le cadre du projet de recherche ARC évoqué à la note 13 (http://arc-strategic-litigation.ulb.ac.be/clinique-du-droit/ (dernière consultation le 20

de faire reconnaître la dimension « intersectionnelle » des discriminations subies par des femmes musulmanes portant le foulard. Dans les trois cas, un recours a été initialement introduit par les plaignantes individuelles ainsi que par Unia, l'organisme public chargé de veiller au respect de la législation anti-discriminatoire, tandis que la Ligue est devenue partie à l'instance par le biais d'une intervention volontaire. Deux de ces recours concernent l'interdiction du port d'un couvre-chef par des salles de fitness[40], le troisième, la prohibition du port de signes religieux imposée par la Société des Transports Intercommunaux de Bruxelles (STIB) à tous ses employés, qu'ils soient ou non en contact avec le public[41].

L'action de la Ligue s'appuie sur le concept de « discrimination intersectionnelle » – lequel est ignoré par la législation belge anti-discriminatoire. Cette notion a été élaborée par la juriste américaine Kimberle Crenshaw, qui a mis en lumière la difficulté des tribunaux américains à appréhender des discriminations vécues spécifiquement par les femmes noires, et que ne connaissaient ni les hommes noirs, ni les femmes blanches[42]. Par la suite, d'autres phénomènes de discrimination située à l'intersection de plusieurs critères ont été mis en lumière. De manière générale, ce concept témoigne de la multiplicité des facettes identitaires des individus et de la complexité des rapports de domination, qui peuvent se traduire par des formes de marginalisation interne à une collectivité partageant une même caractéristique, comme le groupe des femmes ou des musulmans. Á travers ces trois actions, l'objectif de la LDH, décidé en concertation avec Unia et les plaignantes, est d'obtenir que soit reconnue la nature particulière de la discrimination subie par ces dernières, en ce qu'elle résulte *à la fois* de leur conviction religieuse, en tant que musulmane, et de leur

---

novembre 2019)). Soulignons qu'une clinique du droit a également été mise en place par le professeur Antoine Bailleux à l'Université Saint-Louis Bruxelles. Intitulée *Law in transition*, elle est axée sur l'enjeu de la transition écologique. Dans le cadre de cette clinique, les étudiants travaillent sur des litiges à portée environnementale, notamment devant la Cour de justice de l'Union européenne (http://www.usaintlouis.be/sl/2017/CEDRAN1351.html (dernière consultation le 20 novembre 2019)).

[40] Le 12 février 2019, la Ligue des droits humains (LDH) a introduit une requête en intervention volontaire devant le Président du tribunal de première instance de Liège, dans le cadre d'une action en cessation initiée par Unia, le 29 janvier 2019, contre une salle de sport basée à Liège (R.G. 19/504/A). Le 18 février 2019, la LDH est intervenue volontairement dans une procédure en cessation introduite par Unia, en date du 28 janvier 2019, contre une salle de sport bruxelloise devant le Tribunal de 1ère instance francophone de Bruxelles siégeant comme en référé (RG. 19/538/A).

[41] Le 23 mai 2019, la LDH s'est jointe volontairement à l'action en cessation introduite le 25 avril 2019, par Unia, contre la STIB, devant la Présidente du tribunal du travail de Bruxelles (RG 19/1755/A). Comme dans les deux affaires mentionnées à la note précédente, le jugement devrait intervenir en 2020.

[42] Voy. not. K. CRENSHAW, « Mapping the Margins : Intersectionality, Identity Politics, and Violence against Women of Color », *Stanford Law Review*, 1991, Vol. 43, No. 6, p. 1241-1299.

genre, en tant que femmes, révélant un désavantage structurel situé à l'intersection des systèmes d'oppression. Il s'agit également d'obtenir que les victimes se voient accorder une réparation adéquate au regard de la spécificité de la discrimination subie et que la stigmatisation particulière dont elles font l'objet soit dénoncée.

