

# DIGITHÈQUE

## Université libre de Bruxelles

---

HAARSCHER Guy, *Philosophie des droits de l'homme*, 4<sup>e</sup> éd. revue, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1993.

---

**Cette œuvre littéraire est soumise à la législation belge en matière de droit d'auteur.**

Elle a été publiée par les  
**Editions de l'Université de Bruxelles**  
<http://www.editions-universite-bruxelles.be/>

Les règles d'utilisation de la présente copie numérique de cette œuvre sont visibles sur la dernière page de ce document.

L'ensemble des documents numérisés mis à disposition par les Archives & Bibliothèques de l'ULB sont accessibles à partir du site  
<http://digitheque.ulb.ac.be/>

COLLECTION DE PHILOSOPHIE POLITIQUE ET JURIDIQUE

GUY HAARSCHER

# PHILOSOPHIE DES DROITS DE L'HOMME

QUATRIEME EDITION REVUE



EDITIONS DE L'UNIVERSITE DE BRUXELLES



Pour Valérie

Prix du meilleur ouvrage de l'enseignement  
et de l'éducation permanente  
décerné par le Conseil de la Communauté française

# PHILOSOPHIE DES DROITS DE L'HOMME

Directeur de la Collection de philosophie politique et juridique  
Guy Haarscher

Dans la même collection  
Après le communisme.  
Les bouleversements de la théorie politique,  
édité par Guy Haarscher et Mario Telò, 1993

COLLECTION DE PHILOSOPHIE POLITIQUE ET JURIDIQUE

**GUY HAARSCHER**

**PHILOSOPHIE DES  
DROITS DE L'HOMME**

QUATRIEME EDITION REVUE

EDITIONS DE L'UNIVERSITE DE BRUXELLES

© 1993 by Editions de l'Université de Bruxelles  
Avenue Paul Héger 26 - 1050 Bruxelles (Belgique)

ISBN 2-8004-1074-4  
D/1993/0171/9  
Imprimé en Belgique

# Introduction

## Les droits de l'homme aujourd'hui

Moscou, Varsovie, Berlin, Prague, Budapest, Bucarest, Sofia, Tirana... Partout en Europe centrale et orientale, le communisme est mort. Dans certains endroits, en particulier en ex-Yougoslavie (mais aussi dans l'ex-URSS), les anciens apparatchiks se sont convertis à un nationalisme outrancier, faisant souvent alliance avec ce qu'il y a de pire dans les mouvements d'extrême-droite. On peut, face à l'horreur bosniaque, marquer son indignation concernant l'impuissance de l'Europe des droits de l'homme. Mais il est aussi possible de souligner que les libertés fondamentales ont réalisé aujourd'hui une percée aux conséquences incalculables: des démocraties, même fragiles, ont remplacé le communisme, notamment en Hongrie, en République tchèque et en Slovaquie, en Bulgarie, en Pologne et dans les pays baltes (pour ne citer que les plus prometteuses). Mais cette victoire très partielle paraît fragile: le destin de l'Europe de l'Est est semble-t-il rien moins que prévisible, et la Russie paraît sombrer dans la crise endémique. C'est une raison essentielle pour ne pas aborder la question des droits de l'homme avec naïveté: il est impératif qu'ils conservent leur puissance critique à un moment où ils sont devenus tellement "évidents" pour tout le monde que leur banalisation risque d'en corrompre les vertus essentielles. Le présent livre devrait servir d'introduction à une élucidation des tenants et aboutissants d'une idée appelée aujourd'hui, dit-on, à un avenir incomparable.

La question des droits de l'homme est omniprésente: partout, en toutes occasions, on les invoque; ils représentent, de façon confuse, une aspiration à la liberté que l'on identifie avec l'idéal démocratique, voire avec la "civilisation" en tant que telle. Des organisations telles qu'*Amnesty International*, par le combat courageux qu'elles mènent au jour le jour, empêchent peut-être que la crise des grandes idéologies ne débouche sur le nihilisme pur et

simple: elles témoignent de ce qu'il subsiste au moins une valeur révolutionnaire, celle qu'incarne la notion vague de "droits de l'homme".

Mais si tout cela semble incontestable, il n'en reste pas moins que les bases intellectuelles du combat en faveur des droits de l'homme sont aujourd'hui peu élaborées; certes, on en parle, on en débat, on les invoque, parfois à tort et à travers, on les utilise pour faire valoir des causes qui, souvent, les salissent, les dégradent<sup>1</sup>. Il y a une quinzaine d'années, la "nouvelle philosophie", phénomène ambigu s'il en est, a permis à un certain nombre d'intellectuels francophones de recentrer leur action – parfois au prix d'un *aggiornamento* radical – autour des droits de l'homme, les plaçant ainsi aux avant-postes de la lutte idéologique contre le "marxisme", contre la complaisance à l'égard des dictatures dites "de gauche" (dont on sait par ailleurs l'extraordinaire rapidité avec laquelle elles se sont effondrées en Europe de l'Est à la fin de l'année 1989). Mais on s'est vite aperçu de ce qu'il n'y avait, dans un tel courant, ni grande nouveauté, ni profonde philosophie: les Anglo-Saxons ont dû sourire en voyant les Français traduire, plus de trente ans après la parution de l'édition originale, *The open society and its enemies*, de Popper<sup>2</sup>; de vieux débats, occultés par un quart de siècle d'hégémonie "marxiste", refaisaient surface, sous des apparences de nouveauté: en fait, la question des limitations du pouvoir étatique – bref, on le verra, le cœur même de la problématique des droits de l'homme, – avait constitué un courant majeur de la philosophie politique depuis trois siècles; simplement, la naïveté et, il faut le dire, le "provincialisme" français, faisaient prendre pour neuf ce qui avait seulement été enfoui sous des tonnes de discours idéologique, ou plus banalement chassé des mémoires par le prosaïsme du discours pragmatique et utilitariste quotidien. Et puis, à la fin des années quatre-vingt, le communisme s'est soudain effondré: à peine convertie à l'anti-totalitarisme (et, corrélativement, au marché – c'est-à-dire, aujourd'hui, au capitalisme), la gauche se voyait privée d'adversaire; mais la chute des dictatures rouges ne signifie pas *ipso facto* la victoire des droits de l'homme, comme une simple observation des nationalismes et fanatismes montants à l'Est suffit à nous en convaincre. D'où, selon moi, la nécessité, aujourd'hui plus que jamais, d'un livre tel que celui-ci.

On a mille fois souligné le fait que tous les livres publiés font illusion: on lit très peu; et, en particulier, un nombre très réduit d'intellectuels connaissent la substance des Constitutions, Déclarations de droits, textes théoriques dans lesquels se noue la thématique des droits de l'homme. Nous verrons que ce qu'il faut bien appeler un manque de culture civique ou politique peut avoir des conséquences redoutables: l'une des justifications du présent ouvrage réside précisément en ceci que le combat pour les droits de l'homme est sûrement trop sérieux, trop urgent aussi, pour être abandonné soit à la récupération politicienne (quelle qu'elle soit), soit à la naïveté bon teint des

grandes proclamations humanistes, inefficaces par excès de généralité et inflation de grands sentiments.

## NOTES

<sup>1</sup> Je pense au système “deux poids deux mesures” consistant à dénoncer les violations des droits de l’homme dans l’autre “camp”, et à bien se garder de faire de même dans le sien. *Ainsi se trouvaient il y a peu renvoyés l’un à l’autre, comme en un éternel et stérile jeu de miroirs, ceux qui stigmatisaient par exemple le Chili du général Pinochet (tout en conservant une certaine complaisance vis-à-vis de l’empire soviétique et de ses “annexes”)* et ceux qu’à l’inverse l’anti-communisme de principe aveuglait dans leur vigilance à l’égard des dictatures soutenues par l’Occident. Le Chili est depuis redevenu démocratique, et l’empire soviétique s’est écroulé. Mais il reste que le fait de réfléchir philosophiquement sur les droits de l’homme consiste à prendre d’emblée ses distances par rapport à de tels réflexes idéologiques. Il s’agit, à titre de point de départ, d’affirmer l’exigence d’une discipline élémentaire, d’une “déontologie” de la pensée.

<sup>2</sup> L’édition originale date de 1945, la traduction française de 1979.



# Chapitre I

## Détermination provisoire du concept de droits de l'homme

Qu'est-ce que "cela" – pour en donner une définition provisoire, et donc simplifiée, – les "droits de l'homme"? On dira qu'il s'agit de prérogatives accordées à l'individu (elles seront plus tard élargies aux groupes, ce qui, on le verra, ne manquera pas de soulever des difficultés considérables), tenues pour tellement essentielles que toute autorité politique (et tout pouvoir en général) se devrait d'en garantir le respect; les droits de l'homme constituent les protections minimales permettant à l'individu de vivre une vie digne de ce nom, à l'abri des empiètements de l'arbitraire étatique (ou autre); ils dessinent par conséquent une sorte d'espace "sacré", infrangible, ils constituent autour de l'individu une sphère privée et inviolable; bref ils définissent une limitation (du moins pour ce qui concerne la "première génération" des droits de l'homme<sup>1</sup>) des pouvoirs de l'Etat, à laquelle correspondent ce que l'on appelle les "libertés fondamentales" de l'individu. Certes, cet espace protégé ne l'est pas totalement: il peut être, comme on le verra, restreint par la puissance étatique dans la mesure où il apparaît nécessaire de préserver les droits fondamentaux d'autrui: ma liberté s'arrête, comme l'énonce la première *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* (26 août 1789), là où commence celle d'autrui<sup>2</sup>; mais cette intervention de l'Etat, plus exactement du pouvoir judiciaire (priver par exemple un criminel – qui attende à la vie et à la liberté d'autrui – de sa liberté pour mieux protéger celle de tous) doit avoir lieu dans des conditions très strictes<sup>3</sup>: elle aussi, et peut-être elle surtout, doit être contrôlée, limitée.

Une autre façon de formuler la question de manière à déblayer grossièrement le terrain consiste à dire que les droits de l'homme représentent les règles du jeu minimales qui doivent être respectées par les gouvernants et

par les gouvernés pour qu'une vie digne de ce nom soit possible. Ce qui, on s'en rend compte, laisse déjà présager une difficulté de philosophie politique qu'il faudra affronter: l'espace privé de l'individu apparaît en effet comme dirigé en un premier sens *contre* l'Etat (contre ses empiétements, son despotisme, son arbitraire); mais, en un autre sens (aussi essentiel), cet espace implique *tout le contraire*, c'est-à-dire un *appel* à l'Etat, puisque les droits de l'homme doivent valoir tout autant contre les autres membres de la société, et que, pour ce faire, il faut que l'individu puisse en appeler... à la sanction étatique. On voit donc que *dès le départ* (ce problème deviendra bien plus explosif avec la "deuxième génération" des droits de l'homme, autrement dit les droits "économiques et sociaux"<sup>24</sup>), la position de l'instance politique apparaît comme essentiellement ambiguë: il s'agit d'une part d'*affaiblir* l'Etat (limiter ses tendances despotiques, son "trop-de-pouvoir"), et en même temps de le *renforcer* (faire en sorte qu'il ait la force – qu'il possède le monopole de la violence légitime – nécessaire à sanctionner les atteintes aux droits fondamentaux qui ont lieu, si l'on peut dire, "entre gouvernés"). Ainsi l'Etat doit-il d'une part éviter à tout prix de limiter la liberté des gouvernés quand il s'agit de son propre "accroissement", mais est-il tenu d'y porter atteinte quand cette liberté devient "criminelle", c'est-à-dire porte atteinte à celle d'autrui. On imagine aisément que si la clarté n'est pas faite sur ces deux fonctions potentiellement antagonistes de l'Etat, les droits de l'homme ne pourront être efficacement défendus: c'est pour cette raison que, dès le départ, se pose la question de la *philosophie* des droits de l'homme; contrairement en effet à ce qui pourrait apparaître au premier degré d'analyse, il s'agit d'une problématique extrêmement complexe, impliquant une réflexion philosophique considérable: autre manière de dire que la confusion, ou l'apparente simplicité, l'évidence, au premier regard, du thème des droits de l'homme, desservent le combat pour les libertés.

Ce point de départ fixé, les droits de l'homme ayant été provisoirement définis à partir d'une relation (que l'on sait déjà ambivalente) entre l'individu et l'Etat, il faut se demander à quelle philosophie politique – et à quelle philosophie en général – ils se rattachent. Les droits de l'homme peuvent se définir comme une certaine conception de la *légitimation du pouvoir*: un pouvoir sera dit légitime, une autorité aura des prétentions à être "obéie", si et seulement si il ou elle respecte les droits de l'homme (c'est-à-dire cet espace inviolable schématisé ci-dessus). Une telle notion de la légitimation du pouvoir ne va, nous le verrons, nullement de soi, et ceci au moins en deux sens: d'une part elle n'a émergé que très progressivement au cours de l'histoire européenne, pour trouver sa formulation la plus explicite à l'occasion des grandes Déclarations de droits américaines et françaises de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle; elle s'est donc définie contre un certain modèle de l'autorité politique légitime; d'autre part, cette

notion a été, dès le XIX<sup>e</sup> siècle, contestée par différents courants de pensée, lesquels, malheureusement, ont quitté le domaine académique pour s'incarner dans des pratiques politiques sur lesquelles nous reviendrons. Ainsi les droits de l'homme dessinent-ils une figure de la légitimation du pouvoir politique qui se manifeste "contre" un "amont" et un "aval": contre un passé et un futur; autrement dit, ils ont comme "adversaires" des conceptions non seulement traditionnelles, mais éminemment modernes: certes, la notion de "droit divin" (le seul pouvoir légitime est celui qui est garanti par un rapport privilégié avec la divinité), avec l'intolérance qu'elle charrie et l'arbitraire d'Ancien Régime auquel elle s'est identifiée, constitue un pôle adverse certain de la philosophie des droits de l'homme: en ce sens, celle-ci se relie bien, comme nous le verrons<sup>5</sup>, au combat pour la laïcisation de la société; mais les philosophies du pouvoir qui ont émergé durant les deux derniers siècles ont souvent adopté des positions non religieuses, voire radicalement athées; c'est dire qu'il y a des conceptions de la légitimation du pouvoir qui contestent radicalement la référence à la sphère privée, sans pour autant s'identifier à l'absolutisme de droit divin. Il y a donc encore une confusion à éviter sur ce point: les droits de l'homme ont été, nous le verrons, intimement liés, au cours de l'histoire européenne – et, sur ce point, américaine –, à la lutte pour la tolérance religieuse, puis pour la liberté de conscience<sup>6</sup>; mais philosophiquement parlant, leur domaine est plus large, et il est essentiel de les caractériser, pour les renforcer contre ce que l'on appelle les *religions séculières*.

D'abord, donc, le passé. Les droits de l'homme sont liés à une philosophie *individualiste*: le pouvoir, on se le rappelle, sera dit légitime s'il respecte un certain nombre de prérogatives accordées à l'individu *comme tel*. En d'autres termes, l'individu, avec ses droits, constitue le but de l'association politique, ce qui relie la conception des droits de l'homme à l'idée d'un pouvoir basé sur le *contrat social*. Ce "contractualisme", qui s'est développé à l'époque moderne, possède en général quatre caractéristiques majeures: l'état de nature, le "droit naturel", le contrat proprement dit, et le rationalisme.

## 1. L'ÉTAT DE NATURE

Il s'agit d'une fiction en quelque sorte rétrospective: on envisage les individus tels qu'ils seraient sans ou "avant" l'existence de toute autorité politique; cette fiction sert à expliciter les bases de la philosophie individualiste: "naturellement", les hommes sont supposés libres et égaux. Libres, ils le sont parce que nul n'exerce d'autorité naturelle sur autrui, bref parce que chacun est, dans l'"état de nature", son propre maître; et égaux, parce qu'il s'agit d'une liberté accordée à tous (pour autant qu'ils soient indé-

pendants)<sup>7</sup>. Evidemment, chacun se rend compte de la difficulté qu'il y a à postuler cet état pré-social: peu d'auteurs l'ont d'ailleurs envisagé dans son sens historique, comme l'origine réelle des sociétés; nombreux l'ont plutôt considéré comme une hypothèse rendant compte de l'organisation du pouvoir légitime<sup>8</sup>, et c'est sur ce plan que je me place ici: tout se passe *comme si*, en effet, nous obéissions aux différentes autorités (qui édictent des normes) sur la base d'un contrat originaire; certes, nous n'ignorons pas que ce dernier n'a jamais existé, que pour ce qui nous concerne pris individuellement, nous sommes nés dans une société déjà établie (nous n'y sommes nullement "entrés" par contrat); et qu'en ce qui concerne l'origine réelle des Etats de droit contemporains, elle plonge dans la nuit des temps, dans une histoire que marquent en tout cas plus les violences et les conquêtes que la calme philosophie contractualiste. Mais en même temps, si le pouvoir transgresse un certain nombre d'interdits (sur lesquels nous reviendrons), autrement dit s'il viole les libertés fondamentales et vire au despotisme, chacun de nous se considérera comme délié de ses obligations d'obéissance, et en droit de résister à l'oppression (droit garanti par la *Déclaration française de 1789*<sup>9</sup>). Bref, tout se passe *comme si* le pouvoir avait été établi par un contrat social: celui-ci n'a jamais existé, mais les conséquences sont les mêmes, puisque nous *vivons* l'autorité politique comme si seul un contrat garantissant le respect des droits de l'homme nous y liait. Il faudra voir plus loin ce que cet état de choses implique philosophiquement.

Mais pour l'instant, nous pouvons nous contenter de cerner les tenants et les aboutissants les plus immédiats de ce contractualisme, tel que nous le vivons dans l'expérience quotidienne du pouvoir: celui-ci n'existe que pour faire mieux respecter les droits fondamentaux de l'individu. Qu'est-ce à dire, sinon que ces droits, pour nous, existent "avant" l'institution de l'Etat, dans l'exacte mesure où un contrat l'instaurerait pour *mieux* les garantir? Il y aurait donc des droits antérieurs à l'Etat, ceci se manifestant en ce que le pouvoir politique n'est légitime que s'il les respecte. C'est ce qu'implique la deuxième notion caractéristique du contractualisme.

## 2. LE DROIT NATUREL

Les individus disposent, dans les Etats modernes, de droits, c'est-à-dire d'intérêts subjectifs protégés (en particulier par la loi). Mais ces droits sont ce que l'on appelle "positifs": ils sont *posés* par le législateur, par l'autorité politique, ils dérivent de celle-ci. Sans cette expression de la *volonté* du pouvoir, ces droits n'existeraient pas. Mais il existe, dans la tradition philosophique – contractualiste, précisément – une autre sorte de droits: les droits dits "naturels". Ces droits sont supposés appartenir à l'individu en

vertu de sa propre essence, ou, autrement dit, ils sont considérés comme tellement fondamentaux qu'aucune vie en société digne de ce nom ne semble possible sans qu'ils soient respectés; c'est dire que, si l'on suit une telle ligne de raisonnement, une norme positive édictée par le pouvoir, et qui violerait les droits naturels, apparaîtrait, *du point de vue de la philosophie que nous exposons pour l'instant*, illégitime. Un exemple devrait nous permettre de mieux saisir l'enjeu de la question, décisive pour les développements futurs.

Il y a dix ans, sous la présidence de Valéry Giscard d'Estaing, une loi, dite "Sécurité et Liberté", fut adoptée par le Parlement français<sup>10</sup>. Cette loi, pour ceux qui la critiquaient, mettait en danger le principe de la séparation des pouvoirs, et ceci dans la mesure où elle confiait à la police ou au Parquet, bref à des instances dépendant étroitement du pouvoir exécutif, des tâches jadis réservées à la magistrature assise<sup>11</sup>. Deux points de vue sont ici à prendre en considération. D'une part, en ce qui concerne le droit "positif", la dite loi avait été édictée dans des conditions qui la rendaient parfaitement adéquate: une majorité parlementaire régulièrement élue, ayant procédé selon les règles formelles prévues par le droit public, l'avait adoptée. Mais du point de vue du droit dit "naturel", les choses prenaient une tournure toute différente: à supposer que le principe de la séparation des pouvoirs apparaisse comme l'un des éléments centraux de la philosophie des droits *naturels* de l'homme – et je tenterai de montrer plus loin qu'il en est bien ainsi –, le fait qu'il soit violé (ou au moins mis en péril) par une disposition parfaitement régulière du droit positif rendait cette dernière *illégitime du point de vue de la philosophie contractualiste du pouvoir*. On considérait donc que le principe de la séparation des pouvoirs était antérieur ou plus fondamental: qu'il prévalait sur toute disposition positive, c'est-à-dire sur tout acte de volonté du pouvoir. Bien entendu, de tels principes de droit naturel sont souvent "positivisés", c'est-à-dire introduits dans l'ordre juridique positif, par exemple dans les Constitutions, Conventions internationales, etc.

Nous sommes déjà ici, par la force des choses, au coeur de notre débat. En effet, c'est délibérément que j'ai évité *jusqu'ici* toute référence à la notion de "démocratie", pourtant généralement associée (et à juste titre) à la référence aux droits de l'homme: la philosophie contractualiste doit tout d'abord être envisagée dans sa généralité la plus large, c'est-à-dire, en ce qui concerne la notion pour l'instant analysée de "droit naturel", dans la perspective de l'opposition entre droit naturel et droit positif. Or de *ce* point de vue, peu importe que le droit positif émane de – soit "posé" par – un pouvoir monarchique, aristocratique ou démocratique, pour reprendre les classifications anciennes, c'est-à-dire le pouvoir soit d'un seul, soit de plusieurs, soit de la majorité<sup>12</sup>. Chacun sait en effet que les majorités sont

changeantes, influençables et faillibles, et qu'il ne suffit pas que la volonté soit générale pour qu'elle s'avère *ipso facto* rationnelle. Le principe démocratique ne peut donc valoir que dans de strictes limites, qui sont précisément celles de la philosophie des droits de l'homme: à supposer qu'un seul individu défende ces derniers contre une opinion majoritaire décidée à les violer, c'est ce solitaire qui, du point de vue de la philosophie contractualiste, aurait adopté la seule attitude légitime. En d'autres termes, toute autorité, même démocratique, agit dans des limites définies: si une règle pourtant adoptée par la majorité contrevient aux dispositions de la "loi naturelle" (en l'occurrence le principe de la séparation des pouvoirs), elle sera *ipso facto* déclarée illégitime. Encore l'exemple choisi indique-t-il le conflit de légitimité entre une majorité s'exprimant dans un cadre de procédures très strictes et une exigence de droit naturel: qu'en sera-t-il dans le cas où une majorité "brute", s'exprimant dans une assemblée surchauffée ou à l'occasion d'un abus de la procédure référendaire, manipulée par les sophistes ou propagandistes les plus habiles, prendra des décisions aberrantes? On comprend que, de ce point de vue, Socrate et Platon aient, bien avant que l'on ne parle de droits de l'homme, vivement critiqué la dégénérescence de la démocratie d'assemblée.<sup>13</sup>

Mais si la démocratie se trouve en quelque façon subordonnée au respect de certains droits naturels, il ne faudrait pas pour autant – et ce sera une difficulté considérable que nous aborderons plus loin – qu'un recours "inflationniste" et immodéré au droit dit naturel prive la volonté populaire de tout contenu: nous verrons combien ce primat des droits de l'homme sur la démocratie majoritaire, tout nécessaire qu'il soit, comme nous l'avons indiqué, peut receler de périls.

En tout cas, la notion de droit naturel implique nécessairement que des principes "surplombent" l'édifice du droit positif (ce droit fût-il – répétons-le parce que c'est essentiel – l'expression d'une majorité démocratique). Nous reviendrons sur la signification et le statut philosophiques d'une telle primauté, et sur les difficultés qu'entraîne, pour la philosophie des droits de l'homme, la crise contemporaine du droit naturel. Une question se pose de toute façon dans l'immédiat: si le droit positif – les règles édictées par l'autorité politique quelle qu'elle soit – se trouve subordonné à un droit naturel antérieur, pourquoi la société politique est-elle née? Quelle est la raison, dans le cadre problématique ici dessiné, de cette sorte de *dédoulement du droit*, c'est-à-dire de ce passage de l'état de nature (règne du droit naturel) à l'état politique (règne du droit positif soumis au droit naturel, c'est-à-dire, en dernière instance, règne – médiatisé – du... droit naturel)? Pourquoi cette transition, semble-t-il, du même au même, sinon parce que le droit naturel aurait besoin, pour *mieux* être respecté, de l'instauration de la société politique, instauration elle-même d'ailleurs

grosse de dangers (le droit positif peut déborder de son rôle subordonné par mille biais, que nous aborderons plus loin)? C'est dans cette perspective qu'il nous faut introduire une troisième notion cardinale.

### 3. LE CONTRAT SOCIAL

On ne passe de l'état de nature à l'état politique que par le biais d'une convention. Celle-ci résulte de la constatation supposée, dans l'état de nature, d'un fait déterminant (d'ailleurs apprécié de diverses façons par les différents auteurs contractualistes): le droit naturel a besoin, pour être tout à fait garanti, pour se perfectionner, s'accomplir, d'un complément<sup>14</sup>; autrement dit, un *artifice*<sup>15</sup> doit être ajouté à la nature pour que le droit qui s'y incarne puisse devenir plus parfait; cet artifice, c'est la société politique et l'autorité qu'elle implique (l'obéissance aux règles positives que celle-ci édictera); or une telle société ne peut émerger que d'un accord des individus, puisque ceux-ci, dans l'état de nature, sont libres et indépendants (s'auto-gouvernement): ce n'est que si ceux-ci considèrent, usant de leur *raison*, que la société politique garantira mieux que ne le faisait l'état de nature leurs droits fondamentaux, qu'ils l'instaureront et s'obligeront à l'égard de l'autorité "artificielle" ainsi créée. Mais, bien entendu, cette obligation n'est pas absolue: le pouvoir n'est institué que dans un but déterminé, à savoir en vue de la meilleure garantie possible des droits naturels. Le contrat sera donc bilatéral, ou "synallagmatique parfait", comme disaient les juristes romains. En quel sens?