Enfin, on peut distinguer une troisième catégorie d'actions judiciaires susceptibles d'être intentées par ou avec le soutien d'une association, qui regroupe bon nombre de recours intentés devant la Cour constitutionnelle. Si, d'une certaine manière, tout recours devant le juge constitutionnel est destiné à générer une transformation du droit puisqu'il vise à faire annuler une loi, lorsqu'est attaquée une loi nouvelle qui modifie la législation antérieure en restreignant ou en supprimant des droits garantis jusque-là, le recours peut être considéré comme visant avant tout à *conserver* le droit existant, plutôt qu'à le transformer. L'objectif, pour l'association, est de faire obstacle à une modification du droit qui réduit la protection accordée par l'ordre juridique en application de certains droits. On peut ici parler d'actions à visée *défensive*.

Un exemple parmi beaucoup d'autres de cette troisième catégorie d'actions, est le recours introduit le 1er octobre 2018[43], en matière d'allocations pour les personnes handicapées, par un trio d'associations[44] contre l'article 23 de la loi du 26 mars 2018 relative au renforcement de la croissance économique et de la cohésion sociale[45]. Cet article introduit une nouvelle condition d'accès à l'allocation de remplacement de revenu pour personnes handicapées, subordonnant dorénavant l'octroi de celle-ci à une condition de résidence de dix ans en Belgique, dont cinq années ininterrompues. Les associations requérantes, dénonçant le recul dans la protection accordée à un public particulièrement vulnérable et la discrimination à l'égard des personnes d'origine étrangère, tentent, par leur action, de préserver les droits dont bénéficiaient jusque-là les personnes handicapées résidant en Belgique[46].

[43] N° de rôle, auprès de la Cour constitutionnelle, 7016.
[44] Le Groupe d'Action dénonçant le Manque de Places pour les personnes handicapées de grande dépendance (GAMP), la LDH et Médecins du Monde-Belgique (MdM). Il est à noter que pour le GAMP et MdM, il s'agissait du premier recours en annulation introduit devant la Cour constitutionnelle.
[45] Cette disposition modifie la loi du 27 février 1987 relative aux allocations aux personnes handicapées.
[46] La LDH avait également introduit devant la Cour Constitutionnelle un recours contre l'article 3 de la loi du 27 janvier 2017 modifiant la loi du 22 mars 2001 instituant la garantie de revenus aux personnes âgées (GRAPA). Cette loi introduisait une nouvelle condition d'octroi de la GRAPA de nature similaire, à savoir une exigence de résidence en Belgique de dix années, dont au moins cinq années ininterrompues. La Cour Constitutionnelle a

Naturellement, là aussi, l'objectif défensif peut se combiner avec la volonté de faire consacrer par la Cour une interprétation nouvelle de certaines dispositions constitutionnelles, comportant une dimension de transformation du droit.

Ainsi, le recours introduit le 2 octobre 2018 par quatorze associations[47] contre certaines dispositions du décret wallon du 15 mars 2018 relatif au bail d'habitation, poursuit des visées multiples. En réclamant l'annulation d'une disposition autorisant désormais le bailleur à solliciter d'un candidat locataire qu'il remette la preuve du paiement de ses trois derniers loyers[48], les associations cherchent à *préserver* les droits des locataires tels qu'ils étaient garantis jusque-là. Elles soutiennent en effet que cette possibilité offerte au bailleur – qui n'était pas reconnue par le droit du bail auparavant – contrevient au droit au logement dans la mesure où de nombreuses personnes se trouvent dans l'impossibilité de fournir de tels justificatifs. Il en va ainsi, notamment, d'une personne qui souhaite se reloger suite à une séparation et dont le conjoint prenait en charge le paiement du loyer ou était propriétaire, d'une personne qui quitte le domicile familial et cherche à se loger pour la première fois seule, d'une personne qui payait son loyer de la main à la main sans remise de reçus, d'un ancien.ne détenu.e, d'une personne sans domicile fixe ou encore d'une personne au domicile précaire logée chez des connaissances. Or, font valoir les associations, dès lors qu'un bailleur exigerait de tels justificatifs comme le lui permet le décret, le candidat-locataire qui ne se conformerait pas à cette demande serait très probablement évincé. Et ce, d'autant plus que son incapacité à fournir ces preuves de paiement donnera au propriétaire une indication sur son parcours de vie, lequel sera dans certains cas source de stigmatisation et de discrimination.

---

annulé le 23 janvier 2019 cette disposition (arrêt n°6/2019), au motif qu'elle causait un recul significatif du niveau de protection offert aux citoyens.

[47] ATD Quart Monde Belgique, la Confédération des Syndicats chrétiens de Belgique (CSC), l'Interrégionale wallonne de la Fédération générale des travailleurs de Belgique (FGTB wallonne), le Rassemblement Wallon pour le droit à l'Habitat, Présence et Action Culturelle, Femmes en milieu rural, Vie Féminine, le Réseau Wallon de Lutte contre la Pauvreté, le Rassemblement des Associations de promotion du Logement, le Mouvement Ouvrier Chrétien, la LDH, les Équipes populaires, la Fédération des Maisons d'Accueil et des services d'Aide aux sans-abris et la Fédération des Services Sociaux.

[48] Il s'agit de l'alinéa 2, 8° de l'article 6 du décret.

En parallèle de ce premier grief, les associations allèguent également que le décret attaqué présente une lacune législative du fait de l'absence d'indemnité forfaitaire en cas d'expulsion illégale d'un locataire de son logement. Elles visent par-là la pratique consistant, pour un propriétaire, à éjecter lui-même un locataire de son bien, sans disposer d'un titre exécutoire délivré par un juge de paix ou sans l'intervention d'un huissier – pratique qui passe souvent par des intimidations, des menaces, voire des violences. Les associations cherchent ici, dans une *perspective transformative*, à faire consacrer par la Cour constitutionnelle, sur le fondement du droit à l'égalité combiné au droit au logement, une nouvelle modalité de protection des locataires, à travers l'institution de sanctions civiles forfaitaires destinées à dissuader les propriétaires de recourir à de telles pratiques et à garantir une réparation aux locataires qui en seraient victimes.

II. L'action en justice comme forme de participation politique

Dans cette deuxième partie, nous souhaitons montrer que s'engager dans une action en justice peut constituer pour des associations, par-delà la poursuite d'objectifs stratégiques déterminés, une manière de participer à la vie politique en contribuant au processus de négociation, de discussion, de définition et de redéfinition des normes qui structurent la vie de la cité. Cette dimension politique des mobilisations judiciaires se perçoit tout d'abord lorsqu'on se penche sur les facteurs qui poussent certaines associations à se tourner vers les cours et tribunaux (1). Elle transparaît ensuite dans la manière dont certaines affaires sont construites et organisées par les groupements concernés (2). Elle s'observe enfin dans les formes particulières de prise de parole et de débat publics que permet l'action en justice (3).

1) La motivation des associations à agir : le manque d'écoute des décideurs politiques comme facteur déclencheur

En sciences politiques et en sociologie du droit, nombre d'auteurs ont tenté d'identifier les raisons expliquant pourquoi certaines organisations décident de se tourner vers les tribunaux pour promouvoir leurs objectifs[49]. Certains ont mis en avant le facteur des ressources – financières mais aussi en termes d'expertise ou de réseau – pour expliquer que

[49] Sur cette littérature, voy. L. VANHALA, *op. cit.*, p. 9-35 et L. CONANT, A. HOFMANN, D. SOENNECKEN and L. VANHALA, « Mobilizing European Law », *Journal of European Public Policy*, 2018, vol. 25, n°9, p. 1376-1389.

certaines organisations plutôt que d'autres choisissent l'action judiciaire. D'autres auteurs ont mis en lumière l'importance des « structures d'opportunité juridique », autrement dit les possibilités d'action offertes (ou non) par le système juridique environnant, soulignant que les ressources ne suffisaient pas et qu'il fallait aussi que le contexte institutionnel soit favorable à une telle utilisation de celles-ci[50]. Ce contexte peut changer au cours du temps : des transformations telles que le développement du droit international des droits humains ou la mise en place en 1984 de la Cour constitutionnelle (à l'origine Cour d'arbitrage) en Belgique ont assurément créé de nouvelles « opportunités juridiques » pour les associations[51]. Un troisième courant met l'accent sur l'identité collective du groupe et le processus de cadrage (*framing*), autrement dit le discours à travers lequel il construit son analyse des problèmes qu'il dénonce et ses revendications[52]. Les organisations qui expriment et pensent leur action dans le langage des droits fondamentaux seront plus enclines à envisager une action en justice qu'un mouvement dont le discours repose sur un appel à la charité et à la solidarité envers les plus démunis ou sur la dénonciation des institutions étatiques comme illégitimes – et ce, quelles que soient par ailleurs leurs ressources respectives[53].