L'état de nature garantit de façon insuffisante les droits naturels: John Locke par exemple – nous reviendrons plus loin sur son oeuvre, déterminante pour la pensée de la Révolution américaine – considère comme droits naturels les droits à la vie, à la liberté et à la propriété<sup>16</sup>; ces droits sont reconnus avec évidence, dans l'état de nature, par la "lumière naturelle" (la raison)<sup>17</sup>: ils constituent un impératif moral (et seulement moral puisque le droit positif, corrélatif de la société politique, n'existe pas encore, et cela par hypothèse); mais la faiblesse humaine (*human frailty*)<sup>18</sup> entraîne les hommes à ne pas toujours respecter ces prescriptions, pourtant considérées comme évidentes par tout interlocuteur de bonne foi, disposé à user de sa raison: chacun se trouve alors dans une situation d'insécurité potentielle, et l'institution d'une sorte d'autorité arbitrale, impartiale et au-dessus des conflits, apparaît comme indispensable. Chacun accepte dès lors d'aliéner une partie de la liberté absolue dont il bénéficie dans l'état de nature: il ne s'auto-gouvernera et ne s'auto-jugera plus totalement, et transférera une partie de ses pouvoirs à l'autorité étatique; de cette manière, il sera assuré que ses droits lui seront reconnus, et que leur garantie ne dépendra pas de l'aléa des rapports de force, bref de l'imprévisibilité propre à l'état de

nature. L'*human frailty* exige donc une sorte de "prothèse", un élément artificiel destiné à redresser ce qui, naturellement, est "courbe" (c'est l'expression employée par Kant, devenu un personnage de fiction dans un beau texte d'Edelman<sup>19</sup>); mais il est clair – et c'est ici qu'apparaît une des difficultés, une des tensions majeures de la pensée libérale – que l'Etat se trouve incarné par des hommes qui, eux-mêmes, sont "faillibles": il n'y a pas de cran d'arrêt ultime – il n'y en a, nous le verrons, que dans une perspective théologique, ou dans le cas des "religions séculières" –, et on devra donc également se méfier des gouvernants. C'est pourquoi l'autorité n'est instaurée que sur la base d'un contrat aux clauses précises: cette convention apparaît, je l'ai annoncé, comme strictement bilatérale, c'est-à-dire qu'elle implique, dans le chef des parties, des droits et obligations rigoureusement corrélatifs, complémentaires. *D'une part*, les individus (qui se transforment en "gouvernés") s'obligent à obéir à l'autorité politique, mais acquièrent *ipso facto* le droit à la protection de leur vie, de leur liberté, de leur propriété (suivant la triade lockéenne – nous en viendrons plus tard au contenu des droits naturels). C'est dire que *d'autre part*, le pouvoir nouvellement institué s'oblige à n'agir que dans le cadre prévu par le contrat (en vue de mieux garantir les droits naturels, et pour rien d'autre que cela), et qu'il acquiert le droit d'être obéi (tant qu'il respecte ces limites constitutives).

Ces droits et obligations "croisés" des gouvernants et gouvernés constituent la spécificité, l'originalité irréductible de la philosophie contractualiste du pouvoir. A supposer qu'une des parties n'exécute pas ses obligations, l'autre partie se voit *ipso facto* déliée des siennes (même si cette libération doit elle-même être "réglée" – problème immense, comme on le verra). Si les gouvernants agissent de façon tyrannique (despotique), s'ils excèdent ou détournent les pouvoirs qui leur ont été conférés par la convention initiale, s'ils exigent une obéissance à des ordres désormais devenus arbitraires, les gouvernés seront déliés de leur devoir de soumission: ils se trouveront *ipso facto* dans une situation de "résistance à l'oppression", le pouvoir ne s'exerçant plus en accord avec les clauses contractuelles originaires. Or, nous savons que *seul le contrat et son respect donnent au pouvoir une légitimité*: puisqu'il n'y a pas d'autorité naturelle et que tout pouvoir est d'origine contractuelle, un Etat qui ne respecte pas les clauses de la convention initiale perd toute justification. Locke dit que si une partie à la convention bilatérale – en l'occurrence les gouvernants, le "Prince" – n'exécute pas ses obligations, l'autre – le peuple – est tout à fait en droit de refuser d'exécuter les siennes<sup>20</sup>.

Une discussion séculaire de philosophie politique concernait le fait de savoir si, oui ou non, un peuple subissant une oppression tyrannique avait le droit de se révolter, droit pouvant s'étendre jusqu'au tyrannicide, défendu

dès le XII<sup>e</sup> siècle par Jean de Salisbury<sup>21</sup>. Les réponses avaient été variées. Locke, pour la première fois, suit jusqu'au bout les conséquences de la philosophie contractualiste: il ne faut pas, dit-il, se demander si les individus ont le droit de se révolter contre une autorité tyrannique, *puisque c'est cette dernière qui, la première, s'est révoltée contre l'ordre institué par le contrat*; autrement dit, la convention étant définie comme strictement bilatérale, dès qu'une partie ne respecte pas ses engagements, elle se met en état de révolte. La "réponse" de l'autre partie n'est précisément que cela: une réaction légitime. Voici donc une philosophie politique qui, pour la première fois de façon si claire, inclut dans son système de légitimation du pouvoir un droit irréductible de résistance à l'oppression<sup>22</sup>. Certes, l'exercice même de cette prérogative soulèvera de nombreuses difficultés: qui sera juge de ce que le contrat a été violé ou non? Qui, surtout dans les circonstances ambiguës, concrètes, non prévues par des clauses nécessairement abstraites et générales, décidera que, cette fois, le pouvoir est allé "trop loin"<sup>23</sup>? Et qui choisira les moyens appropriés, de telle sorte que la révolte légitime ne se transforme pas, comme le craignait Camus, en nouvelle oppression<sup>24</sup>? Si chaque individu, tout membre de la société, n'importe quel "gouverné", s'arroge le droit de répondre à ces questions, le contractualisme ne virera-t-il pas inéluctablement à l'anarchisme? Et si seul le gouvernant se proclame juge du respect des clauses du contrat, le droit de résistance ne dépendra-t-il pas du bon plaisir du Prince, et la spécificité contractualiste ne se dissoudra-t-elle pas nécessairement? Si, enfin, le contrôle de la conformité des décisions du pouvoir aux engagements contractuels est confié à une instance tierce, qui contrôlera cette dernière et l'empêchera d'exercer à son tour un pouvoir vite discrétionnaire, et donc potentiellement arbitraire?

Toutes ces questions sont fondamentales et devront être abordées de façon à éviter que la philosophie contractualiste ne soit taxée de naïveté, et donc bien vite abandonnée, *pour le profit exclusif de conceptions infiniment plus autoritaires*. Mais pour l'instant, il nous suffit de souligner le caractère révolutionnaire (au bon sens du terme) de cette théorie, les questions posées ne devant à nouveau qu'indiquer la nécessité d'élaborer une *philosophie* des droits de l'homme, en lieu et place d'une vague idéologie "humaniste" sans consistance (c'est-à-dire sans possibilité de réaction sérieuse à tous les courants qui, nous le verrons, menacent aujourd'hui la frêle exigence des droits de l'homme).

#### 4. LE RATIONALISME

C'est la dernière caractéristique essentielle du contractualisme moderne. Nous avons vu à propos de Locke que les droits naturels étaient reconnus

avec “évidence” par tout individu capable d'utiliser sa raison: en d'autres termes, ce qui distingue rigoureusement le droit naturel du droit positif, c'est que ce dernier est le produit d'une *volonté* (celle du pouvoir – fût-il celui, comme nous l'avons vu à propos de la loi “Sécurité et Liberté”, d'une majorité démocratique), tandis que le premier est l'expression de la *raison*. L'universalité du droit naturel dériverait de la présence de la faculté rationnelle en tout homme, dès qu'il ferait taire en lui-même les préjugés, les conceptions liées à un enracinement particulier; la raison unirait dans la mesure où elle mènerait à la découverte, comme d'un minerai spirituel, de la “nature” de l'homme, ainsi que des prérogatives essentielles attachées à cette nature pour qu'elle puisse accomplir ses buts propres; ces prérogatives s'identifieraient aux droits de l'homme, c'est-à-dire à des droits que tout être rationnel se devrait de reconnaître à tout homme (à tout autre être rationnel). Alors que les règles positives dépendraient d'une culture, de choix particuliers, les règles de droit naturel découleraient de la nature humaine elle-même. Et effectivement, il suffit de lire Locke ou de parcourir les Déclarations de droits de la fin du xviii<sup>e</sup> siècle pour confirmer cette vue: les droits naturels de l'homme valent pour tout individu (*tout*: c'est l'universalisme; *individu*: c'est l'individualisme – nous y reviendrons), et ils s'imposent comme une “vérité” aux “lumières de notre Raison”<sup>25</sup> (la “lumière naturelle”).

Un tel rationalisme a une histoire pleine d'enseignements, sur laquelle nous reviendrons plus loin. Il s'agit seulement de souligner ici l'opposition cardinale de la raison et de la volonté, de la nature et du posé, de l'universel et du particulier, de l'individuel et du collectif. Un mot d'explication doit être ajouté concernant les deux derniers couples d'opposés, qui peuvent sembler paradoxaux: comment mettre d'un même côté la raison, la nature, l'universel et l'individuel, et de l'autre la volonté, le posé, le particulier et le collectif? Pourquoi universel et individuel vont-ils de pair, et pourquoi en va-t-il de même du particulier et du collectif? Parce que les droits de l'homme sont censés valoir, rappelons-le, pour tout individu quel qu'il soit, sous quelque latitude qu'il soit né, à quelque culture qu'il appartienne, quelle que soit son ethnie, sa religion, etc. Bref, les droits de l'homme s'“adressent”, si l'on peut dire, à l'individu par-delà ses enracinements particuliers, autrement dit par-delà les règles positives de la collectivité particulière à laquelle il se trouve appartenir: autre façon de dire que le droit naturel prévaut sur le droit positif, mais en resserrant l'angle de l'approche, puisque *tout* individu *en tant que tel* (individualisme-universalisme) doit pouvoir faire appel d'une décision (ou d'une règle édictée) qui le léserait dans ses droits fondamentaux, droits que la raison énonce (rationalisme). Ce primat de la *raison*, de l'*individu* et de l'*universalité* sur la volonté, la collectivité particulière édictant des normes positives, apparaît essentiel dans la problématique des droits de l'homme

telle qu'elle est aujourd'hui développée en droit international: il implique le rejet du principe de non-intervention dans les affaires d'un Etat invoquant sa souveraineté. Il se relie à un *cosmopolitisme* qui doit prendre le pas sur toute autorité positive (toute "*polis*" particulière), et à un *humanisme* (les droits sont ceux de tout *homme*, comme tel).

Le modèle que je viens de dessiner dans ses traits généraux constitue une sorte de type idéal, servant à présenter les articulations majeures de la philosophie qui a, ces deux derniers siècles, tenté de fournir une assise théorique à la revendication des droits de l'homme. A maints égards, comme nous le verrons, ce modèle, que nous allons spécifier plus avant, apparaîtra comme *naïf*: ses ambitions se révéleront excessives, les problèmes suscités infiniment plus complexes que cela n'avait été prévu. Une des causes de l'affaiblissement, au cours des xix<sup>e</sup> et xx<sup>e</sup> siècles, de la pensée des droits de l'homme réside en ceci que ses "ennemis" ont souvent fait fond sur une telle naïveté pour, si l'on peut dire, jeter l'enfant avec l'eau du bain: du caractère simpliste du modèle contractualiste, on a inféré l'inanité (voire le caractère dangereux) des droits de l'homme, oubliant par là l'exigence que cette pensée tentait (certes maladroitement) de rencontrer. Pour mieux saisir, par conséquent, les enjeux d'une telle problématique, il nous faut maintenant analyser l'exigence comme telle: les droits de l'homme, pour quoi faire? A quoi "servent"-ils? Contre quelles idées leur notion se définit-elle?

## NOTES

<sup>1</sup> Cf. *infra*, pp. 37-39.

<sup>2</sup> "La liberté consiste à faire tout ce qui ne nuit pas à autrui: ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi" (*Constitution française de 1791, Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* – qui y est intégrée –, art.4). Hegel et Marx critiqueront vivement cette conception de la liberté, qui se trouve à la base de la philosophie des droits de l'homme: cf. *infra*, pp. 84-96.

<sup>3</sup> Cf. *infra*, la discussion de 1984, pp. 28-32.

<sup>4</sup> Cf. *infra*, pp. 39-41.

<sup>5</sup> Cf. *infra*, pp. 78-80.

<sup>6</sup> G. Jellinek a même défendu la thèse suivant laquelle la liberté de conscience constitue le noyau même des Déclarations de droits, d'abord aux Etats-Unis, puis – par exemple sous l'influence de Lafayette – en France: "Ainsi, le principe de la liberté en matière de religion reçut en Amérique sa consécration constitutionnelle... Ce principe ... découle de cette conviction qu'il y a un droit naturel de l'homme, et non pas concédé au citoyen, à la liberté de conscience et à la liberté de pensée en matière de religion. Ces deux libertés constituent des droits supérieurs à l'Etat et ne peuvent pas être violées par lui." (G. JELLINEK, *La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, Paris, Fontemoing, 1902, p. 76; je souligne).

<sup>7</sup> Cf., sur ces points: R. DERATHÉ, *Jean-Jacques Rousseau et la science politique de son temps*, Paris, Vrin, 1970, pp. 128sq.; J. LOCKE, *Traité du gouvernement civil*, Paris, Garnier-Flammarion, 1984 (introd. par S. GOYARD-FABRE), pp. 173-175.

<sup>8</sup> "On voit...que pour Locke, Hobbes et les juristes du droit naturel, le problème du fondement de l'Etat se confond avec celui de son origine. Tous ces auteurs ont tendance à croire...que l'état de nature n'est pas une pure fiction, mais qu'il existe ou a existé véritablement." (DERATHÉ, *op. cit.*, pp. 126-127). A l'opposé, Kant insiste sur le fait que les idées d'état de nature (et de contrat social) ne doivent pas être considérées comme un fait historique (H. REISS (ed.), *Kant's political writings*, Cambridge University Press, 1970, introd., p. 27).

<sup>9</sup> Art.2: "Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression."

<sup>10</sup> La loi fut promulguée en février 1981.

<sup>11</sup> Cf., pour une analyse de ces problèmes, *Le Monde*, 23-1-1981 p. 10; 4-2-81, pp. 1 et 12; 9-4-81 (analyse d'un numéro de la revue *Pouvoirs* sur la justice: "L'introuvable indépendance de la magistrature").

<sup>12</sup> Cette classification remonte à PLATON (*Le Politique* 395sq.), et surtout à ARISTOTE (*La Politique* 1278 b sq.).

<sup>13</sup> Cf., parmi de nombreuses références, J. DE ROMILLY, *Problèmes de la démocratie grecque*, Paris, Hermann, 1975 (coll. "Agora", 1986), pp. 171sq.

<sup>14</sup> Cf. DERATHÉ, *op. cit.*, pp. 174sq.

<sup>15</sup> Cf. S. GOYARD-FABRE, *Le droit et la loi dans la philosophie de Thomas Hobbes*, Paris, Klincksieck, 1975, en partic. pp. 82 et 102. Cf. également, sur l'artificialisme, L. DUMONT, *Homo Aequalis*, Paris, Gallimard, 1977, p. 67.

<sup>16</sup> Cf. J. LOCKE, *Traité du gouvernement civil*, *op. cit.*, p. 175.

<sup>17</sup> Cf. DUMONT, *op. cit.*, p. 67; L. STRAUSS, *Droit naturel et histoire*, Paris, Plon, 1954, p. 224.

<sup>18</sup> Cf. LOCKE, *op. cit.*, pp. 90 (introd. GOYARD-FABRE) et 289.

<sup>19</sup> Cf. B. EDELMAN, "Une rencontre imaginaire avec Emmanuel Kant", *Le Monde*, 19-4-1985 ("L'homme aspire à la liberté pour l'ôter à autrui et à l'égalité pour remplir les prisons! Il pleure après un maître, car il ne peut se guider seul, et, ce maître, il l'immole sur l'autel de la fraternité! Que vous dirai-je, Monsieur, moi qui suis tenté, dans le secret de mon cœur, de voir dans tout cela le triomphe d'un mal radical! L'homme est fait d'un bois courbe, et nul ne peut le redresser!" – p. 20).

<sup>20</sup> Cf. LOCKE, *op. cit.*, pp. 341sq.

<sup>21</sup> Cf., sur ce point, G. H. SABINE, *A history of political theory*, 4e éd. (avec la collab. de T. L. THORSON), Hinsdale (Illinois), Dryden Press, 1973, pp. 234-236; LOCKE, *op. cit.*, pp. 128sq. (introd. GOYARD-FABRE); DERATHÉ, *op. cit.*, pp. 36sq.; JELLINEK, *op. cit.*, p. 41; G. BURDEAU, *Traité de science politique*, Paris, L.G.D.J., 1950, t. III, pp. 445sq.

<sup>22</sup> Il faut noter en effet que ni Grotius ni Pufendorf, fondateurs de la théorie moderne du droit naturel – de ladite "Ecole du Droit naturel" – n'allaient jusqu'au bout de leurs conceptions: ils finissaient par défendre l'absolutisme (cf. DERATHÉ, *op. cit.*, pp. 36sq.).

<sup>23</sup> Le préambule de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789 expose lumineusement les principes ici analysés du contractualisme: mais il s'agit d'un idéal à maints égards naïf, c'est-à-dire ne prenant pas en compte les difficultés ici (et plus tard) soulevées: "afin que cette déclaration, constamment présente à tous les membres du corps social, leur rappelle sans cesse leurs droits et leurs devoirs; afin que les actes du pouvoir législatif et ceux du pouvoir exécutif, pouvant être à chaque instant comparés avec le but de toute institution politique, en soient plus respectés; afin que les réclamations des citoyens, fondées désormais sur des principes simples et incontestables, tournent toujours au maintien de la Constitution et au bonheur de tous."

<sup>24</sup> Cf. les belles analyses de *L'homme révolté*, Paris, Gallimard, 1951 (coll. "Idées", 1977, *passim*).

<sup>25</sup> H. GROTIUS, *Le droit de la guerre et de la paix* (1625), Discours préliminaire, paragr. 11.



## Chapitre II

# La finalité formelle des droits de l'homme: la lutte contre l'arbitraire

Les droits de l'homme ont émergé, au XVIII<sup>e</sup> siècle, dans la lutte menée par les Lumières contre l'absolutisme ou l'arbitraire du pouvoir. Qu'est-ce, à proprement parler, qu'un pouvoir arbitraire? C'est un pouvoir dont on ne peut en tout cas prévoir les décisions, puisque celles-ci dépendent toujours du bon plaisir du Prince, ce dernier se déterminant au gré des opportunités politiques, voire des simples changements d'humeur. Ce qui caractérise donc, du point de vue du "gouverné", l'arbitraire, c'est l'insécurité permanente. D'où la revendication majeure de la *sécurité juridique*: celle-ci se définit par les traits suivants.

Dans un Etat de droit, il est nécessaire que, avant d'agir, le gouverné (le justiciable) sache où passe la frontière du licite et de l'illicite; de la sorte, il sera à même de prendre en connaissance de cause ses décisions: soit rester dans l'"ordre", accomplir un acte licite, obéir aux commandements de droit positif, soit choisir délibérément la marginalité, la transgression. *Nul n'est censé ignorer la loi*: principe qui, en première analyse, implique un devoir (il faut s'informer de ce qui est légal), mais entraîne *ipso facto* l'existence d'un droit tout à fait essentiel, celui de n'être comptable de ses actes qu'en regard de ces lois (qu'il n'est "pas censé ignorer"), *et d'elles seules*. Ainsi, si par exemple son action se voit un jour contestée, il faut que cet individu (ou personnalité morale<sup>1</sup>) puisse se défendre devant un juge qui, disant le droit, décidera si oui ou non l'acte posé naguère a été licite. Pour que ce juge puisse agir de la sorte, il est nécessaire qu'il soit tout d'abord *indépendant*: qu'il ne subisse pas, au moment de l'instance, les

pressions de l'exécutif ou de tout autre pouvoir, officiel ou occulte, de façon à appliquer purement et simplement la loi que le justiciable "n'était pas censé ignorer", même si ladite application gêne, au moment du jugement, tel ou tel intérêt. Ainsi l'arbitraire sera-t-il évité.

Mais, si le juge est indépendant, impartial, si son pouvoir est "séparé" des autres pouvoirs (conception de – ou du moins attribuée à – Montesquieu<sup>2</sup>), encore faut-il qu'un certain nombre de conditions soient réalisées pour que la sécurité juridique de l'individu puisse être véritablement garantie. Tout d'abord, il faut que, si une règle a été édictée entre l'acte accompli et l'instance (*après* l'action mais *avant* le recours au juge), la règle ancienne – la seule qu'il eût pu connaître au moment de l'action – lui soit appliquée: comment, en effet, pouvoir prévoir les règles futures, correspondant à une volonté non encore exprimée du pouvoir? Je donnerai plus loin un exemple "littéraire" permettant d'illustrer cette question, qui s'énonce en droit à partir du principe de la *non-rétroactivité des lois*: la loi ne vaut que pour l'avenir<sup>3</sup>. Il s'agit en vérité d'une garantie tout à fait essentielle qui, nous allons le voir, *se situe au coeur de la problématique des droits de l'homme, l'articulant avec le thème philosophique de la temporalité*.

La règle antérieure à l'acte commis constitue une protection essentielle du justiciable: même si celui-ci n'est pas d'accord avec son contenu (et, dans les démocraties, il peut tenter de le modifier par son vote, son action intellectuelle, sa participation à la vie publique), au moins le connaît-il et sait-il, si l'on peut dire, à quelle sauce il sera mangé s'il lui prend l'envie de frayer des voies illicites. Cette règle édictée par avance est *publique*: la publicité des lois a toujours constitué une revendication majeure des victimes de l'arbitraire, tant au VII<sup>e</sup> siècle (Grèce, lois de Dracon contre les "sentences torses" des tribunaux dominés par les grandes familles<sup>4</sup>), qu'au V<sup>e</sup> siècle avant J.-C. (loi romaine des XII Tables), et au XVIII<sup>e</sup> siècle français par exemple<sup>5</sup>. Elle constitue donc la base d'un *engagement du pouvoir*.

Engagement en quel sens? En ceci qu'au moins quelque chose a été "promis", à savoir le fait que le pouvoir appréciera les actes des gouvernés à partir des règles préalablement édictées – et publiées – et de rien d'autre. Evidemment, un tel engagement apparaît comme purement *formel*, au sens rigoureux du terme: qu'il y ait des règles préalables n'implique encore aucune contrainte, aucune restriction affectant la liberté du pouvoir quant au *contenu* desdites normes. Ainsi, il se pourrait que celles-ci contiennent des dispositions discriminatoires vis-à-vis d'un groupe social, voire des éléments de racisme. Au fond, à ce niveau d'analyse – qu'il est essentiel d'isoler pour la clarté de l'exposition, précisément parce qu'il n'apparaît jamais comme tel en réalité –, le pouvoir peut encore tout (il peut décréter quelque contenu que ce soit, "poser" la valeur qu'il "veut"); mais la seule

contrainte (minime et, on le verra, en même temps immense) qui pèse sur lui revient à ceci: une fois qu'il a rendu publiques les règles du jeu, c'est au nom de ces dernières (encore une fois: quelles qu'elles soient) qu'il doit apprécier, juger les "joueurs". Tel est donc l'engagement du pouvoir: je fais ce que je veux, je choisis les règles que mon bon plaisir me pousse à préférer, mais une fois celles-ci sélectionnées, je suis *lié*. Ainsi tout gouverné se trouve-t-il en droit, comme nous l'avons vu plus haut, de réclamer pour lui l'application de ces règles préalablement fixées: on ne change pas les règles du jeu en cours de partie. Or voici l'essentiel: le pouvoir a souvent intérêt à modifier ces règles au cours d'une "partie" (le jeu des rapports de force politiques) largement imprévisible, et par conséquent, ces engagements premiers, bien que tout formels, risquent un jour ou l'autre de le "gêner".<sup>6</sup>

Ainsi le principe fondamental de tout Etat de droit est-il sans doute purement formel: *pacta sunt servanda*<sup>7</sup>, les engagements lient ceux qui s'engagent (à quoi que ce soit, on l'a vu). Qu'est-ce à dire, sinon que, comme je l'annonçais plus haut, apparaît ici un problème philosophique décisif pour notre entreprise, à savoir celui du *temps*? Le passé lie le pouvoir: celui-ci ne peut, au présent, confronté avec des exigences non prévues, le modifier, le reconstruire à sa guise. Il y a une sorte de substance du passé, laquelle pèse sur les décisions à venir, un "roc du passé", pour reprendre l'expression du Zarathoustra de Nietzsche<sup>8</sup>. *L'irréversibilité du temps apparaît ainsi comme la condition première – certes minimale – de la liberté politique, de la limitation du pouvoir, de la lutte contre l'arbitraire*. En effet, si le passé apparaît comme ineffaçable, le justiciable pourra toujours se référer, face à un juge garant de la "substantialité" du passé (en ce sens, le conservatisme du droit est une bonne chose – nous y reviendrons), aux règles du jeu préalables qu'il n'était "pas censé ignorer". Le juge constituera une sorte de frein à la tendance naturelle du toujours "plus-de-pouvoir", il appliquera la loi et rien que la loi, quelles que soient les exigences du présent. Si tout pouvoir cherche en effet à s'"illimiter", ou en tout cas à se donner les coudées franches dans un jeu où personne ne fait de cadeaux, bref si le politique rappelle en permanence à la "belle âme", à l'homme des principes (de la fidélité aux engagements pris) que le monde est dur, prosaïque, que l'adversaire est rusé et violent, le juge doit ici, selon la belle formule de Montesquieu<sup>9</sup>, n'avoir d'yeux que pour voir le texte de la loi, c'est-à-dire pour proclamer cette fidélité à des engagements passés, aujourd'hui éventuellement "pesants".

C'est ainsi que prennent sens les propos précédents concernant la limite préalablement tracée entre le licite et ce qui ne l'est pas, ainsi que la non-rétroactivité des lois. Tout ceci, insistons-y encore une fois, ne concerne que l'élément formel, mais, on l'a vu, entraîne des conséquences fonda-

mentales. Certes, cet élément n'est pas *suffisant*: on a souligné plus haut le fait que les règles du jeu préalablement fixées pouvaient avoir un contenu inacceptable du point de vue de la conception la plus élémentaire des droits de l'homme; en d'autres termes, un régime d'apartheid, à supposer qu'il s'en tienne à ses règles racistes de départ, respecterait l'élément de non-rétroactivité et de tenue des engagements du passé souligné plus haut: si je ne m'engage qu'à être cohérent avec mon racisme, il ne me sera pas difficile, par la suite, de respecter des règles du jeu taillées à la mesure de mes préjugés et des intérêts du groupe que je représente (encore faut-il que, si la force des choses impose une évolution, mon aile d'extrême-droite ne me renvoie pas aux engagements de racisme pur et dur pris jadis, ceci valant pour les principes d'apartheid ou, *mutatis mutandis*, pour les promesses faites, en Israël, aux colons de Yamit avant leur "évacuation" liée à la paix israélo-égyptienne, ou encore, il y a vingt-cinq ans, pour ce qu'on avait fait miroiter aux Pieds-Noirs d'Algérie). Donc, rigoureusement parlant, ce primat du passé, des *pacta sunt servanda*, apparaît comme non suffisant pour fonder une philosophie des droits de l'homme, puisqu'on vient de voir que des régimes se situant évidemment aux antipodes de l'humanisme des libertés fondamentales – et j'ai bien entendu choisi à dessein ces exemples extrêmes, de façon à mieux tester le modèle – pourraient le respecter: pire, que ce seraient les "fascistes" purs et durs qui, dans certains cas, risqueraient de s'en prévaloir au nom de la pure cohérence formelle, contre tous les "abandons" (mais rien n'est définitivement noir ou blanc, et l'indignation du petit peuple des Pieds-Noirs, ou celle des colons bernés de Yamit, est compréhensible à partir des promesses – scandaleuses et démagogiquement irresponsables – qu'on leur avait faites auparavant).