Un facteur supplémentaire mis en lumière par cette littérature nous intéresse tout particulièrement ici, celui des *opportunités politiques* : plusieurs chercheurs ont observé que le choix d'un mouvement de se lancer dans l'action en justice est souvent lié à un manque d'accès ou d'écoute au sein des arènes politiques classiques. Les organisations qui ne parviennent pas à se faire entendre des décideurs politiques, soit parce qu'elles sont exclues

[50] Sur ce concept, voy. C. HILSON, « New Social Movements: The Role of Legal Opportunity », *Journal of European Public Policy*, 2002, Vol. 9, n°2, p. 238-55. Voy. aussi J. PIERET, « Conclusions. Étudier les droits humains pour mieux comprendre les mouvements sociaux ? », *R.I.E.J.*, 2015/2, vol. 75, p. 167-188, p. 182-187.

[51] Ajoutons que ces structures ne sont pas une simple donnée sur lesquelles les associations n'auraient aucune prise : il arrive que celles-ci tentent, par leurs actions, de modifier ces structures d'opportunité juridique, par exemple, en cherchant à faire évoluer l'interprétation des conditions pour agir afin de permettre plus largement les « actions d'intérêt collectif ». Sur les actions judiciaires ayant contribué en Belgique à conduire à la modification de l'article 17 du code judiciaire, voy. C. ROMAINVILLE et F. DE STEXE, *op. cit.*

[52] Sur le concept de cadrage dans la théorie des mouvement sociaux, voy. R. BENFORD and D. SNOW, « Framing processes and social movements: an overview and assessment », *Annual Review of Sociology* 2006, Vol. 26, p. 611-639. Voy. aussi J.-G. CONTAMIN, « Cadrages et luttes de sens », in O. FILLIEULE, E. AGRIKOLIANSKY et I. SOMMIER (dirs), *op. cit.*, p. 55-76.

[53] Voy. en particulier L. VANHALA, *op. cit*., p. 24-35. Dans certains cas, le facteur du cadrage peut prendre le pas sur celui des ressources : une association disposant de peu de moyens mais très désireuse d'aller en justice parce qu'engagée dans une logique d'affirmation des droits peut faire le choix de concentrer ses moyens sur cet objectif, voire de lever des fonds à cette fins (ibid.).

des enceintes politiques classiques, soit parce que les parlementaires et responsables politiques, tout en acceptant de les rencontrer, ignorent leurs arguments, sont tout particulièrement susceptibles de se tourner vers les tribunaux[54].

La recherche empirique réalisée en Belgique sur des ONG ayant participé à des recours pour discrimination confirme l'importance de ce dernier facteur. La référence à un déficit d'opportunités politiques comme motivation majeure du choix d'aller en justice a constitué une constante dans les entretiens réalisés. Dans certains cas, les personnes interrogées ont expliqué que la décision de leur association de se lancer pour la première fois dans une action en justice répondait à un sentiment d'échec des moyens d'action classique, comme les manifestations et le lobbying politique : c'est le manque de résultat après des années de lutte qui a amené celle-ci à vouloir « tenter autre chose » pour exercer une pression sur les pouvoirs public et faire avancer sa cause. Dans d'autres cas, de façon plus ciblée, c'est l'absence de prise en compte des observations et objections formulées par une association durant le processus d'élaboration d'un texte législatif particulier qui a décidé celle-ci, une fois le texte adopté, à poursuivre son action par un recours devant la Cour constitutionnelle.

Cette idée se retrouve d'ailleurs dans l'opinion précitée publiée dans *Le Soir* en mai 2019. Les associations signataires déclarent que lorsqu'elles sont amenées à contester des mesures législatives devant la Cour constitutionnelle, c'est le signe que les processus de concertation et de dialogue entre les autorités et les acteurs concernés, ne leur ont pas permis d'être entendues. Elles décrivent l'outil judiciaire comme un instrument à utiliser « en dernière instance et en exception », lorsque les autres moyens de se faire entendre – « plaidoyer, sensibilisation, médiatisation, alliances, études, manifestations, grèves, récemment même désobéissance civile…» - n'ont pas donné de résultat[55].

Dans cette optique, le recours au juge apparaît non pas comme une rupture par rapport aux autres modes de participation démocratique de ces organisations, mais comme le

[54] K. J. ALTER and J. VARGAS, « Explaining Variation in the Use of European Litigation Strategies. European Community Law and British Gender Equality Policy », *Comparative Political Studies*, 2000, Vol. 33, No. 4, p. 452-482, spec. p. 472; Th. M. KECK, « Beyond Backlash: Assessing the Impact of Judicial Decisions on LGBT Rights », *Law & Society Review*, 2009, Vol. 43, No. 1, p. 151-186; Ch. HILSON, *op. cit.*, p. 242.
[55] « Nous sommes de plus en plus contraints au recours en justice constitutionnelle », *Le Soir*, 22 mai 2019.

prolongement de l'action menée par celles-ci lors du processus politique d'élaboration des législations concernées.

Cette caractéristique se retrouve notamment dans le recours introduit contre le décret wallon relatif au bail d'habitation, évoqué à la section précédente. Plusieurs des associations requérantes avaient fait valoir, au cours des débats parlementaires, leurs objections tirées du respect des droits fondamentaux à certaines dispositions du projet. Auditionné par le Parlement wallon en tant que représentant habilité du Rassemblement wallon pour le droit à l'habitat, David Praile, en particulier, avait soutenu que le décret était source de discrimination, notamment en raison des « données et des justificatifs problématiques que le bailleur peut exiger, en particulier […] la preuve de paiement des trois derniers mois de loyers », étant donné que « toute une série de personnes vont se retrouver dans l'incapacité de produire ce type de document ». Il relevait aussi le caractère intrusif dans le passé du locataire de ce dispositif. Jugeant cette disposition « disproportionnée et injustifiée », il demandait son retrait[56]. Il avait également attiré l'attention des parlementaires sur le problème des expulsions illégales[57] et insisté sur l'intérêt d'introduire un droit à une indemnité civile pour dissuader les propriétaires de recourir à de telles pratiques[58]. Ces observations ayant été totalement ignorées par la majorité, les associations se sont résolues à poursuivre leur action en agissant devant la Cour constitutionnelle.

2) La construction de l'action en justice : une entreprise collective

La dimension politique que peut revêtir l'action en justice se perçoit aussi dans la manière dont les associations échafaudent leur action. L'engagement d'une association ou d'un groupe d'individus dans un recours judiciaire s'inscrit souvent dans une démarche collective : il s'accompagne soit de la construction d'une coalition avec d'autres acteurs associatifs, soit de la création d'un nouveau collectif.

---

[56] Parlement wallon, C.R.I.C. N°86 (2017-2018), p. 9 (http://nautilus.parlement-wallon.be/Archives/2017_2018/CRIC/cric86.pdf, dernière consultation le 20 novembre 2019).

[57] « Ce sont des réalités sociales sporadiques, mais que, comme acteur du secteur du logement depuis une vingtaine d'années, j'observe un peu partout, qui sont très diffuses, très difficiles à dénombrer. La difficulté dans ces cas-là, c'est en particulier de faire la preuve, puisque l'on se retrouve à la porte du jour au lendemain – en général sans ses effets personnels (…) » (id., p. 9-10).

[58] Ibid.

C'est là aussi un constat qui ressort de la recherche empirique réalisée en Belgique. Les entretiens indiquent que la plupart des associations étudiées – avec quelques exceptions toutefois – s'efforcent, lorsqu'elles agissent en justice, de le faire en collaboration avec d'autres acteurs associatifs. Cette démarche peut répondre à des préoccupations pragmatiques comme partager les coûts ou mettre en commun les expertises. Mais elle traduit également une recherche de représentativité et de diversification des points de vue. Les acteurs associatifs concernés considèrent qu'un recours sera plus convaincant s'il s'appuie non seulement sur une argumentation juridique solide, mais aussi sur le soutien d'une pluralité d'organisations, capables de relayer les préoccupations, les difficultés et les griefs de différents publics. L'action en justice peut ainsi être l'occasion, pour des organisations aux histoires et aux modes d'action parfois très différents, de travailler ensemble, de mettre en commun leurs expériences et arguments, d'identifier des valeurs et des préoccupations communes, de construire des alliances, bref, de tisser des liens entre différents secteurs de la société civile. Ces liens peuvent perdurer au-delà du recours lui-même, quelle que soit son issue par ailleurs.