Mais si cette condition n'est donc nullement suffisante, elle s'avère cependant *tout à fait nécessaire*. Pour dire les choses nettement: avec le primat du passé, nous ne pouvons encore exclure des régimes ne respectant manifestement pas les droits de l'homme; *mais "sans" lui, le totalitarisme est, comme je le montrerai plus loin, inévitable*. Si ce principe du primat des engagements pris dans le passé ne règne pas, l'individu perdra toute sécurité juridique: le pouvoir pourra changer les règles du jeu social à sa guise, et rien ne garantira que ce que le gouverné a fait, sur la base de règles préalables connues, ne deviendra pas, à partir de normes ultérieures adoptées suivant le calcul d'opportunités du moment, illicite, condamnable et condamné. Un exemple littéraire devrait nous aider à mieux saisir les enjeux de la question.

Dans 1984<sup>10</sup>, Orwell décrit, comme chacun sait, un monde totalitaire "parfait". Or, cet univers est basé sur un principe fondamental, énoncé par le dictateur "Big Brother", qui concerne immédiatement notre propos, puisqu'il porte sur le *temps*. "Celui qui a le contrôle du passé a le contrôle

du futur. Celui qui a le contrôle du présent a le contrôle du passé.”<sup>11</sup>: tel est le principe. Nous allons voir que le totalitarisme décrit par Orwell contredit point par point l'exigence “libérale” du primat du passé et des engagements pris. L'empire dirigé par “Big Brother” (l’“Océania”) a un allié – l’“Estasia” – et un ennemi – l’“Eurasia”. A un moment, ce qui arrive communément en matière de relations internationales, à savoir un changement radical d'alliances, a lieu: l'Estasia devient l'ennemi, et l'Eurasia, l’“ami”<sup>12</sup>. Rien de plus courant que cela en matière de rapports de forces entre Etats ou empires. Mais un régime totalitaire, qui, le terme l'indique, a vocation à dominer, à absorber la totalité de la société, ne peut se contenter de la simple reconnaissance de ce fait politique (le renversement d'alliances), pour lequel on peut donner mille justifications, légitimes ou forgées (mais invérifiables): il ne peut se permettre de reconnaître le minimum d'erreur ou d'imprévision consistant à avoir fait confiance pendant tant de temps à un régime considéré aujourd'hui comme le Mal absolu; pire: un régime dont on avait auparavant vanté l’“éternelle” amitié, avec qui on avait forgé dans l'acier idéologique l'alliance indestructible. Or, celle-ci se trouve bel et bien détruite, et, malgré toutes les justifications données par un pouvoir sûr de lui ou paraissant tel, il n'en reste pas moins qu'un doute, fût-il infime, peut toujours s'insinuer dans la conscience des “gouvernés”, bref que la transmutation de l'ami éternel en grand Satan risque de laisser des traces, d'insérer un “coin” entre pouvoir et société, en d'autres termes d'attenter à la pureté nécessaire du “totalitarisme”. Brièvement dit, le passé d'amitié apparaît en l'occurrence hyper-gênant pour le pouvoir. Nous voilà donc dans le cas de figure prévu plus haut: que va faire le pouvoir pour se débarrasser de ce passé encombrant?

Il existe, au Ministère de la Vérité (qui est le Ministère de la propagande, autrement dit du mensonge), un Commissariat aux Archives, dont l'activité est consacrée à la destruction de tous les documents gênants du passé, ou, ce qui revient au même, à la réécriture de celui-ci. Ce Commissariat a donc pour but de fournir à tout moment au pouvoir, comme un docile reflet de lui-même, le passé qu'il désire, dont il a ardemment besoin. Comment opère-t-il? En faisant disparaître toutes les traces embarrassantes du passé (journaux, textes de lois, témoignages, livres, documents audiovisuels), en les soumettant à un traitement ayant pour but d'appriivoiser un passé rétif. Ainsi pouvons-nous revenir à notre justiciable (chacun d'entre nous potentiellement), lequel aurait choisi, n'ignorant pas la loi, d'agir en conformité avec elle. Que lui arrivera-t-il dans les circonstances présentes? Supposons qu'un procès lui soit intenté: il se défendra en disant au moins deux choses, en développant un argument de fait et un argument de droit. Le premier consistera à dire: j'avais fait ceci, à tel moment, en tel lieu. Mais évidemment, il lui faudra le prouver<sup>13</sup>: autrement dit, il lui faudra pouvoir se référer à certaines traces laissées dans le passé, qu'elles soient

inscrites dans les mémoires des hommes ou sur des documents matériels, ou sur quelque support que ce soit (magnétique, etc.). Que se passera-t-il si ces traces ont disparu ou ont été radicalement modifiées? Si les témoins ont subi un lavage de cerveau, les documents une modification dont l'opération apparaît suffisamment habile pour être invisible? L'individu se trouvera face à un passé tout différent de celui qu'il se rappellera – avant son propre lavage de cerveau – avoir vécu: mais devant quel tribunal pourra-t-il jamais plaider sa cause, puisqu'il n'a à opposer que sa seule mémoire au témoignage général, à la totalité des documents<sup>14</sup>?

Le deuxième type d'argumentation apparaîtra tout aussi périlleux, voué décidément à l'échec: le justiciable dira, à supposer qu'on n'ait pas contesté ses affirmations de fait (que le pouvoir n'ait pas eu intérêt à modifier *cette* tranche du passé), qu'à l'époque de son acte, telle ou telle règle était en vigueur, et qu'ayant agi en la respectant, il savait avoir adopté une attitude licite. On lui rétorquera: à quelle règle faites-vous référence? Il sera – lui ou son conseil, s'il dispose d'un avocat – obligé de “sortir” son code, bref le texte de la loi en cause. Et si tous les codes existants ont été transformés? Si le passé légal a été réécrit, de la même manière qu'on peut réécrire le passé factuel? Dans ce cas, l'individu attaqué sera évidemment totalement désemparé: comment invoquer son souvenir subjectif, sa mémoire particulière, suivant laquelle, “avant”, la loi était différente de ce que le code actuel *la déclare avoir été*? Aucune porte de sortie ne lui sera laissée. Et ainsi, il sera entièrement soumis à l'arbitraire d'un pouvoir que plus aucun engagement pris ne pourra lier.

La projection d'Orwell est évidemment “idéale”, si l'on peut dire. Elle implique une situation dans laquelle l'irréversibilité du temps juridique (*du temps des engagements*) aurait été totalement anéantie, laissant désormais la place à une *réversibilité* accomplie. En effet, si le passé peut en permanence être *manipulé* en fonction des exigences du présent, si l'homme du présent peut à tout moment se confectionner le passé qui lui convient, il s'ensuit rigoureusement que le passé “suit” le présent au lieu de le précéder, que le temps n'est pas irréversible (direction univoque du passé vers le présent et le futur), mais est “produit” toujours à nouveau. On sait qu'Orwell décrit, dans *1984*, le totalitarisme: on a peut-être insuffisamment insisté jusqu'ici sur le fait que l'importance accordée par l'auteur à la question du temps en relation avec la domination et le pouvoir “total” touche de façon profondément philosophique au coeur de la problématique des droits de l'homme. En effet, nous nous rappelons que la sécurité juridique, condition nécessaire (quoique non suffisante) d'une limitation du pouvoir, bref d'une protection minimale de l'individu, autrement dit condition essentielle de l'anti-totalitarisme, reposait sur cette notion d'irréversibilité du temps politico-juridique. Le renversement orwellien, le

système de *Big Brother*, consistent à frapper au coeur de cette défense de l'individu: à rendre le temps réversible, à faire en sorte que le pouvoir ne subisse même plus cette limite (pourtant minimale, comme on l'a vu) consistant à lui enjoindre d'édicter les règles qu'il est de son bon plaisir d'édicter, *pourvu qu'il s'y tienne*.

On imagine en effet aisément la situation tragique d'un émissaire, d'un ambassadeur de l'empire<sup>15</sup> qui, aux beaux temps de l'alliance "éternelle" avec l'Estasia, aurait scrupuleusement obéi aux ordres, et se serait donc rétrospectivement compromis de la façon la plus voyante avec ceux qui, aujourd'hui, sont "devenus" (sans – et c'est tout son drame – qu'on puisse parler de "devenir") les ennemis "de toujours". Comme le changement d'alliances n'est pas dicible, il se trouvera confronté à la situation suivante: attaqué, qualifié de traître infâme, il répondra en soutenant (pour nous à juste titre, mais justement, qui sommes-"nous" dans un système totalitaire?) qu'au moment où il a agi, la règle était différente, que ses actes avaient même été encouragés par l'autorité – mieux: que s'il avait à l'époque refusé de les accomplir, on l'aurait sans doute, et à juste titre, jeté en prison. Mais il se trouvera confronté aux mêmes difficultés que le justiciable ordinaire dont nous parlions plus haut: toutes les traces de l'alliance ayant disparu, les bornes du licite et de l'illicite ayant été subrepticement déplacées, le sol qu'il a foulé apparaîtra rétrospectivement comme interdit (il aura frayé avec des traîtres). La nouvelle "loi" (l'Estasia est l'ennemi, l'Eurasia est l'allié), aura été appliquée *réroactivement*, et le pauvre émissaire passera inévitablement à la trappe. Qu'on se rappelle, parallèlement, la façon dont Machiavel, dans *Le Prince*, avait loué l'attitude de César Borgia qui, après avoir soumis un pays récemment conquis à une répression sauvage, s'était payé le luxe d'immoler au peuple l'exécuteur de ses basses oeuvres, pauvre second rôle soudain sacrifié aux contingences du présent, incapable de plaider sa cause en clamant qu'au temps où il avait rempli l'office de reître ou du bourreau, la "loi" (la volonté du Prince) le lui imposait<sup>16</sup>. Mais on sait aussi que Machiavel permettait au Prince de ne pas respecter le principe *pacta sunt servanda*, s'il lui était avantageux de déchirer les engagements pris<sup>17</sup>: tout se tient.

Les considérations précédentes doivent être appréciées à leur juste poids d'intelligibilité. Nous avons, en début de chapitre, posé la question de savoir à quelle préoccupation avait répondu l'exigence "dix-huitiémiste" des droits de l'homme, la réponse, provisoire, avait été: *à la lutte contre l'arbitraire*. Cette lutte, nous l'avons ensuite articulée avec la problématique de la *sécurité* juridique, elle-même dépendante du thème de la *temporalité* juridique. On voit donc combien cette question du temps apparaît centrale pour la réflexion sur les droits de l'homme. Ceci devrait se manifester de façon encore plus flagrante si on se rappelle que la philosophie politique de

l'époque moderne a rattaché le problème des droits de l'homme à la problématique contractualiste (elle-même subdivisée entre les thèmes de l'individualisme – nous n'avons pas encore envisagé thématiquement celui-ci, dont l'extrême importance justifie un traitement séparé –, de l'état de nature, du contrat social, du droit naturel et du rationalisme). Or la notion même de contrat implique l'idée d'engagement et de vérification possible de l'exécution des obligations inscrites dans les clauses de la convention: autrement dit, le contrat exige que ses clauses soient quelque part – dans des textes (“preuve littérale”), dans la mémoire des hommes (“preuve testimoniale”) – conservées: sans cela, comment serait-il possible, par exemple, de demander des comptes à un Prince qui ne respecterait pas ses engagements, se transformerait en tyran? *Comment mettre en oeuvre le droit de résistance à l'oppression, thème cardinal de la problématique des droits de l'homme?*

Il est malheureusement des voies – apparemment plus bénignes, plus retorses – différentes de celle choisie par *Big Brother*, mais qui mènent presque aussi efficacement à l'effacement des promesses dans les mémoires. Il suffit d'un oubli progressif, d'une confusion des perspectives, d'un obscurcissement des enjeux, pour qu'il n'y ait tout simplement *plus personne* pour se rendre compte de ce qu'il y eut, en un temps lointain déjà, des engagements, une constitution, des déclarations solennelles. Dès lors, le pouvoir se trouverait de nouveau, sans être obligé d'avoir recours aux grands moyens orwelliens, dans une situation pour lui idéale: personne dans la société ne contesterait ses empiétements, sa violation des clauses du contrat, pour la simple raison qu'*on ne se souviendrait même plus des termes de ladite convention, voire de ce qu'il y en ait eu effectivement un jour, ou que cela ait été “important”*. Il va de soi que ce processus “doux” apparaît comme bien plus menaçant – pour les quelques Etats de droit (ceux qui respectent au moins partiellement les droits de l'homme) qui existent sur la planète – que le processus “dur” décrit dans *1984* sur le modèle de la Russie stalinienne. En fait, les droits de l'homme – l'objet même du contrat social – risquent à tout moment de se trouver *banalisés*: mais ceci constitue un problème spécifique que je traiterai plus loin. La “banalisation du Mal”, comme la nommait Hannah Arendt, constitue en effet, on le verra, l'élément antithétique de l'idéal des droits de l'homme. Ce n'est pas un hasard, nous le soulignerons, si Arendt insiste tant sur la mémoire, c'est-à-dire sur le temps<sup>18</sup>.

## NOTES

<sup>1</sup> C'est-à-dire un groupe de personnes physiques – d'individus – à qui est reconnue la faculté de se comporter dans les rapports sociaux comme un seul individu (cf. H. BEKAERT, *Introduction à l'étude du droit*, Bruxelles, Bruylant, 1963, p. 344).

<sup>2</sup> Cf. sur cette question les mises au point de SABINE, *op. cit.*, pp. 513-515 (la question de la séparation des pouvoirs est abordée dans le Livre XI de *L'esprit des lois*).

<sup>3</sup> Ce principe souffre des exceptions, rappelées dans tout manuel d'introduction au droit (cf. par exemple G. MARTY et P. RAYNAUD, *Introduction générale à l'étude du droit*, 2e éd., Paris, Sirey, 1972, t.I, pp. 184sq.). Mais il est essentiel en particulier en droit pénal (et c'est pour cette raison qu'il a joué un tel rôle dans la lutte des Lumières contre l'arbitraire d'Ancien Régime).

<sup>4</sup> Cf. J. DE ROMILLY, *La loi chez les Grecs*, Paris, "Les Belles Lettres", 1971, p. 11; G. GLOTZ, *La cité antique*, Paris, Albin Michel, 1968 (coll. "L'évolution de l'humanité"), p. 131.

<sup>5</sup> Cf. J. CARBONNIER, *Essais sur les lois*, Paris, Répertoire du notariat defrénois, 1979, pp. 203-224.

<sup>6</sup> Cf. la réponse – à maints égards négative – apportée par Machiavel à la question de savoir si un Prince doit tenir ses promesses (*Le Prince*, chap. XVIII, in N. MACHIAVEL, *Oeuvres Complètes*, Paris, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, 1952, pp. 341-343).

<sup>7</sup> C'est un principe général, mais qui vaut en particulier en droit international public, où l'absence d'autorité politique universelle donne aux pactes et aux engagements une valeur particulière (la Convention de Vienne de 1969, qui codifie les règles coutumières concernant les traités bilatéraux, rappelle – art. 26 – le principe *Pacta sunt servanda*: "Tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi"). La spécificité de la théorie contractualiste du pouvoir, c'est qu'elle ramène toute autorité politique à la conclusion d'un pacte (entre individus égaux dans l'"état de nature", et non pas, ici, entre Etats).

<sup>8</sup> "La volonté ne peut rien sur ce qui est derrière elle... Que le temps ne puisse revenir en arrière, c'est là son grief. Le "fait accompli" est le roc qu'elle ne peut déplacer." (NIETZSCHE, *Ainsi parlait Zarathoustra*, Paris, Aubier-Flammarion, 1969 (éd. bilingue), II, p. 297).

<sup>9</sup> Cf. MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, in *Oeuvres Complètes*, Paris, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, 1958, t. II, p. 311.

<sup>10</sup> *Nineteen Eighty-four* a été publié en 1950, et traduit en français la même année aux Editions Gallimard (je me réfère à l'édition "Folio").

<sup>11</sup> ORWELL, *op. cit.*, p. 54.

<sup>12</sup> L'appréciation des relations inter-étatiques en termes d'"amis" et d'"ennemis" a été théorisée par Carl Schmitt (cf., sur ce point: M. PRÉLOT, *Histoire des idées politiques*, Paris, Dalloz, 6e éd., 1977, p. 344).

<sup>13</sup> "Ce processus de continuelles retouches était appliqué, non seulement aux journaux, mais aux livres, périodiques, pamphlets, affiches, prospectus, films, enregistrements sonores, caricatures, photographies. Il était appliqué à tous les genres imaginables de littérature ou de documentation qui pouvaient comporter quelque signification politique ou idéologique. Jour par jour, et presque minute par minute, le passé était mis à jour. On pouvait ainsi prouver, avec documents à l'appui, que les prédictions faites par le Parti s'étaient trouvées vérifiées. Aucune opinion, aucune information ne restait consignée, qui aurait pu se trouver en conflit avec les besoins du moment. L'Histoire tout entière était un palimpseste gratté et réécrit aussi souvent que c'était nécessaire. Le changement effectué, il n'aurait été possible en aucun cas de prouver qu'il y avait eu falsification." (ORWELL, *op. cit.*, pp. 62-63; je souligne).

<sup>14</sup> "Où le passé existe-t-il donc, s'il existe?"

- Dans les documents. Il est consigné.

- Dans les documents. Et...?

- Dans l'esprit. Dans la mémoire des hommes.

- Dans la mémoire. Très bien. Nous le Parti, *nous avons le contrôle de tous les documents et de toutes les mémoires. Nous avons donc le contrôle du passé, n'est-ce pas?*" (*ibid.*, pp. 351-352; je souligne).

<sup>15</sup> C'est un exemple que j'imagine, tout comme celui, évoqué plus haut, du justiciable ordinaire, incapable de prouver ses allégations. Dans le livre lui-même, l'emprisonnement et les interrogatoires du héros, Winston Smith, tournent autour de la même question, et en particulier du changement – inassumable comme tel – d'alliances (*ibid.*, p. 363).

<sup>16</sup> MACHIAVEL, *Le Prince*, *op. cit.*, pp. 307sq.

<sup>17</sup> Cf. *supra*, n. 6.

<sup>18</sup> Cf. H. ARENDT, *Eichmann in Jerusalem: A report on the banality of Evil*, Viking, 1963 (trad. frç.: Paris, Gallimard, 1966). Cf. également, à propos du passé et de la mémoire, *Hannah Arendt*, n° spécial de la revue *Esprit*, Paris, Le Seuil, juin 1980, en partic. pp. 14 sq.

## Chapitre III

# La finalité substantielle des droits de l'homme

Nous avons vu que l'irréversibilité du temps, fondement philosophique de l'idéal de la sécurité juridique, elle-même rempart minimal contre les rafales du pouvoir arbitraire, constituait une condition *nécessaire*, mais non *suffisante*, de l'exigence incarnée par les droits de l'homme. Qu'y manque-t-il donc pour que des régimes tel que celui de l'apartheid ne puissent se prévaloir de la fidélité aux principes? Il manque, indiscutablement, un élément que nous qualifierons, par opposition à la dimension formelle des considérations précédentes, de "substantiel", c'est-à-dire ayant trait au *contenu* des règles.

En effet, jusqu'ici nous n'avons, par parti pris de clarté pédagogique, abordé que la dimension de "préséance", d'antériorité de la règle par rapport à l'acte du justiciable: de la nature de celle-ci, nous n'avons délibérément rien dit, de façon à faire ressortir toute l'importance de l'aspect "sécurité juridique". Maintenant, la question se pose de savoir ce qu'il faut "ajouter" à cet élément pour obtenir une sorte de doctrine ou de "catalogue" des droits de l'homme. En général, les publicistes classent les considérations précédentes dans la catégorie de la "sûreté" des personnes, laquelle concerne précisément toutes les garanties permettant à celles-ci de se prémunir de l'arbitraire du "Prince" (*habeas corpus*, impartialité de la justice – ce que les Américains appellent le *due process of law* –, égalité devant la loi, droits de la défense, etc., outre les grands principes rappelés plus haut: *nemo censetur ignorare legem*, *nullum crimen*, *nulla poena sine lege*, non-rétroactivité des règles). Mais, bien entendu, comme nous l'avons souligné plusieurs fois, tout ceci peut laisser subsister un contenu des règles qui soit en contradiction avec l'universalisme humaniste. A ce propos,

le principe de l'égalité devant la loi ne doit pas prêter à confusion: pris en son sens minimal et restrictif, il signifie seulement qu'une fois que le législateur ("Prince", oligarchie ou majorité démocratique) a défini, "posé" une règle conférant des avantages à telle ou telle catégorie d'individus, nul d'entre eux, s'il possède manifestement l'attribut décrit dans la loi, ne peut se voir privé desdits bénéfices. Une telle exclusion serait assimilée à une discrimination arbitraire, à un non-respect d'une règle générale édictée par l'autorité compétente<sup>1</sup>. Si donc la loi prévoit des distinctions entre Noirs et Blancs concernant la jouissance des lieux publics ou le droit à l'éducation, il est parfaitement légitime, du point de vue purement formel de l'égalité devant la loi, d'interdire à un Noir... ce que la règle prohibe pour les Noirs en général. Ce qui, pour finir, constitue une autre façon de rappeler l'indifférence au moins partielle du principe de la sécurité juridique au *contenu* des normes édictées.

Que faut-il donc "ajouter" à la dimension purement formelle (la "sûreté" comme droit de l'homme nécessaire, mais non suffisant) pour éviter de telles aberrations? Il faut introduire des éléments substantiels, autrement dit des valeurs déterminées, qui doivent gouverner la formation des règles positives. Si ces valeurs – ce qui fut généralement le cas dans la philosophie politique des Temps modernes – sont référées au droit naturel suivant la démarche exposée ci-dessus, nous retrouvons la problématique précédemment exposée: seul le *contenu* des dits droits naturels doit maintenant être précisé. Mais c'est ici que la difficulté majeure surgit: nous nous demandons, depuis le début de ce chapitre, à quoi "servent" les droits de l'homme, ou, en d'autres termes, de quelles valeurs (de quel combat, de quelles fins) ils constituent (ou ont semblé constituer) le moyen adéquat. Un début de réponse a déjà été apporté: les droits de l'homme servent à assurer la protection des individus contre l'arbitraire (sécurité juridique, sûreté, "substantialité" du passé juridique – à l'opposé de son infinie malléabilité "orwellienne"). Mais cette réponse est, nous le savons, insuffisante (au sens strictement logique du terme: "non suffisante"). *Les droits de l'homme servent donc des fins plus larges que celle du combat contre l'arbitraire.* La difficulté présente consiste en ceci que ces fins ont été maintes fois – et vivement – débattues au cours des deux derniers siècles, et que l'accord à leur sujet, ainsi que la réponse à la question de leur fondation ultime, nécessitent une élaboration philosophique que nous donnerons seulement plus loin, par nécessité d'exposition. Par conséquent, et pour ne pas – si l'on peut dire – mettre la charrue philosophique avant les bœufs juridiques, je me contenterai pour l'instant d'indiquer brièvement, et de façon provisoirement non justifiée – donc "dogmatique" –, les grandes valeurs qu'ont été censées servir les différentes générations des droits de l'homme.

## 1. LA PREMIERE GENERATION DES DROITS DE L'HOMME

Nous savons que les libertés fondamentales sont – nous y reviendrons plus en détail – nées dans le contexte de la naissance et du développement des bourgeoisies européennes, de la lutte de ces dernières contre des structures, des institutions, des mentalités d'“Ancien Régime” qui les entravaient dans leur développement. Il n'est donc nullement surprenant que les grandes Déclarations de droits de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle portent la marque de cet environnement idéologique (le contraire serait évidemment impensable). Mais c'est ici que se noue un débat philosophique que nous n'avons nul intérêt à aborder hâtivement, sous peine de confusion grave: si les droits de l'homme ont été formulés dans le contexte du développement du capitalisme, peut-on soutenir qu'ils se réduisent à un instrument utilisé par les classes bourgeoises pour asseoir leur pouvoir? La critique marxiste des droits de l'homme tourne autour de cette question et y répond souvent de façon caricaturale (en soutenant par exemple que les droits de l'homme, constituant l'expression idéologique de la classe bourgeoise et de ses intérêts, bref une justification de l'exploitation du prolétariat, devraient être radicalement dénoncés: il faudrait montrer que leur relation à l'émancipation ne constitue qu'une illusion soigneusement entretenue par ceux qui ont intérêt à maintenir le *statu quo*, et que, bien au contraire, les droits de l'homme confirment, consolident la domination d'une classe ou d'un “système” – “capitaliste”, “impérialiste” – en le masquant derrière une façade honorabilisatrice<sup>2</sup>).

Mais toujours est-il que – sans nous engager dans un débat qui nécessitera une analyse approfondie – ce que l'on a appelé, rétrospectivement bien entendu, la “première génération” des droits de l'homme ordonne ceux-ci à un système de valeurs fondamentalement *individualiste*.

Certes, il nous faut ici éviter une confusion: ce que nous avons dit plus haut laisse déjà entendre que *toute* théorie des droits de l'homme relève *en un sens défini* (qu'il s'agira de préciser soigneusement) de l'individualisme. En effet, le contractualisme suppose toujours que les intérêts du “Tout”, de la société – incarnés par l'Etat –, doivent être limités par les – subordonnés aux – droits fondamentaux de l'individu. Autrement dit, l'originalité de la conception de la légitimation du pouvoir précédemment décrite réside en ceci qu'elle seule subordonne les intérêts du pouvoir à des droits individuels inviolables, à des barrières infrangibles, à un espace “sacré” de liberté. C'est dire que l'individualisme (la subordination du pouvoir à l'exigence de défense des droits de l'individu) paraît inséparable de la définition même, rigoureusement parlant, des droits de l'homme.

Mais il y a individualisme et... individualisme, et nulle philosophie ne peut simplement épouser les homonymies de la langue naturelle: on peut

dire, sans entrer dans le détail, que la première génération des droits de l'homme, outre l'aspect individualiste *général* qu'elle incarne inévitablement, "en rajoute" en quelque sorte, et en particulier, on le comprend, en ce qui concerne la protection des intérêts de la classe bourgeoise. Bref, cette première génération se définit à partir d'un individualisme *commun* – ou qui devrait l'être – à toute conception des droits de l'homme, et en même temps à partir d'un individualisme *spécifique*, qui porte la marque d'une époque particulière de l'histoire économique-sociale de l'Europe. Envisageons-les successivement.