Ce phénomène s'observe en particulier devant la Cour constitutionnelle. Les associations qui agissent devant cette instance le font souvent de concert avec d'autres. Le recours introduit contre le décret wallon sur le bail d'habitation est particulièrement significatif de ce point de vue : il émane de pas moins de quatorze associations. Au départ, le Réseau wallon de lutte contre la pauvreté était à l'initiative mais une multiplicité d'organisations se sont jointes à l'action : non seulement des associations travaillant sur le droit au logement[59] ou la lutte contre le pauvreté[60], mais aussi des syndicats[61], des organisations de femmes[62], diverses organisations traitant de questions sociales[63] et une association de défense des droits humains[64].

[59] Le Rassemblement Wallon pour le droit à l'Habitat, le Rassemblement des Associations de promotion du Logement et la Fédération des Maisons d'Accueil et des services d'Aide aux sans-abris.
[60] ATD Quart Monde Belgique.
[61] La CSC et la FGTB wallonne.
[62] Vie féminine et Femmes en milieu rural.
[63] Le Mouvement ouvrier chrétien, les Équipes populaires, Présence et Action Culturelle et la Fédération des Services Sociaux.
[64] La LDH.

Cet aspect collectif se perçoit aussi, dans une moindre mesure, dans les interventions de la LDH dans les affaires relatives aux interdictions de port du foulard, portées quant à elles devant les tribunaux ordinaires. Ces interventions, en effet, ont été conçue en concertation avec Unia et les plaignantes qui ont initié l'action. Une forme de partage des rôles a été décidée : la LDH a choisi, en accord avec ceux-ci, d'axer son intervention sur la problématique de la discrimination intersectionnelle, liée à la fois à la religion et au genre, sachant qu'Unia, de par le fait que son mandat n'inclut pas la lutte contre la discrimination liée au genre[65], ne pouvait soulever cet argument.

Á côté des liens qui peuvent se nouer entre associations, un recours judiciaire peut aussi avoir pour effet de fédérer des individus directement concernés par la norme ou pratique contestée et de les amener à constituer un collectif. Le politiste américain Stuart Scheingold insiste sur le rôle que peut jouer le droit et l'engagement dans une action en justice dans la prise de conscience, par les personnes concernées, du caractère injuste du traitement subi et dans la transformation d'un ensemble d'individus isolés en mouvement politique organisé. Son propos était directement inspiré par l'expérience du mouvement des droits civiques aux États-Unis, marquée par plusieurs recours en justice majeurs, notamment l'affaire *Brown v Board of Education* (1954) qui a conduit la Cour suprême à déclarer la ségrégation scolaire inconstitutionnelle. L'action en justice, écrit Scheingold, peut contribuer à politiser des mécontentements individuels, à créer une identité politique collective et par là stimuler la création d'un collectif, fournissant l'impulsion nécessaire à la constitution d'un mouvement en faveur du changement[66]. Dans le même ordre d'idées, Michael McCann, dans son étude sur la mobilisation des travailleuses réclamant l'égalité salariale dans les années 1980 aux États-Unis, observe que l'un des apports majeurs de ce mouvement, aux yeux des militantes qu'il a interrogées, consiste dans le sentiment d'*empowerment* individuel mais aussi collectif qu'elles en ont retiré. Elles rapportent avoir développé des liens de solidarité entre travailleuses, mais aussi avec les syndicats et d'autres organisations

[65] La mission de veiller au respecter et à la mise en œuvre de la législation fédérale contre la discrimination basée sur le genre a été confiée, en Belgique, à l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes.
[66] S. A. SCHEINGOLD, *op. cit.*, p. 137-138.

qui les ont soutenues, développant une expérience de collaboration qui a pu être réactivée autour d'autres questions par la suite[67].

On peut discerner dans la grève des loyers, évoquée plus haut, une dynamique en partie comparable. Les Équipes populaires (EP), qui soutiennent cette action, ont créé le 5 juillet 2018 une asbl baptisée *Loyers Négociés*, chargée notamment d'accompagner les locataires dans leurs démarches judiciaires liées à un loyer abusif. Surtout, ils ont impulsé la création d'un réseau solidaire de locataires engagés dans cette mobilisation. Ceux-ci se réunissent mensuellement en assemblées générales, auxquelles participent des membres des EP et le coordinateur de l'asbl *Loyers négociés*, et contribuent à des actions d'entraide, en particulier l'organisation de « piquets de grève » pour empêcher une tentative d'expulsion sauvage d'un locataire et la constitution d'une « caisse de grève »[68] pour couvrir les frais de ceux parmi eux qui seraient poursuivis en justice[69].

3) Le prétoire comme lieu de prise de parole et de débat

Enfin, c'est également par les opportunités qu'elle offre aux associations d'initier, prolonger ou relancer un débat sur des questions touchant aux principes et aux valeurs qui fondent le vivre-ensemble dans une société donnée, que l'action en justice peut constituer une voie de participation à la vie démocratique, complémentaire à d'autres modalités d'action.

Comparé à d'autres dispositifs institutionnels, le recours judiciaire a pour particularité de pouvoir être actionné directement par les citoyens. Il permet ainsi aux acteurs de la société

[67] M. McCann, *Rights at Work : Pay Equity Reform and the Politics of Legal Mobilization*. Chicago, University of Chicago Press, 1994, p. 227-277.

[68] La caisse peut être constituée de dons, mais également d'une partie des gains consécutifs à une action en justice (ex. : versement à la caisse de l'indemnité de procédure perçue en cas de victoire). L'instauration de cette caisse de grève représente un effort de mutualisation des gains et des pertes.

[69] Comp. avec V.-A. Chappe et N. Keyhani, « La fabrique d'un collectif judiciaire. La mobilisation des cheminots marocains contre les discriminations à la SNCF », *Revue française de science politique*, 2018, n°1, Vol. 68, p. 7-29. Les auteurs montrent comment le caractère judiciaire de la forme prise par l'action collective des cheminots marocains discriminés par rapport à leurs collègues français, contribue à faire de ce groupe un collectif réel. Les auteurs mettent néanmoins en lumière l'ambivalence de la dynamique de judiciarisation, laquelle entraîne une certaine réappropriation par les professionnels du droit de la mobilisation initialement portée par des cheminots et les syndicats. Voy. aussi Cl. de Galembert, « Le droit à porter le voile : cause perdue ou naissance d'une *politics of rights* ? », *R.I.E.J.*, 2015/2, vol. 75, p. 91-114.

civile – et pas seulement aux élus ou aux représentants de l'État – d'enclencher la procédure qui conduira une institution publique – le tribunal – à se pencher sur un problème donné. Comme l'écrit Paul Martens, le « juge représente le seul pouvoir devant lequel [le citoyen] puisse, en tant qu'individu, faire convoquer l'État pour que, en public, il lui rende de compte sur cette démocratie qu'il lui promet. »[70]

Cette procédure donne en outre la possibilité à l'association ou au citoyen de prendre la parole pour défendre ses positions dans un cadre public et institutionnel. Elle peut être l'occasion de mettre au centre du débat des arguments et points de vue qui ont pu être ignorés ou marginalisés dans les enceintes politiques, notamment en portant l'attention sur le sort et l'expérience de populations vulnérables, disposant d'un faible capital social et politique, souvent mal représentées dans les assemblées parlementaires. Elle oblige la partie adverse à répondre à ces arguments et à justifier les mesures contestées, qu'il s'agisse d'un pouvoir public ou d'une personne privée. S'engage ainsi un échange argumenté, où chaque partie est formellement placée sur un pied d'égalité, qui se déploie selon les règles, les codes, les contraintes mais aussi les potentialités du droit, permettant de raviver, sous un angle différent, un débat que les représentants politiques ont voulu clore ou n'ont pas voulu ouvrir. Il permet en définitive, de réinterroger, dans le cadre posé par les méthodes de raisonnement juridique, les principes qui fondent la communauté politique.

Par exemple, le recours contre le décret wallon relatif au bail d'habitation ou le mouvement de grève des loyers posent la question de la responsabilité des pouvoirs publics dans la réalisation du droit au logement et de l'équilibre à établir entre le libre marché et la nécessité d'assurer, y compris aux personnes disposant de ressources limitées, un accès à un logement décent. Les actions contre les interdictions du port du foulard dans les salles de fitness ou l'emploi, soulèvent l'enjeu de la reconnaissance et de l'articulation de deux impératifs essentiels des droits humains – l'égalité entre les femmes et les hommes, d'une part, le respect des convictions et des choix de vie de chacun, d'autre part. L'affaire climat vise quant à elle à forcer une discussion sur l'ampleur des mesures qu'impose la protection de la vie, de la santé et du bien-être des citoyens face aux défis posés par le changement

[70] P. MARTENS, « Réflexions sur le nouvel art de juger », *J.L.M.B.*, 2012, n°12, p. 576-577, p. 576. Voy. aussi T. HICKEY, *op. cit.*, p. 301.

climatique dès lors qu'on les prend au sérieux. Pour Vincent Lefebve, « les procès climatiques visent à réinvestir l'espace politique de la justice et à utiliser l'arène judiciaire comme une caisse de résonance pour certaines revendications touchant à l'intérêt général »[71].