Relèvent de l'individualisme *général* (condition *sine qua non* de toute théorie des droits de l'homme) à la fois l'élément formel de la *sûreté* dont nous avons parlé plus haut<sup>3</sup>, et *une partie* de l'élément substantiel ou de contenu (autrement dit une certaine interprétation des *valeurs* que les droits de l'homme doivent aider à promouvoir). Cette "partie" est la suivante: liberté d'aller et venir, respect de la personnalité (respect du domicile, secret de la correspondance), liberté de conscience et d'expression, pour l'essentiel<sup>4</sup>. Ces libertés doivent être considérées comme fondamentales pour toute conception des droits de l'homme, et sont donc, parmi celles qui furent proclamées dans les premières Déclarations de droits, au coeur même de la doctrine.

D'autres droits – ou l'absence de certains d'entre eux – sont par contre liés plus décisivement aux intérêts "de classe" de la bourgeoisie. Il en va ainsi de l'accent mis sur le droit de propriété, évidemment destiné à conforter le pouvoir de ceux qui ont "du bien" (même si, on le verra, la question reste ouverte de savoir si, et dans quelle mesure, le droit de propriété *en général* doit être considéré comme une liberté fondamentale relevant de l'individualisme "général" au sens défini ci-dessus<sup>5</sup>); relèvent également de cet aspect des choses les limitations très nettes apportées aux droits dits "politiques" (les "droits du citoyen"), à savoir l'adoption de systèmes de suffrage censitaires ou capacitaires<sup>6</sup>, la distinction entre citoyens "actifs" et citoyens "passifs"<sup>7</sup>, etc. Et encore les limitations très nettes apportées à la liberté d'association, destinées à n'en pas douter à éviter les "coalitions" ouvrières<sup>8</sup>.

Mais dans les textes, l'énoncé de ces différentes libertés forme un tout, et nous ne les distinguons que de façon à en percevoir les enjeux philosophiques respectifs. Ces enjeux, nous devons les garder à l'esprit plus tard, quand il s'agira d'affronter les problèmes philosophiques "ultimes". Il reste cependant que, pris globalement, ces droits de l'homme de la première génération se caractérisent par un trait commun: ce sont des libertés revendiquées "contre" ou "par rapport à" l'Etat<sup>9</sup>; en effet, comme il s'agit de préserver pour l'individu un espace de liberté maintenant spécifié, on peut dire qu'en un sens essentiel (mais non pas, on le verra, en tous les sens),

il est demandé à l'Etat de limiter sa puissance, de s'"arrêter" en quelque sorte au seuil de ce cercle réservé à l'autonomie de l'individu. Bref, ces libertés sont ce que les Anglo-Saxons appellent des "*freedoms from*"<sup>10</sup>: elles impliquent une émancipation de (*from*) la domination étatique (l'arbitraire du Prince, l'interventionnisme dans le domaine des libertés d'aller et venir, de conscience, etc). Certes, j'ai déjà annoncé plus haut l'ambivalence d'une telle attitude, puisque c'est en même temps à l'Etat – incarné en l'occurrence par le pouvoir judiciaire – que l'on demande de garantir ces droits. D'où l'importance du principe de la séparation des pouvoirs, dans la mesure où il permet justement de "séparer" l'action de l'Etat dans ses dimensions exécutive et législative (action que l'on cherche précisément à borner) de celle qu'il exerce en tant que contrôleur du respect attaché à ces bornes, c'est-à-dire en tant que juge des citoyens et de "lui-même". Mais il n'empêche que globalement, dans leur sens fondamental, ces libertés constituent des demandes de *non-intervention* de l'Etat (la seule demande d'"intervention" s'adressant au pouvoir judiciaire, et visant en l'occurrence à faire respecter... *la non-intervention*).

## 2. LA DEUXIÈME GÉNÉRATION DES DROITS DE L'HOMME

Il en va tout différemment pour ce que l'on appelle les droits de l'homme de la "*seconde génération*". Dans ce cas-ci, les "*freedoms from*" se transforment en "*freedoms to*": au lieu de réclamer une non-intervention de l'Etat, on demande son intervention; à la place d'une abstention, c'est une prestation qu'on exige. Ces droits, dits économiques, sociaux et culturels, sont les suivants: droit à la santé, à l'éducation, au travail, à la sécurité sociale, à un niveau de vie décent, etc. Il va de soi que, si l'on considère ces droits comme des droits de l'homme, c'est-à-dire si l'on veut leur donner le même statut fondamental qu'à ceux de la première génération, il faudra exiger de l'Etat des prestations considérables: construction d'hôpitaux adéquats, médecine gratuite ou du moins "accessible", écoles en nombre suffisant et enseignants rémunérés par la collectivité, engagement de l'Etat dans la vie économique, dépenses sociales (et donc recettes corrélatives fournies par l'impôt et les divers transferts sociaux). Tout ceci implique, on le voit bien, une mainmise bien plus importante de l'Etat sur nombre de processus de la société que dans le cas de la "première génération" des droits. Ainsi passe-t-on de la notion d'Etat "minimal", limité à des tâches de protection des libertés, à celle d'Etat-providence (*Welfare State*)<sup>11</sup>, voyant ses prérogatives s'accroître à mesure que la demande se développe: les *freedoms to* sont, contrairement aux *freedoms from*, des droits à ("*to*") une prestation accomplie par les organes de l'Etat.

Cette deuxième génération des droits de l'homme constitue évidemment le produit d'un ensemble de combats et d'évolutions qui reflètent une

philosophie à maints égards différente de celle qui animait, au moins partiellement, les rédacteurs des Constitutions et Déclarations révolutionnaires. Une telle philosophie, que l'on peut qualifier globalement de socialisante, fait porter l'attention sur un thème neuf par rapport à la situation de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle: la misère du prolétariat ouvrier, et en général des classes et couches dominées; cette situation entraînait, pour les théoriciens de la deuxième génération, une prise en compte du fait suivant: pour ceux qui ne possédaient pas le minimum vital et étaient obligés, pour survivre, de vendre leur force de travail dans des conditions épouvantables, pour les femmes et les enfants qui se voyaient contraints de travailler des journées entières pour des salaires de misère, les libertés de 89 apparaissaient inévitablement comme des libertés "bourgeoises", à savoir des droits qui, dans leur situation, ne signifiaient rien, ne possédaient aucune réalité. Qu'il s'agisse en effet de la liberté de presse, de la liberté d'aller et venir, des droits politiques (dont ils étaient explicitement exclus), voire de la sûreté (la justice était souvent extrêmement chère, ainsi que les avocats) —, dans tous ces cas de tels droits pouvaient être considérés comme des proclamations sans contenu réel, bref comme des alibis idéologiques voilant l'effectivité d'une exploitation quotidienne.

Tout cela est bien connu. Le suffrage universel constitua à maints égards une conquête socialiste, ainsi que différents droits (d'association, de grève, etc.) venant compléter les libertés de la première génération (il s'agit de *freedoms from*, rejetées à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle pour le danger qu'elles incarnaient aux yeux d'une bourgeoisie soucieuse de préserver ses intérêts de classe) et surtout, en ce qui nous concerne pour l'instant, de nouvelles libertés acquises peu à peu — les *freedoms to*, énumérées plus haut —, mais qui allaient transformer, progressivement et profondément, la nature de l'Etat, et par conséquent les enjeux de philosophie politique liés à la problématique des droits de l'homme.

De nombreux auteurs se sont alors posé la question suivante: la modification du statut de l'Etat ne risque-t-elle pas, pour assurer la garantie des droits économiques et sociaux, d'affaiblir la protection des droits de première génération<sup>12</sup>? Comment exiger la non-intervention, dans le domaine de l'espace privé, d'une instance politique à laquelle on demande par ailleurs d'être de plus en plus omniprésente dans la société? Comment exiger de l'Etat qu'il en fasse "moins" (premières libertés), tout en requérant de lui qu'il intervienne "plus"? N'y a-t-il pas là, sinon une contradiction, du moins une tension inéluctable? On répondra certes que les tâches sont différentes: que dans un cas on s'oppose pour l'essentiel à l'arbitraire et à l'intervention de l'Etat dans les domaines relevant de la conscience et de la liberté individuelle, alors que dans l'autre, on demande des prestations spécifiques, destinées à garantir que ces libertés de la première génération ne vaudront pas seulement pour une petite minorité. Mais il n'en reste pas

moins qu'à force de demander une intervention de l'Etat (déjà présente, on se le rappelle, dans la première génération, mais seulement sous la forme de l'action du pouvoir judiciaire et de la puissance publique, alors qu'ici l'exécutif et le législatif sont de plus en plus eux-mêmes appelés à agir dans la société), on renforce le pouvoir politique, et qu'un Etat "fort" ou omniprésent est, chacun s'en rend compte, plus difficile à "contrer" en vue de défendre l'"espace privé" que ne l'était l'Etat minimal du libéralisme dix-neuviémiste.

Un des dangers essentiels qui a été souligné consiste en ceci: l'Etat de droit ne risque-t-il pas de se transformer en société "administrée"<sup>13</sup>? Alors que dans la première génération en effet, le pouvoir judiciaire constituait clairement le recours contre les empiétements des autres pouvoirs étatiques, maintenant ces derniers voient leurs prérogatives "gonflées", leur intervention dans la vie des citoyens apparaît de plus en plus envahissante (inflation législative, multiplication des réglementations, déclin de l'autonomie de la volonté, transformation potentielle des individus indépendants en assistés, etc). Le conflit n'est-il pas inévitable entre les conséquences de cette deuxième génération et les exigences incarnées par la première? Nous reviendrons sur ce problème crucial.

### 3. LA BANALISATION DES DROITS DE L'HOMME: TROISIEME GENERATION ET INFLATION DES REVENDICATIONS

D'autant que, ces dernières années, est apparue une "troisième génération" des droits de l'homme. Il s'agit cette fois de droits extrêmement vagues, tels le droit à la paix, à un environnement protégé, à un développement harmonieux des cultures, etc. Le doyen Rivero a bien montré, dans un article récent<sup>14</sup>, que l'introduction de tels nouveaux droits, même si elle témoigne souvent (pas toujours) d'une bonne volonté certaine, risque d'affaiblir décisivement l'exigence des droits de l'homme en général, première et deuxième générations confondues cette fois. En effet, pour que les droits de l'homme possèdent une signification précise (pour que la défense des libertés soit effective et ne sombre pas dans la phraséologie creuse, refuge confortable de tous les despotismes avides de proclamer ce qu'ils se garderont bien de pratiquer, en ne s'engageant d'ailleurs pas à grand-chose étant donné le vague des formulations), il faut quatre conditions définies: un *titulaire* qui puisse s'en prévaloir, un *objet* qui donne un contenu au droit, une *opposabilité* qui permette au titulaire de faire valoir son droit à l'égard d'une instance, et une *sanction* organisée<sup>15</sup>. Sans ces quatre éléments, on ne peut parler de droits au sens strict du terme, et donc de droits de l'homme. Or, lesdits "droits" de troisième génération ne répondent à aucun de ces quatre critères. Passons-les brièvement en revue.

Quel est en l'occurrence le titulaire des droits? L'individu? Les peuples? L'humanité? Qui, à strictement parler, pourra s'en prévaloir? Et le contenu des droits? Y a-t-il rien de plus vague que la protection de l'environnement ou le respect des cultures, voire la "paix"? Proclamer, par exemple, le droit à un environnement pacifique, implique-t-il un pacifisme radical? Un neutralisme? Un droit à la guerre limité à la défense? Dans quelles conditions strictes? L'environnement doit-il être préservé de toute pollution liée à l'industrialisation? Mais alors, comment rendre compatible une telle exigence avec le droit au développement, lui aussi cité dans la catégorie des "nouveaux droits de l'homme"? Outre cela, en ce qui concerne le critère de l'opposabilité, à l'égard de qui ces droits peuvent-ils être invoqués? Des Etats? Des entreprises privées? Des instances internationales? Enfin, pour ce qui concerne la sanction, quelle est la machine judiciaire, quelle est la force publique, qui donneront à de tels droits leur effectivité?

Que l'on m'entende bien. Il ne s'agit nullement de nier l'importance de telles revendications, de tels idéaux, qui sont au coeur de maints combats contemporains, la plupart (pas tous) respectables, et certains très urgents. Mais la question se pose: parler de droits de l'homme à propos d'exigences si vagues quant aux quatre critères précités, n'est-ce pas laisser entendre que *tous* les droits de l'homme ne constituent au fond que des idéaux moraux? Or, en matière de libertés fondamentales, la confusion sert toujours les despotes: plus les revendications sont vagues, plus les limites que l'on vise à leur imposer apparaissent floues, plus également ils auront les coudées franches, et moins ils se sentiront engagés par des proclamations aux conséquences si bénignes. Après tout, la plupart des régimes – même les pires – ne se réclament-ils pas du progrès, de la liberté, bref de toutes les grandes valeurs morales, d'autant plus déconnectées de toute efficacité pratique qu'elles se trouvent renvoyées à une sorte d'au-delà moral, et que l'on ne risque rien à les réaffirmer de conférence en conférence, tout en menant ou soutenant imperturbablement "chez soi" – là où cela compte vraiment – une politique despotique? Ne voit-on pas que *la force des droits de l'homme réside essentiellement dans leur caractère concret, pratique, juridique*, dans la force effective qu'ils représentent contre l'abus, toujours imminent, du pouvoir politique (et des pouvoirs occultes)? Certes, il est tentant d'élargir le contenu de l'appel aux libertés fondamentales, et à maints égards cet élargissement s'avère tout à fait légitime. Il crève même parfois les yeux: les rédacteurs américains des grandes Déclarations de droits n'avaient aucune intention de libérer les esclaves, et trouvaient tout naturel de plaider à la fois pour le maintien – fort profitable – d'un tel asservissement et en faveur de l'universalisme le plus radical ("Tous les hommes sont créés égaux"<sup>16</sup>, etc.); pendant longtemps par ailleurs, les femmes ont été exclues de la plupart des droits que l'on avait accordés aux hommes; les droits économiques et sociaux ont permis, là également,

d'élargir la garantie des libertés fondamentales au prolétariat, c'est-à-dire aux exclus de fait de la société capitaliste. Mais tous ces acquis ont préservé le caractère concret et effectif des droits.

Certes, on l'a dit, il existe des tensions entre les droits de la première génération et ceux de la deuxième: entre le *Minimal State* et le *Welfare State*, l'exigence d'abstention et la demande de prestation. Mais ces tensions, qui sont au cœur de la philosophie politique contemporaine, n'affectent pas le caractère concret des droits, même si leurs effets pervers peuvent s'avérer périlleux. Il n'en va pas de même pour la troisième génération: dans ce cas, les droits revendiqués se ramènent à de vagues exigences morales. Dès lors, le fait de leur accorder immédiatement le statut de droits de l'homme au sens fort risque de produire l'effet habituel de *banalisation par inversion*: au lieu que les "nouveaux" droits élargissent le champ des anciens, bref les renforcent, c'est la précarité de leur statut qui risque de rejaillir sur les droits des générations précédentes; on s'habitue petit à petit à ce que les droits de l'homme en général ne soient rien de plus qu'une vague revendication moralisante. Or un tel processus se trouve déjà à maints égards engagé: à force de faire prévaloir (ce qui arrive trop souvent) les nouveaux droits sur les anciens (en particulier ceux de première génération, et essentiellement la sûreté, base de tout l'édifice), on risque de donner le primat à de vagues droits des peuples, ou de l'humanité, ou des générations futures, *sur la protection précise, ici et maintenant, de l'individu*, sur la lutte contre le despotisme. Situation éminemment confortable, faut-il y insister, pour tous les autocrates prompts à défendre le "progrès" et l'"authenticité" des traditions non occidentales – ce qui ne les engage à rien – en laissant dans l'ombre (comme libertés "bourgeoises", affectées d'"ethnocentrisme") les droits véritables (ce qui les libère, hélas, de limites potentiellement bien effectives et gênantes – pour eux, pour leur pouvoir<sup>17</sup>).

Mais la *banalisation "douce" des droits de l'homme*, l'air de ne pas y toucher (au contraire, sous couleur de les "concrétiser"), peut prendre d'autres formes. Ainsi assiste-t-on souvent, en particulier aux Etats-Unis, à une inflation de revendications invoquant l'autorité morale des *human rights*: tout groupe particulier, tout intérêt corporatiste, réclame à cor et à cri pour ses protégés des avantages, une portion du gâteau économique, un quota d'emplois garantis. Certes, à nouveau, de telles revendications sont parfois très légitimes: que l'on pense à ce que l'on appelle aux U.S.A. l'*affirmative action* (ou "*positive discrimination*")<sup>18</sup>. Il s'agit d'une action visant à favoriser le décollage (le *take-off*) culturel de la population noire, et consistant à réserver – par exemple – à celle-ci un certain quota d'inscriptions dans les universités. Une telle politique apparaît en effet essentielle et indispensable si l'on veut sortir du cercle vicieux des handicaps culturels: les Noirs, issus de milieux défavorisés, seront incapables de faire le poids face aux Blancs, ne poursuivront donc pas leurs études, transmet-

tront leur absence de formation et de culture à leurs enfants, et ainsi de suite, par une sorte de spirale désastreuse à laquelle, en France, les travaux de Bourdieu et Passeron nous ont rendus sensibles<sup>19</sup>. D'où l'idée de réserver aux Noirs un certain nombre de places dans les universités: action "affirmative" dès lors, puisqu'elle vise positivement à garantir à la communauté noire des avantages qui lui permettront – c'est du moins ce que l'on espère – de déclencher un processus cumulatif de formation d'élites. Mais cette *action* apparaît aussi incontestablement comme une *discrimination*: une fois pourvue la totalité des places accordées aux Blancs, il se peut évidemment qu'on refuse, pour respecter le principe du quota, un étudiant blanc dont les résultats (test, examen d'entrée) seraient supérieurs à ceux du Noir accepté. C'est indiscutablement une possibilité qui s'est réalisée, et a donné lieu à des recours devant la Cour Suprême. Ainsi un principe de première génération entrerait-il en conflit avec une exigence de seconde génération: l'égalité devant la loi (s'il y a des tests, il est normal que le meilleur l'emporte, et l'instauration de quotas implique une discrimination arbitraire) s'oppose en l'occurrence au droit à l'éducation et à la culture, dont les titulaires sont les Noirs bénéficiant de l'"affirmative action". Mais, je l'ai dit, une telle tension est normale, quoiqu'il soit nécessaire de bien soupeser à chaque fois ce qu'on risque de mettre en danger en faisant prévaloir, au gré de ses opinions politiques et de ses choix éthiques, l'un ou l'autre principe. Ce qui par contre semble éminemment dangereux et engendre à coup sûr des effets pervers, c'est la multiplication désordonnée et sauvage de telles actions, chaque groupe revendiquant pour lui-même, dans les situations les plus diverses, des avantages particuliers, des "correcteurs" à son état défavorisé.

En effet, on risque ce faisant tout d'abord d'affaiblir les droits de première génération en vidant le principe de l'égalité devant la loi de tout contenu, les exceptions se multipliant de façon inflationniste. En second lieu, on suscite inévitablement un processus d'arbitrage qui, à n'en pas douter, aura les effets les plus désastreux: comme on ne peut d'évidence satisfaire toutes ces demandes à la fois – exigences qui, rappelons-le, sont formulées en termes de droits de l'homme, en l'occurrence de seconde génération –, il faut tout normalement en refuser certaines, et de plus en plus au fur et à mesure que les revendications se font nombreuses. Dès lors, on risque d'habituer le public au fait qu'après tout, les droits de l'homme ne constituent que des exigences catégorielles, et qu'il est donc tout à fait légitime de ne pas toujours les satisfaire. La conséquence en sera inéluctablement un affaiblissement de l'exigence initiale des droits de l'homme dans l'esprit des citoyens: on aura oublié que l'exigence première concernait la lutte contre l'arbitraire, que ce combat ne souffre pas d'exceptions, que la sûreté se trouve bafouée dans la plupart des pays du monde, *et qu'en ce qui concerne cette dernière, nul accommodement n'est*

*acceptable, aucun marchandage envisageable.* Tant va la cruche à l'eau... l'inflation des revendications exprimées dans le langage des libertés fondamentales les affaiblit à terme, aussi inéluctablement que le vieux cri soixante-huitard "C.R.S. = S.S.", loin de renforcer la vigilance à l'endroit de policiers effectivement brutaux, risquait à l'inverse de banaliser l'horreur des méfaits nazis en les ramenant à des actes certes déplorables, mais enfin relativement bénins dans le train-train quotidien de l'action policière.

## NOTES

<sup>1</sup> Cf., sur ce point, C. PERELMAN, *De la justice*, repris in *Ethique et droit*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1990, pp. 25 sq. (problème de la "justice formelle").

<sup>2</sup> Le "socialisme réel" (soviétique en particulier) abordait souvent la question de manière strictement inverse: dans ce cas, de mirifiques Constitutions et Déclarations de droits étaient promulguées, sans bien entendu que rien – ou si peu – dans la réalité concrète y corresponde. Il s'agit toujours du jeu sur deux tableaux: *ou bien* les droits de l'homme ne constituent que l'expression des intérêts de la bourgeoisie, et "nous" n'avons dès lors pas à les respecter, *ou bien* ils forment des exigences essentielles, mais elles sont mieux rencontrées chez "nous". Cf., pour une bonne analyse des Constitutions soviétiques, Alice Ehr-Soon TAY, "Marxism, socialism and human rights", in E. KAMENKA (ed.), *Human Rights*, Londres, Arnold, 1978, pp. 104-112. Le totalitarisme dispose d'une infinité de ressources pour éviter l'obstacle crucial, *le seul qui importe au demeurant dans la philosophie des droits de l'homme*: celui d'un contrôle effectif du respect de la liberté individuelle par l'autorité politique (ou autre). Ajoutons – nous y viendrons plus loin – que tout ceci n'a rien à voir avec la question, tout à fait pertinente, soulevée au sein du courant socialiste, des "libertés économiques et sociales" (cf. , la "seconde génération" des droits de l'homme).

<sup>3</sup> Cf. *supra*, p. 25 sq.

<sup>4</sup> Je reprends ici de façon cursive la classification de C.- A. COLLIARD, *Libertés Publiques*, Paris, Dalloz, 3e éd., 1968, pp. 199-681.

<sup>5</sup> Colliard place le droit de propriété parmi les libertés publiques de base (*ibid.*, pp. 637-662), ainsi que la "liberté du commerce et de l'industrie" (pp. 663-681). De très nombreuses discussions ont eu lieu concernant le statut philosophique du droit de propriété dans la théorie des libertés fondamentales. Il va de soi qu'au XVIII<sup>e</sup> siècle français et américain, mis à part des théoriciens "communistes" (Morelly et Mably par exemple), et également dans l'Angleterre du XVII<sup>e</sup> siècle (mis à part les *Levellers* et autres groupes marginaux – cf. SABINE & THORSON, *op. cit.*, pp. 443-452), le droit de propriété joue un rôle fondamental dans la définition même des

droits de l'homme. Le philosophe canadien MACPHERSON a fortement insisté sur l'aspect "bourgeois" de ce droit dans les pensées de la "première génération" (cf. "On the concept of property", in *Equality and freedom, past, present and future*, ARSP, Wiesbaden, Steiner, 1977, n°10, pp. 81-86, ainsi que, dans le même volume, la réponse d'Alice TAY, pp. 87-106). Je renverrai, de façon globale, à l'excellent ouvrage de Lawrence C. BECKER, *Property rights: philosophic foundations*, Londres, Routledge & Kegan Paul, 1977, en partic. pp. 33sq. ("Locke's theory"), 75sq. ("The argument from political liberty" et "Considerations of moral character") et 99sq. ("The justification of property rights"). Pour une analyse de l'évolution du statut du droit de propriété dans les différentes Constitutions révolutionnaires françaises, cf. COLLIARD, *op. cit.*, pp. 47-60.

<sup>6</sup> Jusqu'à l'adoption au xx<sup>e</sup> siècle, à des dates variant suivant les différents pays démocratiques, du suffrage universel intégral (y compris le vote des femmes).

<sup>7</sup> La Constitution de 1791 distingue citoyens actifs et passifs (non-électeurs). C'est le principe de l'électorat-fonction, que Barnave résume en disant que la qualité d'électeur n'est dispensée par la société qu'à ceux ayant "un intérêt assez pressant à la conservation de l'ordre social" (cf. *Grande Encyclopédie Larousse*, Paris, 1971 sq., p. 4189). Pour la suite et le processus menant à l'établissement, en France, du suffrage universel, cf. *ibidem*.

<sup>8</sup> Cf. la célèbre loi Le Chapelier des 14-17 juin 1791, interdisant la formation d'associations d'ouvriers.

<sup>9</sup> Cf. sur ce point G. HAARSCHER, "The idea of equality", *Bulletin of the Australian Society for Legal Philosophy*, Sydney, oct. 1982 (n°23) (repris in *Egalité IX*, Bruxelles, Bruylant, 1984, pp. 176-196).

<sup>10</sup> Cf. I. BERLIN, *Four essays on liberty*, Londres, Oxford University Press, 1969, pp. 122 sq.

<sup>11</sup> Cf., sur ce point, P. ROSANVALLON, *La crise de l'Etat-Providence*, Paris, Le Seuil, 1981, et F. EWALD, *L'Etat-Providence*, Paris, Grasset, 1986, *passim*.

<sup>12</sup> Cf. mon article, cité ci-dessus, n. 9.

<sup>13</sup> E. Kamenka et Alice Ehr-Soon Tay ont maintes fois insisté sur un tel danger, tout en évitant les manichéismes qui encombrant la réflexion politico-juridique, en particulier celle des dernières années: il s'agit pour eux de *comprendre* et de déceler les éventuels dangers d'un phénomène à maints égards irréversible (F. Ewald, dans un livre récent et remarquable, inspiré des analyses de Foucault, insiste sur ce point: cf. *L'Etat providence*, *op. cit.*, pp. 523 sq.). C'est dans cette perspective qu'ils tâchent de penser la question du conflit entre les deux générations de droits dans les termes d'une trilogie développée à partir des oeuvres du sociologue F. Tönnies et du philosophe soviétique du droit Pashukanis: la *Gesellschaft* s'identifie au modèle de société individualiste et contractualiste, la *Gemeinschaft* aux anciennes solidarités "médiévales" (et en général mythologiques et religieuses), et la "bureaucratic-administrative society" au *Welfare State*, c'est-à-dire à l'emprise croissante de la bureaucratie et des réglementations administratives liées aux exigences de la seconde génération des droits de l'homme. Je ne peux que renvoyer à leurs analyses très nuancées, qui doivent permettre d'éviter une fois pour toutes le "prêt-à-penser" (comme disait B.Poirot-Delpech) dans des questions trop importantes pour, encore une fois, être abandonnées aux considérations politiciennes (la *philosophie* des droits de l'homme s'oppose donc rigoureusement à leur exploitation *idéologique*). Cf. E. KAMENKA et A. TAY, "Social traditions, legal traditions" et «"Transforming" the law, "steering" society», in E. KAMENKA (ed.), *Law and Social Control* (Série "Ideas and Ideologies"), Londres, Arnold, 1980, respectivement pp. 3-26 et 105-116.

<sup>14</sup> Cf. J. RIVERO, "Vers de nouveaux droits de l'homme", *Revue des Sciences morales et politiques*, 1982, n° 4, pp. 673-686. Cf. également, cette fois en faveur de la nouvelle "génération" de droits: P. BERGIS, *Pour de nouveaux droits de l'homme* (préface de Léopold Sedar SENGHOR), Paris, Lattès, 1985.

<sup>15</sup> RIVERO, *op. cit.*, p. 676.

<sup>16</sup> "We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights..." (*Déclaration d'Indépendance des Etats-Unis*, 4 juillet 1776).

<sup>17</sup> Cf., sur ce point, G. HAARSCHER, "Universalité des droits de l'homme et spécificités culturelles", in *La rencontre des autres*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1981, pp. 78-83.

<sup>18</sup> Cf. M.B. ABRAM, "Affirmative action: fair shakers and social engineers", *Harvard Law Review*, vol. 99, Boston, Ma., U.S.A., 1985-1986.

<sup>19</sup> Cf. P. BOURDIEU et J.- C. PASSERON, *Les héritiers*, Paris, Editions de Minuit, 1964.



## Chapitre IV

### Le vif philosophique du sujet: de Platon au stoïcisme

Tels sont donc les linéaments de l'approche des droits de l'homme du point de vue "substantiel", ainsi que les conflits et difficultés risquant de se manifester quand on prend en considération les différentes "générations" de libertés. Mais tout ceci ne constitue encore qu'une sorte de déblaiement préalable, servant à donner une vue d'ensemble de la problématique. Il nous faut maintenant entrer dans le vif philosophique du sujet, de façon à aborder la question centrale de cet ouvrage: y a-t-il une philosophie des droits de l'homme et, dans l'affirmative, quelle est-elle?

J'ai défini dans les pages précédentes un certain nombre de points de repère: individualisme, état de nature, contrat social, droit naturel, rationalisme, irréversibilité du temps juridique, *freedoms from*, *freedoms to* et "nouveaux droits de l'homme". Ces éléments, il va maintenant falloir les articuler à l'intérieur d'une problématique philosophique générale, en nous demandant tout d'abord à quelles philosophies traditionnelles celle-ci emprunte ses ressources majeures, et ensuite si cet ensemble théorique s'avère aujourd'hui cohérent. Les caractéristiques mises en évidence nous permettront d'aborder le point de vue de l'histoire de la philosophie (les rétroactes de l'"affaire" des droits de l'homme dans la pensée occidentale) d'une façon plus efficace: au lieu de commencer par une sorte de résumé des théories traditionnelles qui ont concouru à un modèle intellectuel non encore défini, j'ai préféré décrire tout d'abord ce dernier dans ses grandes lignes, de façon à jeter un regard rétrospectif sur l'histoire de la pensée, permettant de mieux saisir les parentés, oppositions et filiations. Tout cela

est indispensable si l'on veut par la suite tester le modèle – dont nous avons annoncé qu'il était "naïf" – pour élaborer une théorie des droits de l'homme qui constitue un instrument intellectuel éclairant les problèmes contemporains de l'émancipation politique et humaine.

## 1. LES PREMICES DE LA PHILOSOPHIE DES DROITS DE L'HOMME DANS LA PENSÉE GRECQUE

Les origines de la philosophie des droits de l'homme doivent incontestablement être cherchées dans la pensée grecque. En effet, on se rappelle qu'il s'agissait de tenter de légitimer le pouvoir politique en faisant appel à la raison (dimension "rationaliste" du modèle): une autorité ne sera légitime que si elle justifie, devant le tribunal de la raison, sa subordination au but, au *telos* des droits de l'homme. Avant que ce but soit lui-même posé, il a donc fallu que l'instrument intellectuel – le tribunal, l'"instance" de la raison – soit créé, et c'est incontestablement la philosophie grecque qui a accompli cette tâche. L'essence même du projet socratique consiste à demander que les individus rendent raison (*didonai logon*) de – justifient – leur attitude morale et politique: c'est si et seulement si une opinion (*doxa*) résiste à l'épreuve critique de la dialectique qu'elle se transformera en savoir (*epistemè*) authentique. Potentiellement donc, l'attitude socratique ouvre la perspective du combat contre l'"argument d'autorité", c'est-à-dire contre un pouvoir voulant se maintenir en place sans être à même de justifier rationnellement ses prétentions. Ainsi, la naissance de la philosophie morale sous les espèces de la "maïeutique" socratique institue-t-elle une condition *nécessaire* de la philosophie des droits de l'homme: le "rationalisme", du moins compris en un sens très large comme institution du tribunal de la raison, du *logos*. Mais cette condition, pour essentielle qu'elle soit, n'est nullement *suffisante*: les autres traits caractéristiques du "modèle" sont absents de la pensée fondamentale des Grecs, c'est-à-dire des philosophies politiques de Platon et d'Aristote, au moins tant que la Cité existe en fait comme entité autonome, et corrélativement comme idéal, comme horizon indépassable<sup>1</sup>.

Il n'y a tout d'abord pas d'état de nature pré-social tel qu'il a été défini durant les Temps Modernes<sup>2</sup>: l'homme est un animal politique<sup>3</sup>, et sa "nature" se relie indissolublement à l'activité citoyenne. Autrement dit, la liberté grecque s'oppose trait pour trait à la notion de liberté sous-tendant les grandes Déclarations de droits: cette dernière est, selon la thèse de Benjamin Constant<sup>4</sup>, une liberté "privée", c'est-à-dire une liberté *contre* les incursions possibles du politique dans le domaine privé; à l'opposé, un Grec sera dit libre si et seulement s'il n'est pas gouverné par un autre homme (un despote), s'il participe à la délibération et à l'action politique

elle-même<sup>5</sup>. Nulle idée – du moins selon les tendances dominantes – d'un bonheur privé que l'on opposerait à une sphère publique tenue délibérément à distance (pour s'en protéger). Alors que la liberté moderne consiste à vaquer librement aux occupations privées qui constituent l'enjeu du bonheur, à "occuper" l'espace de liberté personnelle qui en forme le lieu, les Grecs ne conçoivent de "bonne vie" (objet de la philosophie morale) que dans la participation aux affaires de la Cité. Le bonheur est "public", l'Etat constitue le lieu d'auto-réalisation de l'individu, même si Platon et Aristote ménagent pour les *happy few* une jouissance encore plus sublime, celle de la contemplation (*theoria*) philosophique<sup>6</sup>.

Une autre différence est corrélative de celle qui concernait les "lieux" – public ou privé – de la bonne vie. Alors que les droits de l'homme se relient – du moins dans la première génération – à l'idéal d'une limitation stricte de l'intervention de l'Etat dans la sphère privée, la démocratie grecque était extrêmement "interventionniste", comme le montrent mille exemples. Il n'y avait pas à proprement parler de frontière fixe entre le public et le privé, que ce soit du point de vue du lieu du bonheur ou dans la perspective d'une protection de la liberté individuelle. Deux raisons par conséquent de ne pas identifier – et en cela nous suivons les avertissements de Constant – la liberté des Anciens et celle des Modernes.

Enfin, la pensée grecque du temps de la Cité (avant la conquête macédonienne) est dans ses courants majeurs (c'est-à-dire à l'exception de certains sophistes ou cyniques<sup>7</sup>) *non universaliste*: il ne s'agit pas de défendre les droits des individus comme tels, mais tout au contraire de tracer une frontière très nette, tout d'abord entre Grecs et Barbares puis, parmi les Hellènes, entre citoyens et non-citoyens (esclaves, femmes, métèques...). Bref, la liberté des Anciens vaut pour une petite minorité d'individus, et elle concerne le cadre de leur activité collective, alors que la liberté des Modernes vaut *en droit* pour tous, et s'exerce dans la vie privée (les droits politiques ne servant qu'à mieux se protéger de l'Etat en le soumettant au contrôle de la société).

On peut résumer les différences majeures entre les deux "conceptions du monde" en les réarticulant autour du couple individu/universel. Ce couple est caractéristique de la conception moderne des droits de l'homme, puisque de tels droits valent pour *tout* individu en tant que tel. Or la Cité grecque occupe une sorte d'espace intermédiaire entre l'universel et l'individuel: l'espace ou le lieu du "particulier". Expliquons-nous. La Cité constitue une sorte d'organisme: elle existe effectivement comme une entité concrète, à laquelle se rattachent les citoyens comme à un prolongement, un accomplissement d'eux-mêmes. En d'autres termes, elle est *naturelle*, ce qui, de ce point de vue, l'oppose diamétralement à la conception moderne de l'*artificialité* de l'instance politique (par rapport à un état de nature pré-

social)<sup>8</sup>. Cette Cité existe dans le temps, comme un être vivant, et c'est elle que Socrate fait "parler" dans la célèbre Prosopopée des Lois du *Criton*<sup>9</sup>: il refuse de s'enfuir, c'est-à-dire de désobéir aux lois d'une Cité qui l'a vu naître, l'a éduqué, protégé, bref forme une part inéliminable de lui-même. L'individu est donc en quelque sorte "soudé" à la figure particulière, localisée dans l'espace et dans le temps, liée à certains dieux tutélaires, que constitue sa Cité. Or, précisément – et il nous faudra retracer la genèse d'une telle conception – les droits de l'homme mettent en quelque sorte l'individu et l'universel face à face, court-circuitant le lieu particulier de l'Etat et des règles "positives". L'individu peut faire valoir ses droits au nom de son appartenance à une communauté plus ou moins idéale, de son statut de citoyen du monde à qui des droits imprescriptibles sont garantis, éventuellement à l'encontre des prescriptions – voire des intérêts – de la "Cité" (de la communauté politique particulière à laquelle il appartient). Mieux: si cette communauté est "bien formée", si l'autorité qui en émane peut être dite légitime, c'est elle-même qui renverra dans sa "constitution" à l'individualisme universaliste (elle sera fondée sur un contrat<sup>10</sup> garantissant le respect des droits naturels), à une sorte de face-à-face de l'atome individuel et de l'humanité, soumettant dès lors sa "particularité" (ses institutions et règles positives, marquées par l'espace et le temps, bref relatives) au tribunal universaliste de la raison.

Ce primat du "particulier" ou du positif enracine donc l'individu dans un ordre concret qui seul donne sens à son existence (c'est le lieu, on l'a vu de la "bonne vie") et au-delà duquel nul recours "transcendant" n'existe, nulle instance à laquelle l'individu en tant que tel pourrait faire appel pour revendiquer la protection de ses droits imprescriptibles. Or c'est un tel recours qui constitue le rouage essentiel du mécanisme des droits de l'homme. En outre, la notion d'égalité prend, dans le contexte grec, une signification toute différente de son sens dans le modèle des libertés fondamentales: si le tout – particulier, positif – apparaît premier par rapport à l'individu (problématique dite "holiste"<sup>11</sup>), ce qui définira essentiellement celui-ci sera sa place – son "statut" – à l'intérieur d'une telle totalité, ou encore la fonction qu'il y incarnera. Dès lors, pour utiliser le vocabulaire de Louis Dumont, il faut dire que la société est fondamentalement hiérarchique, autrement dit que c'est l'ordre du tout particulier (en l'occurrence: de la Cité) qui assigne à l'homme ses droits et prérogatives. En d'autres termes, les obligations à l'égard du Tout apparaissent premières (le devoir à accomplir, la tâche à exécuter): les droits en découlent seulement (et éventuellement). Dans la *République* de Platon par exemple, chaque individu doit occuper la place que lui destine la qualité de son âme (or, argent ou bronze, selon la vieille classification hésiodique, reprise par Platon), de façon à promouvoir au mieux l'harmonie de la Cité, ses droits (tout relatifs) découlant seulement de l'occupation d'un tel "lieu", de l'accomplissement

d'une telle fonction (gouvernant-philosophe, guerrier, producteur). La hiérarchie nécessaire à la bonne marche de la totalité est donc première, et par conséquent les inégalités qu'elle entraîne. S'il y a égalité, ce ne peut être (à la différence de ce qui se passe pour la problématique des droits de l'homme) que dans la mesure où elle contribue mieux que l'inégalité à l'accomplissement des exigences de la Cité, et jamais à partir d'un droit fondamental. La *République* nous offre encore un autre exemple de cette situation: il n'existe aucune discrimination entre hommes et femmes pour l'accomplissement des tâches suprêmes, mais Platon n'égalise de la sorte – en opposition avec les tendances dominantes de l'esprit grec – les conditions de l'homme et de la femme que pour ne pas se priver d'éventuelles compétences<sup>12</sup>; autrement dit, l'exclusion systématique des femmes de l'activité politique (philosophique) – exclusion courante en Grèce – risquerait selon Platon de rendre encore plus difficile la quête – peut-être vaine au demeurant<sup>13</sup> – du “naturel philosophe”. De la même manière, la division platonicienne en types d'âmes, calquée sur les races hésiodiques, n'est pas en tant que telle “raciste”: mais ce n'est nullement parce que Platon accorderait à tout individu des droits imprescriptibles indépendamment du problème de son appartenance “de classe”; ici également, il s'agit tout simplement de ne pas “manquer” l'âme d'or qui, par le plus grand des hasards, viendrait à s'incarner en l'enfant de simples “producteurs” (ceci constitue d'ailleurs l'une des raisons évidentes de l'éducation “communiste” organisée dans la Cité idéale platonicienne).

Il faut donc éviter à tout prix une confusion quand on “compare” la philosophie politique de Platon et d'Aristote avec le modèle théorique des droits de l'homme: les exemples d'égalité des citoyens pouvant se présenter dans le contexte antique sont toujours *contingents*, au sens où, rigoureusement parlant, *ils auraient pu ne pas être*. L'égalité n'est pas posée par principe, mais comme un moyen éventuel d'assurer au mieux l'ordre du Tout<sup>14</sup> (si l'inégalité y contribue mieux, on la préférera: justification de l'esclavage, exclusion des barbares, hiérarchie platonicienne des classes). Ce qui revient à dire que la société grecque – et la philosophie politique qui s'y rattache, jusqu'à la conquête macédonienne – est une société du *statut*, privilégiant la position occupée par l'individu au sein du Tout et sa subordination aux exigences de ce dernier. A l'opposé, l'idéal de société que dessine le modèle théorique des droits de l'homme repose, comme on l'a vu, sur la notion de *contrat*. La Grèce, malgré le fait qu'elle ait introduit dans l'histoire l'exigence de rationalité, reste, comme toutes les sociétés classiques et religieuses, ce que le sociologue Tönnies appelait une *Gemeinschaft* (une communauté – prévalence du Tout), alors que l'Europe moderne et les idéaux qu'elle charrie constituent une *Gesellschaft* (une association d'individus)<sup>15</sup>.

Un tel horizon philosophique de la *Gemeinschaft* transcende les divergences de philosophies politiques, par exemple entre Platon et Aristote: ces oppositions ne sont certes pas indifférentes dans la mise en place d'éléments de la problématique future des droits de l'homme, mais elles se manifestent sur le fond d'une conception partagée de la communauté, du statut, de la hiérarchie et de l'inégalité. La philosophie politique de la *République* constitue un modèle riche d'enseignements (et d'avenir): celui d'une légitimation du pouvoir par le savoir des gouvernants. Ceux-ci seront philosophes et, sachant le Bien – le bien de l'homme en particulier –, seront à même d'organiser au mieux la Cité, et cela à l'opposé de la foule – ce "grand sophiste"<sup>16</sup> – qui règne anarchiquement en démocratie, créant par son incompétence le chaos et la décadence de l'ordre politique. Ce principe de légitimation s'oppose donc à la fois au principe majoritaire de la démocratie, et au principe traditionnel, aristocratique, du gouvernement par les grandes familles pouvant se prévaloir d'une généalogie les rattachant aux dieux (ce que Max Weber appelait "l'autorité de l'éternel hier")<sup>17</sup>. Mais – et il est essentiel de le noter ici – il s'oppose tout autant au principe contractualiste du modèle des droits de l'homme: dans ce cas-ci, ce qui légitime l'autorité politique, ce n'est pas un savoir ultime dont elle serait dépositaire (à l'opposé des autres membres de la société, aveugles à la Connaissance), mais le respect *contrôlable* des clauses du contrat social.

Cette différence est importante, puisque nous nous trouvons ici en présence de deux principes "rationalistes" de légitimation (par opposition à la fois au traditionalisme – généalogie grecque, droit divin chrétien, cf. *infra* – et à la volonté majoritaire de la démocratie sans "garde-fous"<sup>18</sup>), qui se situent pourtant aux antipodes l'un de l'autre: d'une part celui qui exerce le pouvoir le fait au nom de la raison que lui seul incarne (l'irraison est dans la société, soumise et obéissante parce qu'aveugle, restée prisonnière des ombres de la Caverne<sup>19</sup>); d'autre part (dans le modèle contractualiste) ceux qui *subissent et contrôlent* le pouvoir font usage de leur raison pour faire respecter les clauses de la convention originale<sup>20</sup>. Dans un cas, la raison est l'apanage des gouvernants, dans l'autre elle est utilisée par les gouvernés contrôlant le respect, par le pouvoir, des droits naturels (et bien entendu *ipso facto* par les gouvernants qui, d'eux-mêmes, voudront agir dans le cadre des règles du jeu fixées à la sortie de l'état de nature)<sup>21</sup>.

Chez Aristote, la philosophie politique est nettement différente de la conception développée dans la *République*. Et ceci tout d'abord parce que l'idée même de raison pratique change décisivement de contenu. Chez Platon (si l'on excepte les conceptions tardives des *Lois*<sup>22</sup>, dont Aristote s'est d'ailleurs fortement inspiré), la raison du politique est contemplative: la *sophia*, vertu essentielle du gouvernant, consiste en la vue – *theoria* – des essences, laquelle lui permet de calquer la Cité qu'il construit sur le

modèle “transcendant”. Chez Aristote, la *sophia*, activité certes toujours suprême pour lui<sup>23</sup>, est cependant sans utilité pour l’homme de la décision pratique, lequel doit être capable de mettre en oeuvre une rationalité toute différente, qu’il appelle *phronesis*<sup>24</sup>: rationalité “prudentielle”, choix du juste milieu dans des circonstances concrètes chaque fois différentes et pour une part imprévisibles. La politique constitue en effet l’art “architectonique”<sup>25</sup> visant à organiser la vie des hommes sur terre. Or la terre est définie comme “monde sublunaire”, c’est-à-dire, à l’opposé du monde des astres, un monde dans lequel règnent changement et devenir; en d’autres termes, le monde humain terrestre est, pour une part irréductible de lui-même, rebelle à l’ordre des idées, ou, pour le dire autrement, il “aspire”<sup>26</sup> à une harmonie qu’il ne peut complètement réaliser. Dès lors, la contemplation – liée à la sagesse, à la *sophia* –, portant sur les réalités parfaites et éternelles, animées d’un mouvement circulaire et prévisible, et ultimement sur le premier moteur immobile<sup>27</sup>, apparaît impuissante quand elle est appliquée au monde sublunaire du changement. Il faut, pour approcher celui-ci, une raison “prudentielle”, attentive à la spécificité des situations concrètes, à l’irréductibilité de l’événement singulier.

Une telle différence de conceptions de la rationalité entraîne un changement d’attitude vis-à-vis de la *rhétorique*<sup>28</sup>: alors que celle-ci se voyait radicalement dépréciée par Platon, dans la mesure où elle s’identifiait à une manipulation du discours par les sophistes, destinée à emporter, par des moyens fallacieux, l’adhésion d’un public incompetent, la situation est maintenant toute différente. En effet, dans la mesure où le monde sublunaire – l’espace de l’action politique – comporte des éléments d’imprévisibilité<sup>29</sup>, d’irrationalité (des “mouvements violents”), il est, nous l’avons vu, rebelle à l’approche propre à la *sophia*, laquelle laisse nécessairement hors de son champ tout l’élément de contingence (d’imprévisible: cela pourrait être, mais aussi bien ne pas advenir). La *phronesis*, rationalité plus souple, plus plastique, épousant mieux le donné concret, est, on le sait, l’instrument intellectuel du politique; mais, demandera-t-on, en quoi peut-on assurer qu’il s’agit encore d’une rationalité? Le choix éthico-politique ne se réduira-t-il pas, dans un monde parcouru de mouvements erratiques, à une décision irrationnelle? La cosmologie d’Aristote implique une réponse négative: le *cosmos* est hiérarchisé, et ce qui le fait “tenir ensemble” est une *téléologie*, autrement dit, comme nous l’avons vu, l’“aspiration” de tous les éléments du monde à coïncider avec le premier principe: une telle aspiration est “mue” par ce dernier (premier moteur), mais lui-même, étant donné sa perfection, n’aspire plus à autre chose, n’est plus mù, repose entièrement en lui-même, pensée se pensant elle-même, premier moteur immobile. Si dès lors les astres se meuvent de façon circulaire, cela veut dire que leur mouvement est parfait au sens où la nécessité le commande: le cercle (on sait depuis Kepler qu’il s’agit en fait, pour les planètes du système solaire,

d'ellipses) entraîne la prévisibilité complète, puisque l'astre repassera à l'infini par les mêmes points. Mais dans la mesure où il y a encore mouvement, l'astre se signale par une imperfection ultime, comparé au premier moteur qui, lui, ne "bouge" plus du tout, se trouve entièrement accompli, "satisfait" de et en lui-même.

Par rapport à ces deux ordres d'être (premier moteur et astres), le monde sublunaire se situe à un degré inférieur: de la même manière que les astres, il est affecté par le mouvement, mais dans ce cas-ci, la circularité et la nécessité sont remplacées par les changements divers et la contingence. *Il n'en reste pas moins* – et c'est ici que je voulais en venir par ce "détour cosmologique"<sup>30</sup> – que la terre "aspire" à l'ordre (à la nécessité circulaire, et, ultimement, à l'immobilité): elle incarne un ordre en quelque sorte naissant, éternellement inachevé, "retombant" en permanence dans la contingence, mais un ordre tout de même. C'est dans cette exacte mesure que la faculté apte à approcher le domaine de l'action humaine n'est ni la sagesse théorique (portant seulement sur le nécessaire) ni la pure volonté irrationnelle (qui porterait sur un monde purement chaotique, ce que n'est nullement, on le voit maintenant, la "terre" aristotélicienne). La *phronesis* est une faculté de l'entre-deux, c'est-à-dire une raison apte à affronter la rationalité concrète, relative, du monde sublunaire. Or justement, la *rhétorique* acquiert de ce fait une signification nouvelle: l'opposition entre savoir théorique et opinion, entre rationnel et irrationnel, cessant d'être dominante, un domaine intermédiaire apparaissant comme le lieu même de l'action humaine, il y a désormais place pour une argumentation non démonstrative (non théorique au sens strict: portant sur le contingent), et ce processus de justification, ne consistant pas en l'irrationalité et le "décisionnisme" sophistiques (qu'Aristote condamne très nettement), basé sur la production de bonnes raisons permettant d'orienter l'action dans un monde affecté d'imprévisibilité, apparaît comme l'exact corrélatif de la vertu intellectuelle de *phronesis*<sup>31</sup>.

On voit donc tout ce qui apparente l'aristotélisme politique au platonisme, et en même temps l'abîme qui les sépare. L'élément commun est constitué par l'idée d'un ordre objectif (Cité calquée sur l'ordre des essences dans un cas, *phronesis* et rhétorique liées à un monde "aspirant", sans y parvenir, à l'ordre du Premier moteur dans l'autre), dont les exigences prévalent sur les droits de l'individu. Cela était clair pour Platon, ce l'est encore pour Aristote: la Cité apparaît chez lui *comme le maximum d'ordre possible dans le monde sublunaire*, ordre atteint par le politique capable de *phronesis*. Quand, dans la *Politique*, il définit l'Etat le plus "praticable"<sup>32</sup>, c'est en recherchant une sorte de moyen terme – de "juste milieu" – entre les deux régimes dominants à Athènes: démocratie et oligarchie. Cet intermédiaire aura pour caractéristique dominante l'existence d'une classe moyenne,

garante de la stabilité du régime: l'absence de trop grandes différences de richesse empêchera les déstabilisations révolutionnaires, les luttes de classes, et les citoyens, se considérant comme égaux, vivront dans un univers politique caractérisé par une démocratie modérée (ou une oligarchie amendée), bref ce que l'on appellera plus tard une "constitution mixte" (empruntant ses traits déterminants à des régimes "purs" différents).

Mais encore une fois, cette égalité n'est pas de principe: elle garantit mieux que l'inégalité la stabilité de la Cité (dont les "exigences" sont premières); à l'opposé du Platon de la *République*, Aristote est fort réservé sur les vertus du gouvernement solitaire par le "meilleur"<sup>33</sup>, fût-il éclairé par une *sophia* dont on sait l'impuissance dans le monde de la pratique. Il penche en direction d'un régime basé sur la délibération, la rhétorique, sur les débats entre citoyens égaux à propos de questions dont on soupçonne que les "experts" (*sophoi*) ne les résoudre pas<sup>34</sup>, puisque pour une part essentielle la contingence implique des décisions non "déductibles" des principes<sup>35</sup>. Il n'empêche que l'égalité aristotélicienne est toute relative (il justifie l'esclavage et méprise les non-Grecs): elle s'apparente à l'égalitarisme platonicien (qui concernait les femmes, ou les fils de familles de "producteurs", que Platon ne voulait pas, on se le rappelle, exclure *a priori* de l'exercice du pouvoir politique): *c'est une égalité jugée nécessaire à mieux promouvoir l'ordre de la Cité*<sup>36</sup>. Bref l'égalité et l'inégalité – la façon de traiter les citoyens – apparaissent comme interchangeable, dans la mesure où elles ne valent pas "en soi", comme des valeurs absolues ou premières, mais comme des moyens tout relatifs au service d'une "cause" qui les transcende infiniment: celle de la Cité (soit qu'elle se calque sur l'ordre des essences, soit qu'elle constitue le maximum d'ordre possible au sein du monde sublunaire).

Il ne faut cependant pas sous-estimer, sur le fond de cette parenté de perspective intellectuelle, des différences majeures qui importeront beaucoup pour l'élaboration ultérieure de la problématique des droits de l'homme. Chez Platon, l'existence de magistrats-philosophes monopolisant l'exercice de la raison au profit du "Tout" de la Cité idéale implique un anti-individualisme radical. Chez Aristote, la "circulation" de la rationalité prudentielle dans la discussion collective entre citoyens donne au premier abord plus de poids aux individus, admis cette fois à participer eux-mêmes à l'élaboration de la décision politique: mais on a vu que cette "montée" de l'individu, cette prise en compte de ses opinions rhétoriquement articulées, n'a lieu qu'en vue et uniquement en vue des intérêts du Tout (Cité et ordre du monde). Il n'empêche qu'une telle différence d'attitude aura, comme toujours en histoire des idées, un impact qui dépassera le contexte particulier dans lequel elle s'est énoncée: quand la Cité grecque sera bien morte, lorsque l'aristotélisme sera redécouvert au Moyen Âge, nous verrons

que cette attention accordée au citoyen, à une certaine "égalité", à l'exigence que la "loi" constitue le produit d'une élaboration collective du peuple, nourrira une théorie de la résistance au despotisme, à l'oppression, qui constituera l'ancêtre direct de la théorie "dix-huitiémiste" des droits de l'homme.