Dans cet esprit, Pierre Rosanvallon écrit à propos des cours constitutionnelles qu'elles « contribuent au développement d'une démultiplication des modes de représentation qui est la seule clef d'une expression plus fidèle de la volonté générale. Cette démultiplication permet de soumettre *in fine* plus efficacement les pouvoirs au contrôle des citoyens, en pluralisant le visage de ces derniers. »[72] Dans le même ordre d'idées, le constitutionnaliste français Dominique Rousseau envisage la justice constitutionnelle comme une composante de ce qu'il appelle la *démocratie continue*, en ouvrant une procédure de « discussion permanente » du respect de la volonté des citoyens[73]. Participant à un jeu complexe de production de sens impliquant une multiplicité d'intervenants, « la juridiction constitutionnelle n'est qu'un des acteurs, celui qui oblige les autres à argumenter leur lecture de tel ou tel énoncé, à étayer la prétention à la validité de leur interprétation, qui soumet à la critique la pertinence des arguments »[74].

Conclusion

Dans cette contribution, nous avons voulu montrer que l'engagement dans une action en justice peut constituer pour les acteurs de la société civile une voie de participation démocratique. Parce qu'elle permet de prolonger les efforts déployés pour se faire entendre dans le cadre des processus politique, parce qu'elle peut conduire à fédérer une pluralité d'individus ou d'organisations autour d'une cause, parce qu'elle offre l'occasion d'une prise de parole publique et d'une mise en débat des actes et décisions des pouvoirs publics ou privés, cette démarche peut revêtir une dimension participative et politique. Les mouvements sociaux peuvent ainsi puiser dans le droit de nouvelles ressources pour stimuler une mobilisation politique et réintroduire dans la délibération démocratique des

[71] V. LEFEBVE, « Urgence climatique, quel rôle pour les juges et la justice ? », *op. cit.*, p. 8.
[72] P. ROSANVALLON, *op. cit.*, p. 229.
[73] D. ROUSSEAU, « La démocratie continue », *op. cit.*, p. 82.
[74] *Ibid.*, p. 87.

questions et revendications ignorées ou écartées au sein des arènes politiques représentatives.

Naturellement, il convient de ne pas perdre de vue les limites et les difficultés, déjà pointées dans notre introduction, que comporte le choix d'une stratégie judiciaire par des acteurs associatifs poursuivant un objectif de justice sociale. Si la saisine du tribunal permet le déploiement d'un débat, au cours duquel toutes les parties pourront défendre leur point de vue, en définitive, c'est le juge qui tranche et lorsqu'une décision de justice invalide les arguments des associations, la cause défendue peut s'en trouver affaiblie. Par ailleurs, la durée, souvent longue, des procédures judiciaires peut être en décalage avec le temps de la mobilisation, générant un risque d'essoufflement. Un recours en justice présente en outre un coût financier non négligeable pour des associations dotées souvent de ressources limitées. Enfin, une victoire judiciaire ne suffit pas forcément à provoquer le changement souhaité par l'association, encore faut-il, dans bien des cas, que des mesures adéquates soient adoptées par les pouvoirs exécutif et législatif.

Nombre d'associations n'envisagent toutefois le recours en justice que comme un instrument parmi d'autres, s'insérant dans une stratégie plus vaste, se traduisant par de multiples formes d'actions, déployées dans des lieux et à des échelles divers. C'est aussi en ce sens qu'on peut soutenir que l'action en justice revêt dans certains cas une dimension politique : en tant que démarche s'articulant à d'autres formes de mobilisation, susceptible d'en renforcer l'impact mais nécessitant elle-même, pour produire des effets servant à long terme des objectifs de justice sociale, d'être complétée et soutenue par d'autres modes de participation à la vie démocratique.