De plus, la revalorisation, après la Seconde Guerre Mondiale, de la rhétorique, et, dans ce sillage, un certain retour à l'aristotélisme, permettront de faire communiquer des éléments de la philosophie politique du Stagirite avec l'exigence moderne de pluralisme<sup>37</sup>: si, dans le domaine de l'action, la raison pratique ne peut jamais être de nature démonstrative et contraignante, si seules les "bonnes raisons", précaires et réformables, fournies par la rhétorique, sont susceptibles de justifier une position éthico-politique, alors l'adversaire, celui qui ne s'accorde pas avec les vues de la majorité, ne doit pas se trouver rigoureusement renvoyé aux ténèbres de l'erreur: sa position est autre, peut-être un jour s'affirmera-t-elle la meilleure, il se fait simplement qu'aujourd'hui les bonnes raisons penchent plutôt dans l'autre sens. C'est dans l'exacte mesure où la *phronesis* apparaît comme moins ambitieuse et sûre d'elle-même que ne l'était la *sophia* du magistrat-philosophe, qu'elle reconnaît à l'autre une plus grande possibilité de "raison": dans un monde soumis aux futurs contingents<sup>38</sup>, personne n'est jamais certain d'avoir dominé et *prévu* tous les tenants et aboutissants d'une décision.

Or, nous le verrons, le pluralisme moderne fait corps avec la conception des droits de l'homme, puisque celle-ci – on l'a vu et nous y reviendrons – suppose la liberté de conscience et d'expression, et que cette dernière implique bien plus que le droit à l'expression de l'"opinion", aussi irrationnelle soit-elle: profondément, le pluralisme implique la prise en compte du point de vue d'autrui parce que la raison se trouve dans l'incapacité de se retrancher en elle-même, tel ce philosophe cartésien représenté par Rembrandt<sup>39</sup>, aveugle à – sans intérêt pour – la lumière du dehors, confiant en la seule force de sa lumière intérieure, retranché en la solitude de celui qui, sûr de ses démonstrations, n'a pas à écouter les opinions d'autrui. Ce n'est évidemment pas un hasard si le *Traité de l'Argumentation* de Perelman se définit d'entrée de jeu comme un anti-cartésianisme<sup>40</sup>.

Nous reviendrons sur ces différents éléments qui, énumérés ici, devaient nous rendre sensibles à la complexité de ce que l'on appelle l'histoire des idées: un contexte intellectuel peut être "holiste" et cependant engendrer certaines pensées qui, reprises ultérieurement dans une tout autre atmosphère intellectuelle, favoriseront un certain "individualisme" (comme on le verra pour *certain*s traits de l'aristotélisme médiéval en particulier le thomisme). Le rapport que nous entretenons avec des pensées du passé (ou appartenant à une autre "culture") est toujours de nature *herméneutique*, au

sens où il nous faut tout d'abord nous plonger dans un univers différent du nôtre (nous *faire* autres, nous transformer, nous "aliéner", l'interpréter – "*hermeneuein*") – et ceci simplement pour arriver à comprendre ce que cela "veut dire" sans y projeter nos propres évidences, façon la plus sûre de n'y rien entendre –, pour par la suite réacclimater cette pensée à notre monde, la rendre pertinente pour nos enjeux, notre présent (revenir à nous-mêmes, nous "dés-aliéner"). Ainsi en va-t-il de la problématique des droits de l'homme et de ses "prémices" intellectuelles. Celles-ci sont toujours à multiples faces, souvent ambiguës: il est essentiel de nous les *réapproprier* pour donner à notre présent la profondeur de champ (le passé dont il provient) nécessaire à l'action lucide<sup>41</sup>.

Nous pouvons donc résumer la situation au stade présent de notre investigation: le contexte de la philosophie antique d'avant la conquête macédonienne relève globalement du holisme (primat du Tout, de la *Gemeinschaft*), c'est-à-dire qu'il est, dans ses fondements mêmes, en tension avec la base individualiste de la philosophie moderne des droits de l'homme. Mais Socrate et Platon *introduisent le rationalisme en politique, autrement dit la soumission de l'autorité à un processus de justification argumentée*. La raison platonicienne s'identifie cependant en son fond à la raison du "Prince", s'exerçât-elle *en principe* – c'est une prétention: d'où les problèmes traités plus loin à propos de l'hegelianisme – au bénéfice des gouvernés, et non des gouvernants, comme c'est le cas dans la conception thrasymachienne du pouvoir<sup>42</sup>: même si les individus, occupant leur juste place au sein de la Cité idéale, sont censés obtenir la satisfaction accordée à ceux qui vivent vertueusement, en harmonie avec eux-mêmes et avec autrui, ils doivent obéir inconditionnellement à celui qui, seul, possède la lumière<sup>43</sup>. Bref, le rationalisme est bien introduit, mais en aucun cas il ne joue le rôle qui sera le sien dans le contractualisme moderne (*raison des gouvernés*). Quant à Aristote, tout en maintenant, comme je l'ai montré, le cadre holiste, il élabore une philosophie politique dont certains éléments, appréciés rétrospectivement, auront aidé à la formation de la pensée moderne des libertés fondamentales: accent mis sur l'égalité des citoyens, dépositaires de la capacité de discussion et d'appréciation des choix politiques (*phronesis*, rhétorique). Mais, répétons-le, les éléments majeurs du modèle théorique décrit au Chapitre I sont encore absents (essentiellement: ni universalisme, ni individualisme contractualiste).

## 2. LA FIN DE LA CITE: NAISSANCE DE L'INDIVIDUALISME ET DE L'UNIVERSALISME

Les choses vont changer à partir du moment où la Cité, considérée comme le seul lieu de la bonne vie jusqu'à Aristote, disparaît, au moins en

tant qu'entité autonome, "autarcique". En effet, la conquête de Philippe substitue au face-à-face politique caractéristique de la Cité grecque les grands ensembles hellénistiques: dès lors, l'individu se trouve confronté à une situation *pour lui* radicalement neuve (pour les autres, les "barbares", elle n'est que semblable à ce qui a existé la plupart du temps), puisque le pouvoir se situe cette fois à distance, hors d'atteinte. Et c'est la "rencontre" d'une réflexion philosophique accoutumée à la citoyenneté et de ce contexte neuf qui va susciter un ensemble de questions déterminantes pour l'"avenir" des droits de l'homme.

L'individu se découvre, comme le dit Hegel, "conscience de soi"<sup>44</sup>: cette fois, il se trouve face à lui-même dans un monde hostile qu'il ne maîtrise pas; l'unité entre lui-même et l'extérieur (la Cité) se trouve brisée, la "belle totalité" (le principe holiste)<sup>45</sup> a sombré. Le lieu de la quête de la bonne vie doit par conséquent inéluctablement changer: la Cité n'existe plus, et l'individu se voit confronté à lui-même dans un environnement potentiellement hostile. L'éthique, par nécessité, acquiert des traits individualistes qu'elle ne possédait nullement du temps de Platon et d'Aristote; plus précisément, la politique et la morale commencent à se dissocier, et cela dans l'exacte mesure où la première ne constitue plus le lieu d'accomplissement de la seconde: la vie citoyenne a disparu et l'individu se retrouve homme privé, condamné à se forger un destin individuel pour se prémunir contre les dangers extérieurs. La politique, au lieu de faire corps avec la morale et de permettre l'accomplissement de la nature humaine, se trouve réduite, comme cela apparaît clairement chez Epicure, à un péril extérieur parmi d'autres: de la même manière que le sage épicurien se doit, pour arriver à l'autarcie (ce n'est plus la Cité qui est autarcique, l'individu doit le devenir pour lui-même, dans la solitude ou du moins dans les relations "privées"), d'éviter les passions qui mettent "hors de soi" (on préférera l'amitié, calme et maîtrisée, aux aléas de la quête des honneurs) ou de se forger une idée rassurante des dieux et de la mort, de la même manière il se protégera des périls liés à la violence humaine en concluant, pour des raisons utilitaires, un *contrat*<sup>46</sup> avec les autres. L'instance politique ne constituera plus, dès lors, l'exigence première à laquelle se trouve subordonné l'intérêt de l'individu, mais seulement un moyen d'assurer la sécurité de ce dernier. Petit à petit, l'individualisme frayera sa voie.

Mais l'épicurisme est individualiste sans être universaliste: l'élément du "particulier", la totalité existante – la Cité – ayant disparu, l'individu se bâtit en quelque sorte, selon l'expression de Camus, un "camp retranché"<sup>47</sup>, dont le *contrat social* forme l'un des éléments (je m'engage à aliéner une part de ma liberté pour qu'autrui en fasse autant, bref pour éviter les aléas de ce que Hobbes, au XVII<sup>e</sup> siècle, appellera l'*homo homini lupus*<sup>48</sup>, la guerre de tous contre tous. Le *stoïcisme*, né à la même époque – vers 300 – se caractérisera pour sa part par une référence *universaliste*: puisque la Cité

a disparu, seuls restent face à face les individus déracinés, et si une communauté doit encore exister, ce ne peut être que celle que constituent les sages qui, capables d'user de leur raison, se découvrent une similitude essentielle (et cela par-delà les temps et les lieux, à travers la participation à un destin, un “*logos*” commun). Bref, le sage est membre, non plus de la *polis*, mais de la *cosmopolis* – il est citoyen du monde<sup>49</sup>.

Le cosmopolitisme stoïcien introduit donc un élément tout à fait neuf d'universalité radicale: l'homme est citoyen – idéal – de l'univers, l'universel est à proprement parler son lieu d'appartenance, et si ce lieu est idéal, purement moral, il doit permettre à l'homme d'endurer dans le monde réel les souffrances inévitables. Certes, le stoïcisme est multiple, et en particulier cette “transcendance” de l'universel, du *cosmos*, a toujours fait problème. En effet, soit elle a été, comme dans le premier et le dernier stoïcismes, trop idéale, trop lointaine, trop peu incarnée pour pouvoir constituer véritablement un pôle de résistance au “monde”, soit, comme ce fut le cas dans le stoïcisme moyen de l'époque de la République romaine (II<sup>e</sup> et I<sup>er</sup> siècles av. J.-C.), elle a été trop immanentisée ou “mondanisée”<sup>50</sup>. Il faudra attendre le christianisme – plutôt une certaine interprétation (thomiste) de celui-ci – pour que la transcendance de l'universel moral acquière une place adéquate, ni trop éloignée (il y a une loi naturelle connaissable par l'homme) ni trop proche du monde (cette loi se trouve décisivement ancrée dans un “au-delà”, ce qui interdit quelque confusion que ce soit avec la loi positive). Mais, on le verra, de nouveaux problèmes surgiront alors.

Il y a, dans le stoïcisme, un élément bien connu de “fatalisme”, d'acceptation du *fatum*. Certes, cette acceptation n'est pas résignation à ce qui est, mais capacité de supporter les avanies du monde en se référant à la nature et à la communauté idéale, seule “vraie”: la *cosmo-polis*. Celle-ci apparaît comme purement “intellectuelle”: elle n'est incarnée par nulle institution ou “grand-prêtre”. Cet élément lui confère indiscutablement une pureté insigne, mais la rend du même coup impuissante à jouer véritablement le rôle d'*instance de résistance* – voire de pôle de révolte – à l'égard des autorités positives injustes. L'homme de raison – le sage – la porte en quelque sorte à l'intérieur de lui-même, elle est pour ainsi dire *trop* transcendante pour acquérir la moindre effectivité. Par la raison, l'individu se réfère à l'universel, mais il s'agit là d'un recours purement intellectuel ou “consolateur”.

Dans le stoïcisme moyen par contre, la transcendance de l'universel se trouve cette fois *peut-être trop immanentisée*<sup>51</sup>: on injecte au premier corpus théorique de la *Stoa* des vertus politiques, “républicaines”, de façon à faire de l'universalisme un instrument idéologique de la conquête, par Rome, du bassin méditerranéen. Autrement dit, la différence entre le rationnel et le

positif, l'universel et le particulier, au lieu de coïncider avec celle de deux "régions d'être" (ce qui est et ce qui doit être, les pouvoirs particuliers et la *cosmopolis* purement morale ou idéale), risque de se trouver rabattue sur le plan de la réalité empirique: l'*imperium romanum* est censé incarner l'universel et le rationnel, tandis que le particulier correspond aux entités politiques soit plus restreintes, soit "barbares". Ainsi la tendance est-elle à "idéologiser" le règne de la *cosmopolis*: à le transformer en instrument de légitimation (imaginaire) du pouvoir romain. Parce qu'il est bien évident que l'étendue d'un pouvoir n'en garantit pas plus la rationalité que – comme l'avaient montré Socrate et Platon – la majorité des voix n'indiquait invinciblement la bonne décision. Il y aura dès lors, dans le contexte du stoïcisme républicain, une dangereuse tendance à immanentiser le "*logos*" ou l'universel, et par conséquent à faire perdre à ceux-ci leur caractère au moins potentiel d'*instances de recours*. Certes, quand Cicéron parle, dans un texte célèbre qui apparaît comme la première formulation articulée du droit naturel<sup>52</sup>, d'une loi éternelle qui serait inscrite dans le cœur de tout homme, connue par la droite raison et supérieure à toutes les législations positives, il lui accorde une sorte de "transcendance", et l'on ne voit pas qu'un pouvoir de ce monde puisse avoir la folle ambition de s'y identifier, de prétendre être à même de l'incarner sans reste<sup>53</sup>.

Mais quand, un siècle plus tôt, Panétius, Polybe et les membres du cercle de Scipion Emilien voulaient faire du stoïcisme l'incarnation des valeurs positives de la République romaine, ils mettaient, on l'a vu<sup>54</sup>, le doigt dans le redoutable engrenage de l'"immanentisation". Et quand, au II<sup>e</sup> siècle après J.-C., le jurisconsulte Gaius confondra *ius naturale* et *ius gentium*, c'est-à-dire ce qui est rationnel et ce qui se fait communément (majoritairement), le même péril menacera, conjuré d'ailleurs un demi-siècle plus tard par Ulpien, autre juriste célèbre qui, lui, distinguera nettement les deux notions, et ceci à propos du problème de l'esclavage, bien évidemment crucial: l'esclavage, dit-il, est légitime en "droit des gens" (tout le monde l'accepte), mais non en "droit naturel" (il contrevient à l'essentielle égalité des hommes en tant que porteurs du *logos*, de la raison)<sup>55</sup>.

Cette question apparaît évidemment tout à fait déterminante pour la philosophie politique moderne dans son rapport au rationalisme et aux droits de l'homme: on y retrouve en effet une version modifiée de l'opposition que nous avons soulignée à propos de Platon, puisqu'ici aussi la raison peut être soit celle du "Prince", soit celle du "peuple" ou des "gouvernés". Si elle reste purement transcendante ou morale, comme l'objet, le *telos* d'une tâche infinie dont, à l'époque moderne, Kant définira au mieux les tenants et aboutissants<sup>56</sup>, elle constituera un pôle de recours pour les individus, puisqu'elle surplombera toujours les ordres politiques positifs ("mondains"). Mais le prix à payer pour la préservation d'une telle pureté

est, nous l'avons vu, sa potentielle impuissance: certes, la loi naturelle ne s'identifie à aucun pouvoir réel, elle est "irrécupérable", mais *ipso facto* dépourvue de "sanction". Elle gêne très peu le pouvoir. A l'opposé, si une possibilité existe d'identifier le *logos* stoïcien avec un "bon" pouvoir, un Prince pourra s'en prévaloir et faire taire toute opposition (on ne se révolte pas contre la raison incarnée, sauf à faire preuve d'incompréhension ou de mauvaise foi). C'est ce qui risque de se passer avec – pour des raisons différentes – des conceptions telles que celle de Polybe ou de Gaïus.

## NOTES

<sup>1</sup> Cf. SABINE, *op. cit.*, p. 125.

<sup>2</sup> Cf., pour une analyse approfondie de cette question, L. STRAUSS, *Droit naturel et histoire*, *op. cit.*, *passim*, et en partic. pp. 184 et 197.

<sup>3</sup> ARISTOTE, *La Politique*, I 1, 1253 a 3.

<sup>4</sup> "Le but des anciens était le partage du pouvoir social entre tous les citoyens d'une même patrie. C'était là ce qu'ils nommaient liberté. Le but des modernes est la sécurité dans les jouissances." (B. CONSTANT, *Politique constitutionnelle*, t. I, p. 539, cité par: G. DE LAURIS, *Benjamin Constant et les idées libérales*, Paris, Plon, 1904, p. 66). On se référera, pour une analyse poussée des thèses politiques de Constant, à: M. GAUCHET, Introduction à B. CONSTANT, *Ecrits politiques*, Paris, Le Livre de Poche, coll. "Pluriel", 1980.

<sup>5</sup> Cf. H. ARENDT, *La crise de la culture*, Paris, Gallimard, 1972, coll. "Idées", pp. 198-201.

<sup>6</sup> Chez Platon, le rôle dominant de la contemplation des essences et, ultimement – au-delà même des essences, *epekeina tes ousias* – de l'Idée de Bien, est évident: les philosophes, capables de cette contemplation, ont vocation à gouverner la Cité. Chez Aristote, la situation est sans doute plus complexe puisque, comme on le verra plus loin, celui-ci privilégiera, dans l'action politique, non plus la vertu théorique, la sagesse (*sophia*) contemplative, mais la vertu pratique de prudence (*phronesis*). Il reste que, même si, comme le montre lumineusement Pierre AUBENQUE (*La prudence chez Aristote*, Paris, P.U.F., 1963 – cf. *infra*), la contemplation ne guide plus le comportement du politique aristotélicien, celle-ci apparaît tout de même comme la satisfaction la plus sublime (cf. *Ethique à Nicomaque*, Livre x). Mais ce plaisir sublime lui-même ne peut être atteint, on le sait, que grâce à la vie en Cité, et non "contre" elle (que ce soit dans la solitude épicurienne ou – ce qui nous mènera au coeur de notre sujet

– dans la référence à une transcendance, à une instance morale ayant vocation à la prééminence dans la Cité, celle-ci se trouvant dès lors ramenée à l'ordre du "purement temporel". Chez Aristote, le primat, en dernière instance, de la contemplation sur l'action ne peut aucunement mener à une double allégeance, à des devoirs envers Dieu d'une part, envers "César" – avant la lettre – d'autre part. Il n'y a qu'une autorité légitime: celle, purement immanente, de la Cité). Cf., sur ces points, traités plus loin, SABINE, *op. cit.*, pp. 132-135 et 179-181.

<sup>7</sup> Cf. A. VERDROSS, *Abendländische Rechtsphilosophie*, Vienne, Springer, 2e éd., 1963, p. 46, et SABINE, p. 141.

<sup>8</sup> Cf. *supra*, Ch. I, 1, pp. 13-14.

<sup>9</sup> PLATON, *Criton*, 51 c sq.

<sup>10</sup> Je rappelle que ce contrat, ainsi que l'état de nature au sein duquel il est supposé être conclu (pour en sortir) ne doivent pas, en l'état actuel de nos investigations, être considérés comme des réalités. Mais, dans la manière dont nous nous soumettons à l'autorité des Etats de droit, *tout se passe comme si* la convention originaire (imaginaire) se trouvait à la base de l'exercice du pouvoir. Kant le dit très clairement: "Mais ce contrat..., il n'est en aucune façon nécessaire de le supposer comme un *fait*... C'est au contraire une simple Idée de la raison, mais elle a une réalité (pratique) indubitable en ce qu'elle oblige tout législateur à édicter ses lois comme *pouvant avoir émané de la volonté générale de tout un peuple*, et à considérer tout sujet, en tant qu'il veut être citoyen, *comme s'il avait concouru* (je souligne; G.H.) à former par son suffrage une volonté de ce genre. Car telle est la  *pierre de touche de la légitimité* (je souligne) de toute loi publique ." (KANT, *Théorie et pratique, Droit de mentir*, Paris, Vrin, 1972, p. 39).

<sup>11</sup> Cf. L. DUMONT, *Homo Aequalis, op. cit., passim*.

<sup>12</sup> Cf. SABINE, *op. cit.*, p. 69.

<sup>13</sup> Cf. R. LUCCIONI, *La pensée politique de Platon*, Paris, P.U.F., 1958, p. 174.

<sup>14</sup> Cf. SABINE, p. 162.

<sup>15</sup> Cf., sur ce point, ainsi que sur la mise en danger de la *Gesellschaft* elle-même par les exigences bureaucratiques et administratives du *Welfare State*, *supra*, chapitre III, n. 13.

<sup>16</sup> Le mot est de Platon: cf. LUCCIONI, *op. cit.*, pp. 45-46.

<sup>17</sup> Cf. G. GLOTZ, *La Cité grecque, op. cit.*, p. 73; M. WEBER, *Le savant et le politique*, Paris, Plon, 1959, p. 114.

<sup>18</sup> Cf. *supra*, les critiques adressées par Socrate et Platon à la démocratie décadente (cf. également GLOTZ, *op. cit.*, pp. 335-358).

<sup>19</sup> Cf. PLATON, *La République*, Livre VII.

<sup>20</sup> Ce que dit H. GROTIUS, fondateur de la théorie du droit naturel moderne, à propos de l'usage de la raison en rapport avec le pouvoir, s'oppose trait pour trait à l'idée platonicienne d'un savoir réservé à une infime minorité d'élus: Grotius met au contraire l'accent sur la *simplicité* des principes se trouvant à la base du processus de contrôle du pouvoir ("Ajoutez à cela que Dieu, par les Lois qu'il a publiées, a rendu ces principes plus clairs et plus sensibles, *les mettant à la portée de ceux qui ont peu de pénétration d'esprit* (je souligne; G.H.)" – H. GROTIUS, *Le droit de la guerre et de la paix*, Discours préliminaire, paragr. 13).

<sup>21</sup> Ne soyons pas naïfs: de la même façon que les révolutionnaires américains se sont arrangés longtemps pour marier l'eau des principes égalitaires et le feu de l'esclavage, la phrase de Grotius doit être comprise plus comme un programme que comme l'affirmation de l'exigence de participation de tous, ici et maintenant, à la chose publique. Les crans d'arrêt ont toujours été multiples (cf. *supra*, la notion de citoyens actifs et passifs, par exemple), soit pour de bonnes raisons (la légitimation du pouvoir politique est chose complexe, et la démagogie des critiques simplistes sert toujours, en dernière instance, le despotisme), soit pour des motifs infiniment plus suspects (réserver la décision aux membres de la classe dominante, de façon à garantir, pour leurs intérêts, le *statu quo*).

- <sup>22</sup> Cf. SABINE, pp. 84-92.
- <sup>23</sup> Cf. *supra*, la n. 6 du présent chapitre.
- <sup>24</sup> Cf., sur ce qui suit, P. AUBENQUE, *La prudence chez Aristote*, *op. cit.*, pp. 8-9, 43, 64, 84, 88 et 90.
- <sup>25</sup> Cf. sur cette question du statut du politique, ARISTOTE, *Ethique à Nicomaque*, I 1, 1094 a 18-22, a 26—b.
- <sup>26</sup> “C’est de cette façon que le Premier Principe (qui est encore plus parfait que le monde des astres: immobile, entièrement satisfait de soi; cf. *infra* – G.H.) devient moteur de toutes choses: ... tout ce qui est matériel, et par là même séparé de lui, *aspire* à lui à travers une hiérarchie d’intermédiaires ...” (J. MOREAU, *Aristote et son école*, Paris, P.U.F., 1962, p. 141; je souligne).
- <sup>27</sup> Cf. n.26.
- <sup>28</sup> Cf., sur ce point, AUBENQUE, *op. cit.*, pp. 111 sq.
- <sup>29</sup> H. Arendt a, dans un mouvement de retour aux Grecs, mis fortement l’accent sur cet élément d’imprévisibilité et de contingence du futur, bâtissant sur ceci une des philosophies politiques majeures de ces trente dernières années (cf. *Hannah Arendt, Esprit*, n° spécial, *op. cit.*, pp. 75-76).
- <sup>30</sup> Qui est celui d’Aubenque lui-même (cf. la “Cosmologie de la prudence”, in P. AUBENQUE, *op. cit.*, pp. 64-105).
- <sup>31</sup> Cf. C. PERELMAN, *Traité de l’argumentation*, 5<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Editions de l’Université de Bruxelles, 1988 en partic. pp. 17-86.
- <sup>32</sup> ARISTOTE, *La Politique*, IV XI 1295 a – 1296 b.
- <sup>33</sup> *Ibid.*, III XIV 1285 b – 1286 b.
- <sup>34</sup> Pour Aristote, “l’erreur est toujours une singularité, une aberration ... Il fait confiance au sens commun, à la tradition, à l’expérience, aux avis du plus grand nombre, ou des mieux avisés, des hommes compétents, des vieillards ou des sages.” (MOREAU, *op. cit.*, p. 76). Et Aristote synthétise sa position par cette formule: “L’avis universel est mesure de l’être” (*Ethique à Nicomaque*, X 2, 1173 a 1, cité par MOREAU, *ibidem.*).
- <sup>35</sup> “Or il semble que toute la spéculation théologique et métaphysique d’Aristote soit dominée par le double sentiment de l’indifférence de Dieu à l’égard [du] monde... et, à tout le moins, de son impuissance à le gouverner en détail.” (AUBENQUE, p. 84).
- <sup>36</sup> Cf. les réflexions de Sabine sur ce point, *op. cit.*, p. 162.
- <sup>37</sup> On pense évidemment, dans cette perspective, aux travaux de C. Perelman, mais également au beau livre de P. RICOEUR, *La métaphore vive*, Paris, Le Seuil, 1975, dans lequel il analyse très précisément le processus, d’abord de décadence (rhétorique réduite à un pur ornement, comme tel secondaire, du discours), puis de renaissance de la rhétorique. Il s’agit d’un mouvement de fond affectant tant la théorie de l’argumentation non formelle ou la philosophie des sciences que la philosophie du droit. Je ne prends ici en compte que le thème du pluralisme, central dans la perspective des droits de l’homme.
- <sup>38</sup> Il s’agit d’une expression aristotélicienne traduite par les scolastiques (*futura contingentia*).
- <sup>39</sup> REMBRANDT, *Le philosophe au livre ouvert* (peint vers 1633), Musée du Louvre.
- <sup>40</sup> Cf. PERELMAN, *op. cit.*, p. 1.
- <sup>41</sup> Cf., sur tout ceci, H.-G. GADAMER, *Vérité et Méthode (Les grandes lignes d’une herméneutique philosophique)*, Paris, Le Seuil, 1976, en partic. pp. 130 sq. et 135.
- <sup>42</sup> VERDROSS (*op. cit.*, p. 19) analyse bien les thèses que le sophiste Thrasymaque développe dans le Livre I de la *République*.
- <sup>43</sup> On verra plus loin, à propos de l’analyse des conceptions politiques hegelienne et marxienne, combien cette “lumière”, réservée à une toute petite minorité, qui oriente grâce à elle l’action

de toute la communauté, est “reçue” par les non-philosophes comme parfaitement inintelligible, opaque (ils ne peuvent, prisonniers de la Caverne et de ses ombres, qu’y obéir *aveuglément*: d’où tous les abus possibles de la part de philosophes *ou proclamés tels*).

<sup>44</sup> Pour l’analyse hegelienne de cette période cruciale, cf. *Phénoménologie de l’esprit*, trad. frç. de J. HYPOLITE, Paris, Aubier, 1939, I, p. 167 et II, pp. 44 sq.

<sup>45</sup> *Ibid.*, II, pp. 223 sq.

<sup>46</sup> Sur le contractualisme dans l’épicurisme, cf. SABINE, pp. 132-135.

<sup>47</sup> L’expression est dans *L’homme révolté*, *op. cit.*, p. 49 (on lira les belles pages consacrées à Epicure et à Lucrèce par Camus, et en particulier à propos de cette volonté de “faire taire l’espérance” (p. 48) pour éviter la douleur, toujours imminente dans un monde désormais opaque, sans repères).

<sup>48</sup> La formule se trouve dans la dédicace du *De Cive* au comte de Devonshire.

<sup>49</sup> C’est Plutarque qui, dans *De la fortune d’Alexandre* (chap. vi), nous dit que Zénon – fondateur de l’ancien stoïcisme – refusait la division du monde en cités et le fait de voir en l’autre un ennemi: les hommes sont tous concitoyens dans la république de Zeus.

<sup>50</sup> Le stoïcisme de Panétius et de l’historien Polybe, membres du cercle de Scipion Emilien (vainqueur de Carthage dans la troisième Guerre Punique) a joué un rôle idéologique certain dans la consolidation de la domination romaine sur la Méditerranée. La “constitution mixte” défendue par Polybe a même pu jouer le rôle de barrage aux réformes des Gracques, et le fait d’insuffler dans le premier stoïcisme (universaliste, non “politique”) des vertus de type aristotélicien lui a permis de devenir l’idéologie des Romains cultivés.

<sup>51</sup> Cf. *supra*, n. 50.

<sup>52</sup> CICÉRON, *De la République*, Livre III, chap. 22.

<sup>53</sup> Mon analyse présente ne concerne pas l’histoire réelle du stoïcisme dans ses rapports avec le pouvoir “mondain” – histoire au demeurant souvent obscure par manque de sources directes –, mais la *signification* de la loi naturelle universelle, qui émerge pour la première fois dans ce courant, pour la formation de la philosophie des droits de l’homme.

<sup>54</sup> Cf. *supra*, n. 50.

<sup>55</sup> Cf. A. J. CARLYLE, *A history of mediaeval political theory in the West*, vol. I (1903), p. 8 (SABINE, p. 166).

<sup>56</sup> “... as Kant rephrased the old ideal eighteen centuries later, a man must be treated as an end and not as a means. The astonishing fact is that Chrysippus and Cicero are closer to Kant than they are to Aristotle.” (SABINE, p. 163).

# Chapitre V

## Le vif philosophique du sujet

### Du christianisme à la crise des fondements

#### 1. ROLE DU CHRISTIANISME: TENSIONS ET AMBIGUITES

En fait, il n'y a pas de véritable solution au problème tant qu'on reste dans le contexte du stoïcisme antique. La transcendance du droit naturel (l'"impartialité" de la juridiction de recours) est condamnée à flotter entre un trop d'immanence et un trop de hauteur, entre la politique et la morale, le Prince et le peuple. C'est pourquoi l'avènement du *christianisme* marque une étape importante dans l'histoire de la constitution du corpus théorique des droits de l'homme: cette fois, il existe bien une instance réelle, incarnée dans ce monde – l'Eglise –, et pourtant elle se trouve nettement séparée de celle du pouvoir temporel. Autrement dit, la loi naturelle se trouve sanctionnée, défendue par une institution terrestre (ce qui leste sa transcendance d'un poids de "mondanéité", c'est-à-dire d'efficacité), mais en même temps cette dernière se distingue radicalement du pouvoir séculier (du Prince), ce qui empêche cette mondanéisation de s'identifier à une appropriation du *logos*, de l'universel, par l'autorité positive. Ainsi l'universalité se trouve-t-elle divisée entre deux instances: la première, "mondaine", est celle de l'empire à vocation mondiale, c'est-à-dire ayant la prétention de gouverner tous les hommes (l'ancien *jus gentium*); la seconde, qui n'est pas de ce monde mais y possède ses représentants, ses "vicaires", défend les valeurs morales (égalitarisme – "tous les hommes sont fils d'un même Dieu" –, charité – défense des faibles, des innocents, bref de tout individu en tant

que tel –, etc.). La confusion n'apparaît alors<sup>1</sup> plus possible: même si un pouvoir prétend s'exercer sur la totalité des hommes, son universalité d'"extension" ne l'autorisera pas à incarner l'aspect moral de la loi naturelle, puisqu'il peut s'avérer aussi injuste qu'une autorité "locale".

L'avènement du christianisme clarifie donc les choses: le droit naturel semble être devenu un recours à la fois irrécupérable par le Prince et pourvu d'une efficacité "mondaine" grâce au pouvoir de l'Eglise. L'exemple d'une action de saint Ambroise, évêque de Milan, éclaire très bien la question: l'empereur Théodose (qui avait d'ailleurs fait du christianisme la religion officielle de l'Empire) s'était livré, par représailles, à un massacre d'innocents; Ambroise lui avait imposé pénitence, ce qui constituait le premier "Canossa" de l'histoire<sup>2</sup>: l'Eglise s'était en l'occurrence faite le défenseur des innocents, de tout homme comme tel, contre le despotisme et le bon vouloir du Prince. Elle avait parfaitement joué son rôle de recours, et de recours *efficace, sanctionné*.

Mais, bien évidemment, les choses ne sont pas si simples, et le christianisme n'a pas exercé *seulement* cette influence positive sur la formation de la philosophie des droits de l'homme: d'abord parce que rien ne l'empêchait de s'entendre avec le pouvoir contre les revendications populaires (cela s'est suffisamment vu) au lieu de "faire alliance" avec le peuple (comme dans le cas de l'action de saint Ambroise); ensuite – et surtout – parce que, si l'autorité de l'Eglise a marqué un progrès dans le statut accordé à la "transcendance" du droit naturel, elle s'est dans un même mouvement caractérisée *par une régression quant au rôle de la raison*. Expliquons-nous sur le second point, le premier étant "évident" puisque l'Eglise, composée d'hommes, faillibles comme tels, n'oppose pas nécessairement *que* l'esprit évangélique – quant elle le fait – aux ambitions du Prince.

Dans le stoïcisme, le rationalisme né avec Socrate et Platon acquiert des traits universalistes et individualistes. C'est par la raison, le "*logos*", que l'individu, s'il se fait "sage", peut connaître – et suivre – la loi naturelle (appelée également, au sens "objectif" cette fois, "*logos*"). Certes, cette loi "hésite", si l'on peut dire, entre le monde et l'au-delà, le Prince et la morale (conçue comme recours ouvert au peuple). Mais il reste qu'elle apparaît comme l'objet par excellence de la raison, et d'elle seule: les législations positives sont le produit de la volonté, des coutumes, des traditions, alors que la législation naturelle est celle qui se dévoile au sage, à l'homme rationnel. Dans le christianisme, les termes du problème se modifient profondément: il s'agit d'une religion révélée, impliquant par conséquent un acte de foi "dogmatique", qui apparaît plus fondamental que ce que la seule raison, non "aidée", pourrait découvrir. L'idée de péché originel entraîne pour cette dernière un obscurcissement au moins partiel<sup>3</sup>, ce qui fait que,

sans l'aide de Dieu – la “grâce” – et son corrélat – l'acte de foi –, elle ne peut découvrir les vérités. Par conséquent, *la loi naturelle*, objet, nous venons de le voir, de la seule raison, *se verra inéluctablement subordonnée à la loi “divine”*, c'est-à-dire à la Loi révélée par Dieu. La philosophie deviendra, à des degrés variables suivant les conjonctures et les systèmes de pensée, servante de la théologie (*ancilla theologiae*).

Ce que l'on *gagne* donc du côté de l'efficacité de l'instance de recours, on le *perd* en termes d'autonomie de la raison. La loi naturelle se subordonne à la loi divine; or chacun sait que cette dernière, impliquant un acte premier de foi, contient des germes évidents d'intolérance, qui n'ont d'ailleurs pas manqué de se développer: à celui qui ne croit pas – ou, plus grave, à l'hérétique ou au relaps –, on n'accordera pas, aux pires moments de l'Inquisition par exemple<sup>4</sup>, les droits minimaux. Ainsi, de ce point de vue, y aura-t-il régression par rapport à la relative tolérance de l'empire païen (pensons seulement à la situation des Juifs<sup>5</sup>). Comme par ailleurs, à l'époque moderne, le combat pour les droits de l'homme se centrera essentiellement sur la question de la tolérance religieuse et de la liberté de conscience, on comprend à nouveau ici que le christianisme (souvent tant catholique que protestant) ait été tenu pour l'ennemi par excellence du progrès des libertés, alors que par ailleurs, il fut à l'origine *d'un renforcement de la “juridiction de recours”*, *pièce maîtresse de toute philosophie des droits de l'homme*.

On peut évoquer, pour mieux faire saisir le problème, deux attitudes extrêmes, ou du moins deux positions philosophiques très opposées en ce qui concerne le statut “chrétien” de la loi naturelle (et, *ipso facto*, de la raison): celle de saint Augustin (v<sup>e</sup> s.) et celle de saint Thomas d'Aquin (xiii<sup>e</sup> s.). La première subordonne très fermement la raison à la foi, le libre-arbitre à la grâce, et par conséquent la loi naturelle à la loi divine: le rôle de la raison apparaît très limité et sa position “serve”, ce qui est manifeste dans l'augustinisme politique, dont la doctrine centrale vise à donner à l'Eglise le primat sur l'empire ou le pouvoir séculier<sup>6</sup>. Mais ici surgit une difficulté à laquelle nous avons déjà renvoyé: *ce n'est pas parce que l'Eglise domine le pouvoir temporel qu'elle le fera nécessairement au nom des droits fondamentaux*, comme l'avait fait Ambroise. En effet, quel est le statut de ces derniers? Ils appartiennent à la loi *naturelle* (égalité des êtres raisonnables), d'origine stoïcienne, et constituent *une part* de la loi *divine* (charité, “les premiers seront les derniers”, etc). Une part seulement: la loi divine est aussi invoquée pour la consolidation du christianisme, bref pour l'accomplissement des actes qui visent au renforcement de l'Eglise (poursuite des hérétiques, des libres penseurs, etc). En d'autres termes, le recours à la loi divine est ambigu, alors que l'invocation de la loi naturelle ne l'est pas<sup>7</sup>. Pourquoi cette ambiguïté? Parce qu'au nom de la loi divine, l'Eglise peut à la fois justifier des attitudes comme celle d'Ambroise (idéal

évangélique) et une intolérance qui est constitutive de la référence à la Révélation; elle possède aussi bien la faculté de soutenir le Prince (s'il apparaît comme un bon soutien de la christianisation) que le "peuple" (si elle veut le défendre au nom de l'évangélisme, ou bien encore – par une sorte de machiavélisme avant la lettre que nous verrons plus tard à l'œuvre – si elle juge efficace de défendre les "gouvernés" pour affaiblir son rival, le Prince séculier).

Il en va, au moins théoriquement, différemment du recours à la loi naturelle: relevant de la seule raison, cette dernière devrait par principe fournir des critères précis<sup>8</sup> (*égalité des hommes, exigence de justice, lutte contre la tyrannie*) aptes à limiter les pouvoirs du Prince (et éventuellement, ce qui est particulièrement gênant, ceux de l'Eglise qui, institution "mondaine", pourrait également en abuser<sup>9</sup>). C'est dire que plus la loi naturelle se trouve subordonnée (comme dans l'augustinisme<sup>10</sup>) à la loi divine, plus l'Eglise aura les coudées franches. C'est pourquoi le thomisme, accordant une place beaucoup plus importante à la raison (même si, par principe, il la laisse toujours dans une position "ancillaire"), accroissant dès lors le rôle de la loi naturelle, fournira des instruments plus "univoques" de résistance à l'oppression<sup>11</sup>: saint Thomas défendra clairement un tel droit, anticipant donc incontestablement sur la pensée de Locke et la Déclaration de 1789<sup>12</sup>. A vrai dire, il faut toujours envisager l'histoire des idées politiques en relation avec les combats qu'elles servent ou desservent: l'évolution se fait en quelque sorte par boule de neige, des considérations théoriques étant déplacées hors de leur contexte, appliquées à des problèmes que leurs auteurs avaient parfois voulu soigneusement éviter: il y a une sorte de "matérialité" des idées qui les fait à un moment déborder de leur champ d'application premier, et il faut garder soigneusement à l'esprit cette caractéristique quand on étudie la genèse de la philosophie des droits de l'homme.

Soit par exemple le contractualisme: nous avons vu qu'il se situait, vers la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle, au cœur même de la théorie des droits de l'homme, envisagée comme principe spécifique de légitimation du pouvoir. Nous avons indiqué en quoi le thème du contrat social était étranger à la pensée de Platon et d'Aristote, de quelle manière il avait surgi chez Epicure (et avant cela, mais de façon marginale, chez certains sophistes<sup>13</sup>), pour ne plus jouer de rôle central dans la pensée stoïcienne (laquelle élaborait plutôt les thèmes de l'universalisme, de l'individualisme et du rationalisme). Or, pour des raisons d'ordre politique, le contractualisme renaît au Moyen Age<sup>14</sup>: d'abord cette période est caractérisée par le développement de la féodalité, c'est-à-dire d'un système contractuel de légitimation du pouvoir, puisque le vassal s'oblige à obéir à son suzerain à condition que celui-ci, réciproquement, le serve (en le protégeant). La féodalité relativise l'obligation d'obéissance, celle-ci apparaissant comme seulement "hypothétique": la

soumission n'aura lieu que dans l'*hypothèse* où le suzerain se montre capable d'assumer lui-même ses obligations; elle ne lui sera pas acquise catégoriquement, absolument, "souverainement". Le système féodo-vassalique réintroduit donc la vieille notion de contrat social, mais, bien évidemment, nullement dans le sens universaliste et individualiste qui caractérisera le contractualisme du XVIII<sup>e</sup> s.: il s'agit de relations qui se nouent à l'intérieur du système médiéval et hiérarchique des ordres ou des "états". Mais il n'empêche que l'accent mis sur le contrat réacclimate, dans l'Europe médiévale, une notion qui, certes fondamentalement transformée, jouera bientôt un rôle décisif.

Ce n'est pas tout. J'ai indiqué plus haut que l'Eglise pouvait très bien, pour affaiblir son rival temporel, "dés-absolutiser" l'autorité de ce dernier: s'il apparaissait trop puissant, trop peu enclin à passer sous les fourches caudines de la papauté, il suffisait de le miner de l'intérieur en soutenant le peuple dans sa revendication de contrôle du pouvoir tyrannique; dès lors, la théorie contractualiste faisait parfaitement l'affaire. Mais, réponse du berger à la bergère, le pouvoir séculier pouvait – il ne se priva pas de le faire – dénoncer de la même manière la structure pyramidale, et pour tout dire absolutiste, du pouvoir au sein de l'Eglise: ce fut l'action du "mouvement conciliaire"<sup>15</sup>. A contractualisme, contractualisme et demi: à affaiblissement de l'un, abaissement de l'autre. Mais, bien entendu, tout cela ne donnait au peuple que des droits limités et précaires, toujours dépendants des rapports de force, de la volonté dont témoignait l'Eglise de limiter effectivement le pouvoir tyrannique du Prince, et non de l'épauler dans la chasse à l'infidèle. De plus, la notion même de peuple était, je l'ai dit, comprise dans un sens *holiste* et non individualiste: on faisait référence à l'articulation des ordres, aux privilèges des villes et des corporations, bref à des "totalités", et peu aux droits individuels. Cependant, le contractualisme faisait son chemin, et dans son sillage la théorie de la résistance à l'oppression, que nous avons vue agissante chez Thomas d'Aquin.

Il faut savoir que les théories du *droit divin des rois*, théories radicalement opposées au contractualisme, sont *modernes*: elles ont été élaborées, tant dans les pays catholiques que protestants, par les défenseurs du pouvoir absolu des rois, et ceci n'a pu se faire avec succès qu'à l'époque où les grands Etats européens se sont formés, c'est-à-dire à partir du XVI<sup>e</sup> siècle. Or, contre ces théories neuves du droit divin des rois, le contractualisme apparaissait à la fois comme une conception plus ancienne (les vieux droits acquis du temps où l'empire ou les monarchies en formation étaient faibles) et plus moderne (annonçant l'individualisme moderne): d'où un certain nombre d'ambiguïtés. Mais le phénomène qui radicalisa cette opposition entre d'une part un pouvoir absolutiste investi par Dieu lui-même – et ne

devant donc rendre de comptes qu'au Très-haut (position de Bossuet) – et d'autre part l'idéal d'un pouvoir limité par les droits de l'homme, fut le *protestantisme*.

## 2. LA REFORME: ENCORE DES AMBIGUITES

Phénomène encore une fois ambivalent s'il en fut, en ce qui concerne en particulier la philosophie politique. D'une part tant Luther que Calvin débouchent sur une conception autoritaire du pouvoir: le premier parce qu'ayant dénoncé les pouvoirs "mondains" de l'Eglise, il se retrouvait face aux Princes comme seule autorité d'ici-bas, et livra les questions de foi au bon vouloir de l'autorité séculière; le second dans la mesure où il instaura à Genève une théocratie dont l'intolérance et le totalitarisme furent la marque indiscutable (il en va de même du type de gouvernement instauré dans la première moitié du XVII<sup>e</sup> siècle par les pèlerins puritains du Mayflower au Massachusetts). Mais si le protestantisme a, à un moment, pu favoriser la philosophie politique des droits de l'homme, c'est pour les raisons suivantes, les unes conjoncturelles, les autres plus intrinsèques.

En *premier* lieu, le salut par la foi et par le libre examen des textes bibliques possédait par lui-même une connotation individualiste, des aspects de liberté, même si, on l'a vu, il n'était pas du tout dans l'intention des initiateurs de la Réforme de tirer de telles conséquences *politiques* de leur doctrine religieuse. Il s'agissait seulement de s'opposer au salut par les œuvres ("gérées", si l'on peut dire, par l'Eglise) et au magistère (l'interprétation par voie d'autorité), sans pour cela développer une conception du libre examen des textes "constitutionnels", bref sans prôner la démocratie et les droits *séculiers* de l'individu.

En *deuxième* lieu, on connaît la thèse célèbre de Max Weber, suivant laquelle l'"esprit du capitalisme" trouve sa source dans l'"éthique protestante"<sup>16</sup>: cette dernière aurait (en particulier chez les puritains), en dénonçant l'"ascèse extra-mondaine" (l'idéal monastique, la recherche du salut par la négation du monde d'ici-bas), favorisé la naissance de la société bourgeoise. En effet, la nouvelle ascèse prônée, "intra-mondaine" cette fois, reposait sur une réflexion théologique très "agissante" chez les puritains: si le salut ne peut être gagné par les œuvres, si le libre-arbitre, la libre conversion de l'homme à la vie chrétienne, pouvaient apparaître comme subordonnant cette dernière à la bonne volonté de l'individu, et par conséquent portaient atteinte à la toute-puissance de Dieu, il fallait y substituer le salut par la foi, c'est-à-dire une sorte de disponibilité totale, d'ouverture à Dieu et à sa "grâce" (son aide): c'est de celui-ci que viendrait le salut, par le truchement

de la prédestination, et non d'un choix discrétionnaire dont la créature serait capable. Dès lors, aucune "œuvre" n'étant apte à faire gagner le salut à celui qui déciderait de l'accomplir pour se mettre en ordre avec Dieu, le *serf-arbitre* se substituant au *libre-arbitre*<sup>17</sup>, la grâce à l'initiative personnelle et autonome, la foi aux œuvres, l'impénétrable volonté "augustinienne" de Dieu à un libre choix de la raison (plus proche du thomisme, qui deviendra plus tard la doctrine officielle de l'Eglise catholique<sup>18</sup>), la question essentielle devenait: comment puis-je m'assurer de mon élection? Quels sont les signes, les symptômes, de celle-ci? Si, par mon action, je suis incapable de la gagner, de la "produire" (pas de dimension "performative" de l'œuvre), au moins puis-je me poser la question de savoir s'il existe un signe me permettant de pénétrer, fût-ce partiellement, une Décision déjà prise, et de toute façon immuable (dimension "informative" de l'événement). Il en existe assurément un: la réussite matérielle en ce monde. D'où le statut tout à fait privilégié de l'ascèse *intra-mondaine* (l'éthique de la besogne, de la "vocation", du "*Beruf*"): permettre à l'individu qui agit et peine en ce monde de savoir si, oui ou non, Dieu est avec lui, bref de s'assurer de son élection; de là la justification du profit dans cette partie au moins du monde protestant, par opposition à sa condamnation par le christianisme médiéval, le "catholicisme". Mais cette légitimation n'avait, on s'en rend compte, rien d'hédoniste: les profits, justifiés, n'avaient de sens qu'à condition d'être perpétuellement réinvestis, de façon à permettre la quête infinie des signes d'une éventuelle élection. Telles sont donc, pour Weber, les bases intellectuelles et religieuses de l'accumulation capitaliste.

Or nous savons combien le capitalisme a produit d'effets transformateurs sur la société médiévale finissante: développement de l'individualisme, dimension universaliste du commerce sans frontières, importance de plus en plus grande de la rationalité, associée à la double nécessité de la réussite technique et de la rentabilité économique; rationalisation, également de l'Etat, rendue nécessaire dans la mesure où la bourgeoisie montante a besoin d'homogénéisation des conditions et de centralisation (d'où les "complicités" multiples entre monarques centralisateurs et représentants du capitalisme en formation): la bourgeoisie vise à éliminer les irrationalités découlant de la survivance du pouvoir de la noblesse ou du clergé – des classes "oisives" –, à supprimer les barrières douanières intérieures, le protectionnisme, le primat de la richesse immobilière – bref tout ce que Marx associera plus tard à la notion de "rapports de production" féodaux ou d'Ancien Régime<sup>19</sup>. C'est dire que la dimension du protestantisme qui joue un rôle fondamental dans le développement du capitalisme moderne a par contrecoup une importance primordiale pour l'affermissement de l'idéal des droits de l'homme, même si une telle consolidation ne va pas sans ambiguïtés (et parfois sans régressions).

En effet, ce qui apparaîût ici constitue un élément essentiel des débats idéologiques contemporains concernant le statut des droits de l'homme: sont-ils, comme certains les en accusent, irrémédiablement liés au capitalisme, et par conséquent dépendants des intérêts de la classe bourgeoise? Tout d'abord, les questions d'*origine*, pour importantes et éclairantes qu'elles soient, ne doivent jamais être purement et simplement confondues avec les questions de *légitimité*: ce n'est pas parce que des idées et thèmes se sont développés pour la première fois en tel lieu ou en tel temps qu'ils sont irrémédiablement marqués – voire “souillés” – par cette origine particulière. D'ailleurs, tout ce que nous avons dit précédemment montre à suffisance que, si question d'origine et de genèse historique il doit y avoir, les droits de l'homme remontent à bien plus haut, et que si leur développement dans les consciences, dans les textes et – toujours moins rapidement, cela va de soi – dans les réalités, a été indiscutablement accéléré et marqué par la naissance et la “réussite” de la société capitaliste, ils ne peuvent être identifiés à l'idéologie de la classe bourgeoise que par un parti pris intellectuel réducteur parfaitement illégitime.

Il n'en reste pas moins que les formulations concrètes des droits de l'homme au xviii<sup>e</sup> siècle n'ont pas pu ne pas être marquées par l'esprit du temps, et parfois déviées en direction de la défense d'intérêts de classe: il est clair que la bourgeoisie (comme toute classe ou caste dominante, ou ayant vocation à la domination) a tenté d'utiliser cette philosophie à son profit en en restreignant les conséquences potentiellement dommageables pour ses intérêts. Nous en avons donné des exemples plus haut. Mais il serait grave de ne pas comprendre *que la sûreté*, par exemple, *transcende, comme idéal de protection vis-à-vis de l'arbitraire, tout intérêt catégoriel*, même s'il est évident qu'à l'origine la bourgeoisie l'a réclamée pour elle-même (et souvent pour elle seule). Encore une fois, les idées constituent, si l'on peut dire, des bombes à retardement: nul ne peut impunément les lancer dans l'espace public sans risquer qu'elles se retournent un jour ou l'autre contre lui. C'est d'ailleurs pourquoi les régimes autoritaires censurent la pensée, leur fût-elle favorable, mais trop libre encore pour ne pas leur jouer quelque jour un mauvais tour. Un exemple est à cet égard lumineux.

Au xvii<sup>e</sup> siècle, durant la période des luttes religieuses qui déchiraient l'Angleterre, Thomas Hobbes développa une théorie de l'autorité politique qui pouvait parfaitement soutenir les prétentions de la monarchie Stuart à l'absolutisme. Mais cette théorie partait de prémisses totalement opposées à l'idéologie du droit divin des rois, articulée en particulier par Jacques I<sup>er</sup>. En effet<sup>20</sup>, Hobbes se basait sur une notion d'état de nature dont les traits étaient radicalement individualistes et matérialistes: l'homme, mû par l'instinct d'auto-conservation, cherche à tout prix à se prémunir contre l'agression éventuelle par plus fort que lui, et, comme l'avenir s'avère

toujours imprévisible, il est tenté d'accumuler toujours plus de pouvoir (de protections potentielles). D'où un état d'*homo homini lupus*, une guerre de tous contre tous. Il faut noter que ces bases théoriques sont à l'opposé de celles de la philosophie du "droit divin": cette dernière part d'un contexte holiste, d'une "sur-nature" de l'homme en Dieu, d'une Providence divine dont le roi apparaît comme l'instrument sur terre (c'est pour cela qu'il est en droit de réclamer une obéissance inconditionnelle) –, bref de l'idée d'une autorité *naturelle* du roi sur ses sujets. Or Hobbes part de prémisses radicalement "modernes", de l'égalité de tous dans l'état d'*homo homini lupus*, de l'égal droit de chacun à se défendre comme il le peut dans la nature.

Et pourtant, Hobbes, partant de prémisses si différentes, arrive à des conclusions tout à fait acceptables – mieux: inespérées – pour une monarchie aux abois. En effet, l'homme dispose, nous dit-il, de la raison, laquelle lui permet de se représenter le futur, c'est-à-dire de se rendre présentes en imagination les conséquences éventuellement catastrophiques de la situation actuelle: un jour apparaîtra quelqu'un de décidément plus fort et, étant donné l'absence de règles caractérisant l'état de nature, je perdrai tout; ma vie sera en péril, ce que me recommande d'éviter mon instinct fondamental d'auto-conservation. Dès lors, les individus se mettent à *calculer*: pour mieux garantir leur sécurité, il leur faut transférer leur liberté de s'auto-gouverner à un tiers "*artificiel*" qu'ils vont instituer par une série de pactes sociaux conclus entre eux; chacun s'engage à se défaire de – à "aliéner" – sa liberté de s'auto-gouverner à condition, bien entendu, que tous les autres en fassent autant, sans quoi le résultat escompté – la sécurité – ne serait pas atteint. Notons que l'autorité ainsi instituée – que Hobbes appelle le "*Léviathan*" – ne se trouve *nullement engagée elle-même*, n'étant *pas partie à la convention*: il s'agit de tout sauf d'une théorie de la limitation du pouvoir (qui sera développée, on l'a déjà indiqué, par Locke), limitation qui, pour Hobbes, aurait le défaut majeur d'affaiblir le Souverain, et par conséquent d'interdire le résultat escompté: la sécurité. Le "*Léviathan*" possède donc un pouvoir absolu, il ne doit respecter aucune "liberté" (au sens où on en parle dans la théorie des droits de l'homme), son seul devoir consiste à garantir la sécurité des sujets. C'est ainsi que Hobbes, en toute rigueur, en vient à dénoncer la peine de mort et à justifier la désertion<sup>21</sup>: dans chaque cas – exécution ou guerre –, la vie de l'individu se trouve mise en danger par le pouvoir lui-même, ce qui contrevient aux clauses essentielles du contrat social; mais pour le reste, le pouvoir est absolu.

Tout ceci devrait donc conforter les partisans de la monarchie. Et pourtant, ceux qui ont réduit cette position à une justification de l'absolutisme furent sans doute des lecteurs superficiels: les prémisses hobbesiennes étaient subversives, même si les conséquences que *lui* en tirait ne l'étaient

pas. Il a suffi, au XIX<sup>e</sup> siècle, que l'on retienne seulement son individualisme et son égalitarisme en "oubliant" ses positions absolutistes, pour que sa pensée soit utilisée comme un des fondements du libéralisme. Une porte avait été ouverte, l'autorité naturelle avait été mise de côté par un philosophe entièrement pénétré de modernité et prétendant justifier le pouvoir du "Léviathan" à l'aide du seul rationalisme individualiste; mais dès qu'une philosophie prend pour base de la légitimation du pouvoir les individus disposant de raison, le ver est pour ainsi dire dans le fruit: rien n'empêche qu'ils n'utilisent ces potentialités nouvelles pour aboutir – comme ce fut le cas chez Locke par exemple – à des conséquences opposées (alors que la légitimation de droit divin "bétonnait" par avance le discours en donnant au seul roi l'autorité naturelle garante de l'inégalité fondamentale entre gouvernant absolu et sujets soumis).

C'est de la même manière que le *capitalisme* n'a jamais pu monopoliser pour lui seul la philosophie des droits de l'homme: l'individualisme et l'égalitarisme corrélatifs de celle-ci échappent tout autant à la bourgeoisie qu'ils menacent potentiellement les bases intellectuelles de la monarchie Stuart (à supposer qu'elle ait voulu s'appuyer sur les arguments que lui offrait Hobbes). Plaider en faveur de l'égalitarisme tout en voulant conserver certains aspects d'inégalité propres à asseoir une position de classe (distinction des citoyens actifs et passifs, limitation du droit d'association, absolutisation du droit de propriété, etc.), implique pour ceux qui veulent tenter la chose une instabilité irréductible: à un moment ou à un autre, les exclus revendiqueront l'élargissement des droits, contesteront des limitations *illégitimes du point de vue même de la philosophie des droits de l'homme*, sur laquelle des intérêts particuliers s'étaient imprudemment appuyés. C'est ainsi que sera acquis le suffrage universel, et aussi toute la "seconde génération" des droits.

Mais un *troisième* élément du protestantisme apparaît déterminant dans le succès de la théorie des droits de l'homme; cet élément est conjoncturel, c'est-à-dire dépend de la position particulière que les protestants ont occupée, dans certains pays, à certaines époques. Il ne s'agit donc nullement ici d'un trait "intrinsèque" au protestantisme: la liberté de conscience – c'est d'elle qu'il s'agit – n'a en effet nullement été liée d'entrée de jeu aux revendications de la Réforme, bien au contraire (que l'on se rappelle Calvin à Genève, les Puritains à Boston, l'*Obrigkeitsprinzip* en Allemagne protestante). Mais en France par exemple, les Huguenots furent, au XVI<sup>e</sup> siècle, confrontés à une situation particulière: trop peu puissants pour prendre décisivement le pouvoir, ils étaient trop forts pour être aisément éliminés. Des penseurs comme Jean Bodin<sup>22</sup>, ainsi que ceux qui furent à l'origine de l'Edit de Nantes, cherchèrent alors à consolider le pouvoir royal en *dissociant l'allégeance religieuse des devoirs politiques*: on demandait aux

protestants de se comporter en bons citoyens, en soutiens fidèles du roi (de payer les impôts, participer aux efforts de guerre, etc.), et en contrepartie on leur permettait de pratiquer leur religion, de rester fidèles à leur confession, en leur donnant même, à titre de protection, un certain nombre de garanties (places-fortes, etc.)<sup>23</sup>.

Un tel *contrat* – car c'en était véritablement un – eut des effets importants: il impliquait pour les protestants la liberté du culte, mais celle-ci ne leur était accordée que pour des raisons politiques, et non morales, puisque seule la faiblesse relative du roi Henri IV l'avait amené à accorder, à contre-cœur, ce que les rois n'eussent sans doute jamais concédé en position de force. Et d'ailleurs, un peu moins d'un siècle plus tard, quand la monarchie catholique se fut suffisamment consolidée, l'Edit fut révoqué (1685). Qu'est-ce à dire, sinon que la liberté de culte n'avait été accordée que comme le moyen nécessaire (en ce temps, dans cette conjoncture) à l'affirmation du pouvoir royal? Dès que ce moyen ne le fut plus, on l'abandonna. Mais par elle-même, l'idée de tolérance religieuse, pourtant accordée pour des raisons purement politiques ("machiavéliennes"), se répandait dans le public: elle joua le rôle, qui nous devient petit à petit familier, de "bombe à retardement" idéologique. Et dès la fin du xvii<sup>e</sup> siècle, en Angleterre, Locke pouvait, dans sa *Lettre sur la tolérance*<sup>24</sup>, défendre la liberté de conscience *pour elle-même*, c'est-à-dire considérer comme une évidence que le pouvoir politique ne doit pas s'occuper de questions religieuses ou spirituelles: la laïcité de l'Etat était ainsi proclamée, mais encore une fois, ce n'était évidemment nullement l'intention de Bodin et des "Politiques"<sup>25</sup> que de la proclamer en tant que valeur fondamentale. *On ne joue pas impunément avec le feu des concepts quand il s'agit de liberté*: telle est l'une des leçons majeures – extrêmement riche d'enseignements pour les combats présents – de cette "odyssée" des droits de l'homme, de leur douloureux enfantement.

Or la liberté de conscience constitue une pierre essentielle de l'édifice des droits de l'homme. Un grand juriste comme Jellinek a vu en elle la base philosophique essentielle des Déclarations de droits<sup>26</sup>, d'abord américaines, puis françaises. Cette liberté implique par elle-même une limite radicale imposée au pouvoir: ce dernier n'a pas à s'occuper de la vie spirituelle, mais seulement à en protéger, en garantir la manifestation dans le respect des règles du jeu de l'Etat de droit. Le protestantisme a contribué à l'avènement de la liberté de conscience pour des raisons éminemment conjoncturelles: l'exemple américain est peut-être ici le plus éclairant, puisque voici une société fondée par les sectateurs de diverses religions, fuyant l'intolérance, instaurant une autorité dans ce qui ressemblait fort à l'état de nature décrit par les philosophes: dans de telles conditions, la liberté de conscience constitua d'entrée de jeu la clef de voûte de l'édifice institutionnel américain.

On voit donc comment la Réforme a pu contribuer au développement de la théorie (et de la pratique) des droits de l'homme, et cela au moins par trois biais: la critique de l'autorité de l'Eglise en matière de foi, la genèse du capitalisme, la défense de la tolérance. Mais par ailleurs, le protestantisme a pu jouer un rôle inverse, "réactionnaire" si l'on veut, et ceci dans la mesure où, en Allemagne par exemple, il a affaibli l'instance de contre-pouvoir qu'avait constitué l'Eglise: rappelons-nous en effet que, durant le Moyen Age, la papauté avait pu jouer un rôle de limitation du pouvoir temporel, et cela en le "contractualisant", ou tout simplement en défendant, pour les sujets, des droits inscrits autant dans la loi divine que dans la loi naturelle; quand donc le luthéranisme conteste dans ses fondements l'entreprise de l'Eglise comme trop "mondaine", et donc corrompue, quand il cherche à "démondanaiser" Dieu, à éviter sa contamination par une institution d'ici-bas qui avait prétention à le monopoliser, il met certes l'individu face à face avec Dieu (avec l'Ecriture), mais, sur terre, il le laisse en présence d'un seul pouvoir "mondain", le pouvoir séculier, désormais libre de ses mouvements, puisque ce qui s'opposait à lui à titre de contre-pouvoir se trouve maintenant éliminé. La contestation de l'Eglise catholique a donc pu mener à un renforcement de l'autorité séculière.

C'est pourquoi on ne peut placer unilatéralement la Contre-Réforme du côté de la "réaction": à certains égards, les jésuites<sup>27</sup> (l'ordre a été créé en 1540 par Ignace de Loyola) ont – de par leur universalisme "papiste", qui visait l'affaiblissement des pouvoirs temporels étatiques – joué un rôle positif: rôle comparable en un sens à celui que des Dominicains tel Las Casas ont joué lors de la conquête de l'Amérique espagnole, durant laquelle ils ont parfois défendu fermement et courageusement les droits des Indiens au nom de l'universalisme "catholique". D'ailleurs, les juristes jésuites (Suarez, Bellarmin) ont en un sens (n'oublions pas – si l'on parle de Bellarmin – Galilée) aidé à l'élaboration de la théorie moderne des droits de l'homme en voulant subordonner, dans la grande tradition thomiste, les pouvoirs mondains – les autorités positives – à l'instance universaliste de l'Eglise (pour le meilleur et pour le pire).

### 3. LE DROIT NATUREL MODERNE

Il faut remarquer dans ce contexte que Hugo Grotius, fondateur de la théorie du droit naturel moderne, a été fortement marqué, lui protestant, par les juristes espagnols du xvi<sup>e</sup> siècle. Mais Grotius va infiniment plus loin qu'eux, puisqu'il détruit le savant équilibre que le thomisme avait instauré entre raison et foi. En effet, Grotius appartient à ce courant du protestantisme hollandais que l'on appelle arminien ou "remonstrant": il s'agit d'un courant rationaliste et tolérant, dont l'auteur du *Droit de la Guerre et*

*de la Paix* a représenté l'aspect juridique: le "Discours préliminaire" de cet ouvrage indique que le droit naturel serait valide même si (hypothèse d'ailleurs sacrilège: "*ce qui ne peut se faire sans crime horrible*"<sup>28</sup>) Dieu n'existait pas; ou encore, qu'il est tout aussi impossible que le droit naturel ne soit pas valide que de nier que deux plus deux font quatre<sup>29</sup>. Quelle est la portée de ces affirmations? Il faut d'abord rappeler que, dans le thomisme, la raison et la foi ne pouvaient entrer en conflit, celle-ci couronnant nécessairement celle-là. Quoique disposant d'un espace de liberté infiniment plus large que celui que lui accordait l'augustinisme, la raison ne s'en trouvait pas moins en liberté surveillée. La loi naturelle était supposée correspondre rigoureusement aux impératifs de la loi divine, ce qui – on l'a vu – avait pour conséquence de maintenir la chape d'autorité de la hiérarchie ecclésiastique sur la pensée philosophique et scientifique. En d'autres termes encore, l'accession aux principes du droit naturel dépendait toujours d'une acceptation de la Révélation, laquelle fournissait en quelque sorte le fondement épistémologique de la loi de raison. Il en va tout autrement à partir du moment où l'"évidence" attachée au droit naturel apparaît totalement émancipée de toute croyance, puisqu'il est dit qu'elle subsisterait même dans le cas de la non-existence de Dieu, ou, ce qui revient au même, qu'elle s'apparente aux évidences propres aux idéalités mathématiques.

C'est ici que naît véritablement le droit naturel moderne, puisque le rationalisme est affirmé de façon absolument claire. De Grotius à Jefferson, il y a de *ce* point de vue une parfaite continuité. Mais, on l'a déjà vu à propos de la philosophie antique, le rationalisme à lui seul ne suffit pas pour fonder une théorie des droits de l'homme. Grotius parle certes d'un état de nature et d'un contrat social, mais c'est pour en arriver au même résultat que Hobbes (c'est pour cette raison que Rousseau les confondra dans un même opprobre<sup>30</sup>): les peuples peuvent s'engager par contrat, fût-il "implicite", à se soumettre à un monarque absolu (Grotius entretint les meilleures relations avec Louis XIII, qui le protégea). Pufendorf, élève allemand de Grotius et véritable fondateur de l'Ecole du Droit naturel, qui allait jouer un grand rôle dans la formation de la philosophie des droits de l'homme, adopta une attitude ambiguë<sup>31</sup>, puisque, ayant la volonté de réfuter Hobbes et les conséquences absolutistes de la théorie du "*Léviathan*", il en vint tout de même à reculer devant les conséquences de sa position; ces conséquences consistaient en ceci: l'idée même de contrat social supposant que les individus instaurent eux-mêmes une autorité politique pour mieux garantir certains de leurs droits de nature, cette base de départ implique nécessairement que toute autorité soit conditionnelle et limitée, que l'obéissance qui lui est due soit relative au respect des clauses du contrat. Ces conclusions découlaient nettement des analyses de Pufendorf et de sa critique de Hobbes; et pourtant, il fut sans doute effrayé par l'am-

biguïté qui en résultait quant au *lieu de la souveraineté*: qui, véritablement, est le garant du respect des clauses du contrat? Nous avons vu plus haut<sup>32</sup> que la réponse à cette question semblait effectivement boiteuse, qu'il s'agisse de confier une telle mission au Prince, au peuple ou à une tierce instance.

C'est Locke qui, le premier, "sautera" par-dessus – sans vraiment les résoudre – de telles difficultés (il utilise d'ailleurs fort peu le terme "souveraineté"): il admettra un droit de résistance à l'oppression résultant strictement des prémisses contractualistes de sa philosophie politique. *A ce moment, tout sera intellectuellement en place pour que la théorie des droits de l'homme quitte le domaine académique et se transforme en idéologie révolutionnaire: l'indépendance des colonies anglaises d'Amérique et la chute de la monarchie française feront le reste. L'individualisme, le rationalisme, les droits naturels de l'homme, la liberté de conscience, pénétreront de plus en plus la société occidentale.*

#### 4. LA "CRISE DES FONDEMENTS" DES DROITS DE L'HOMME

Et pourtant, dès le milieu du XVIII<sup>e</sup> siècle, avant donc la Déclaration d'Indépendance américaine de 1776 et la Révolution française de 1789, la théorie philosophique des droits de l'homme avait subi ses premiers assauts sérieux. *David Hume* avait en effet nié la possibilité d'une fondation rationaliste de l'autorité politique légitime, voyant dans les ambitions de la raison telles qu'elles s'étaient manifestées depuis le XVII<sup>e</sup> siècle une *illusion fondamentale*<sup>33</sup>: il n'était nullement possible de "connaître" par la raison les droits fondamentaux qui devaient former le critère ultime de tout "bon" pouvoir. Or, il faut se rappeler que la raison avait, en tant qu'instrument d'universalisation, pris le relais de la religion: si celle-ci était maintenant divisée, particularisée, devenue partie aux conflits qui déchiraient l'Europe, il n'était bien entendu plus question qu'elle joue le rôle d'arbitre qui avait été le sien durant le règne médiéval de la chrétienté unitaire. *La raison fut alors censée prendre le relais*: par-delà les divisions sectaires, il existait l'accord obtenu par l'usage de la pensée, la reconnaissance par les esprits de bonne foi de certaines valeurs fondamentales supposées se dévoiler avec évidence une fois les aveuglements du préjugé, de la superstition, de l'"infamie", éliminés. Telle était incontestablement la position de la plupart des grands rationalistes des XVII<sup>e</sup> et XVIII<sup>e</sup> siècles. Et c'est ainsi que ce rationalisme, rejoignant les courants individualiste et contractualiste, pouvait fournir le critère même de toute "bonne vie" (conformité aux préceptes dictés par la raison), et en particulier de la vie socio-politique.

Que dit Hume? Que soutient-il, qui résonne comme un coup de tonnerre dans le ciel alcyonien du rationalisme? Que la raison paraît bien incapable

d'édicter une norme universelle valant pour tous les hommes en tant que tels (universalité des droits de l'homme); que son rôle est purement descriptif, c'est-à-dire que tout ce qu'elle se trouve capable de faire consiste à décrire le donné, et qu'en matière morale celui-ci est fondamentalement divers: vérité en deçà des Pyrénées, erreur au-delà, disait Pascal. Ce que la connaissance montre, c'est la diversité des coutumes, la multiplicité des conceptions de la justice – elle est bien incapable de les transcender pour définir *la* bonne conception, *la* norme "rationnelle". On connaît la phrase célèbre de Hume, suivant laquelle il est tout à fait rationnel pour moi de préférer la destruction du monde entier à une simple égratignure de mon doigt (l'affirmation opposée l'est d'ailleurs tout autant)<sup>34</sup>. Tout dépend des prémisses adoptées, et l'on se rappelle, dans le *Gorgias* de Platon, l'attitude de Calliclès, refusant de se placer sur le terrain de Socrate, adoptant des prémisses radicalement "égoïstes": qui eût pu le convaincre d'irrationalité? Pour le faire, il aurait fallu invoquer des principes... qu'il n'admettait pas. On sait que Hume alla très loin dans la tentative de destruction du rationalisme: jusqu'à contester la notion de causalité elle-même. C'est lui – c'est l'acuité de ses critiques – qui "réveilla" Kant de son "sommeil dogmatique"<sup>35</sup>.

*Burke*, après Hume, le dit clairement<sup>36</sup>: vous avez, par votre rationalisme, ruiné la foi en des traditions qui jouaient un rôle unificateur incontestable; vous avez cru que cette critique, cette "table rase" – dont Pascal vous avait déjà averti qu'elle était "inutile et incertaine"<sup>37</sup> – vous permettrait de rebâtir à nouveau l'univers éthique sur les bases fermes de la raison: mais c'était une illusion, la raison n'est pas capable de vous donner ce que vous exigez d'elle; et Kant d'ajouter: le rationalisme a cru faire appel à une raison qu'au fond il ne connaissait pas, dont il ignorait les possibilités et les limites – il faut faire une *Critique* – déterminer le champ d'exercice légitime – de la "*raison pure*". Bref tout bougeait, la raison n'était plus du tout assurée de ses pouvoirs (des pouvoirs que Hume, puis Kant de façon différente, limiteront drastiquement), et cela... à l'époque même où la philosophie rationaliste des droits de l'homme "prenait le pouvoir" (du moins en intentions et dans les proclamations, mais aussi, fût-ce partiellement, dans la réalité) en Europe et en Amérique. Qui plus est, les excès de la Révolution française furent attribués par certains auteurs à cette impuissance de la raison, soulignée par Hume et Burke: si la raison ne peut permettre d'aboutir au consensus général sur des valeurs "évidentes" pour tout interlocuteur de bonne foi, ceux qui s'en réclament mentent ou s'illusionnent, et, dans la mesure où il leur est radicalement et par principe impossible de convaincre, ils auront nécessairement recours à la violence du fanatisme<sup>38</sup>. Le "dérapage" de la Révolution put dès lors être attribué à une sorte de folie rationaliste: prétendre pouvoir légiférer, reconstruire entièrement une société, voire l'humanité comme telle, à partir de la seule

raison, bien incapable de répondre à la “demande” qui lui était ainsi faite<sup>39</sup>. Le romantisme, dans son courant “réactionnaire”, joua essentiellement sur cette critique, mais en l’orientant vers des voies infiniment plus inquiétantes que celles frayées par les fort prudents philosophes anglais<sup>40</sup>.

En effet, les romantiques développèrent, à l’encontre du cosmopolitisme abstrait caractéristique de l’idéologie des droits de l’homme, une théorie de l’esprit du peuple (*Volkgeist*)<sup>41</sup>, laquelle prenait rigoureusement le contrepied de l’universalisme des Lumières: à l’universel on opposait la particularité féconde des mœurs d’un peuple, de ses usages, de sa religion et de sa langue; à l’abstraction cosmopolite on substituait le “concret” vécu d’une histoire singulière, en l’occurrence celle de l’Allemagne; à l’individualisme dissolvant les traditions “holistes” on voulait opposer l’esprit du peuple, la subordination des exigences “égoïstes” aux exigences supérieures de la Nation; à l’idée d’un pouvoir politique instrument (critiquable comme tel) de réalisation des droits fondamentaux de l’individu on substituait – la nostalgie de la Grèce cimentant une telle conception – un Etat dirigé par des leaders capables d’être inspirés par les exigences intimes du peuple, animés par le souffle de son “esprit” (*Volkgeist*). Il va de soi que cette opposition rigoureuse aux principes du modèle des droits de l’homme ne fut pas sans conséquences, et que la dérive historique de l’Allemagne contemporaine – dérive qui, bien entendu, fut produite par de multiples autres facteurs – trouva dans un tel style de pensée des ressources intellectuelles considérables. Aujourd’hui encore, à travers le combat anti-colonialiste et anti-“impérialiste”, le nationalisme, se référant à des notions aussi ambiguës que l’“authenticité” ou les spécificités culturelles, dénonce l’ethnocentrisme occidental, et, en particulier, un cosmopolitisme des droits universels de l’individu qui constituerait en quelque sorte l’idéologie même du colonialisme. Il est vrai, encore une fois, que les droits de l’homme, comme toute grande idée, ont pu souvent jouer le rôle de paravents masquant une domination économique, religieuse ou culturelle: mais un tel fait, incontestable – et sans doute inévitable: plus un idéal est exaltant, mieux il fera l’affaire pour les despotes en quête de façades honorabilisatrices –, risque de nous faire *manquer la spécificité des droits de l’homme*: ceux-ci impliquent un contrôle effectif du pouvoir – quel qu’il soit –, et, à ce titre, on peut constater que la plupart des revendications des peuples opprimés, quand elles n’ont pas encore été récupérées par des nationalismes la plupart du temps tyranniques, se formulent dans un langage qui est, avec les transpositions nécessaires, celui des droits de l’homme. Le “droit des peuples” est une chose; autre chose consiste à se demander si un peuple, devenu indépendant, instaurera une autorité politique qui respectera les droits des individus. La plupart du temps, ce n’est, comme chacun le sait, pas le cas.

On le voit: la philosophie des droits de l'homme fut d'emblée (dès la "réussite" des entreprises révolutionnaires) fragilisée. Les critiques humiennes ou romantiques ne pouvaient bien évidemment pas être écartées d'un simple revers de la main, et l'on peut dire qu'elles ont accompagné, comme l'ombre de leur négatif, toutes les "aventures" de l'individualisme universaliste des deux derniers siècles. Hume a engendré le positivisme, c'est-à-dire une conception suivant laquelle, la raison pouvant seulement décrire ce qui est – les faits "positifs" et, dans l'ordre politico-juridique, ce qui était "posé" par une volonté humaine<sup>42</sup> –, l'ordre des valeurs lui échappait nécessairement. Le positivisme est donc, corrélativement, un subjectivisme des valeurs, et ceci, rigoureusement parlant, pour la raison suivante: avant la tentative rationaliste, c'était la tradition qui délivrait les fins, les clés de la "bonne vie", le modèle de la société juste; la raison s'était ensuite substituée à cette tradition (celle du *cosmos* antique ou de l'*universitas* médiévale). Mais elle avait échoué, pour les positivistes, dans ses prétentions; cependant – et là était le nœud de la crise, l'effet dévastateur, et non simplement illusoire, du rationalisme –, il était désormais impossible de revenir en arrière: la prétention rationaliste avait décidément disqualifié les modes de pensée traditionnels, qu'elle avait renvoyés à la mythologie, à la pensée magique, à la superstition, au dogmatisme de la croyance (c'est ce que Weber appelle le "désenchantement du monde"). Le fait qu'elle n'eût rien pu mettre à la place ne changeait rien à l'affaire, et la tradition semblait définitivement perdue; *restait alors la solitude des choix individuels*. La raison, en fait, était seulement "instrumentale"<sup>43</sup>: elle pouvait fournir les moyens techniques pour des fins qui devaient lui être apportées du dehors (pour des choix rationnellement injustifiables). D'où cette situation particulière, cette philosophie positiviste, dont nous aurons à tirer les conséquences.

Par ailleurs, le romantisme menait pour sa part à l'exaltation du nationalisme et du primat "holiste" du peuple, exaltation qui, quel que fût le contexte "progressiste" dans lequel elle prenait place, impliquait nécessairement une subordination des droits individuels, lesquels, *d'inaliénables* qu'ils étaient pour la philosophie des droits de l'homme, *devenaient conditionnels*: on pouvait aisément les sacrifier aux intérêts de la totalité particulière en laquelle consistait la nation ou l'ethnie<sup>44</sup>. Dès lors, on en revenait d'une certaine façon au holisme grec, en perdant ce qui avait été acquis par l'individualisme universaliste, mais en abandonnant également – ce qui aggravait décisivement les choses – le rationalisme: la raison se voyait critiquée parce qu'abstraite, incapable de saisir la réalité concrète (mouvante, en "devenir") du peuple, seul le sentiment, un rapport irrationnel aux exigences de l'"esprit" de la nation, se trouvant légitimés. Par ce fait même, c'était tout l'édifice sous-tendant les Révolutions américaine et française qui risquait de s'effondrer, alors même que les héritiers de ces

dernières, devenus souvent positivistes, l'affaiblissaient, même s'ils cherchaient à le défendre, par la confusion théorique qu'ils entretenaient: l'état de nature était considéré comme une hypothèse invérifiable (la raison ne peut décrire, en bonne logique humienne, que des cultures particulières dans lesquelles l'homme est toujours déjà socialisé; elle ne peut sauter par-delà ces faits pour décrire un hypothétique homme présocial, rationnel, représentant interchangeable des exigences de l'espèce), le contrat social était assimilé à une fiction inutile et sans fondement, tandis que le droit naturel constituait le produit le plus flagrant de l'ambition, intenable, propre au rationalisme moderne. Certes, le positivisme maintenait l'exigence d'un usage *descriptif* de la raison et poursuivait la philosophie individualiste en développant un subjectivisme des valeurs. Mais une raison qui ne décrivait que le particulier, un individu qui n'était plus le représentant, par l'usage qu'il pouvait faire de sa raison dans le choix du "bon" régime, de l'espèce *entière*, mais "décidait" de façon ultimement irrationnelle dans un contexte *particulier*, cela situait une telle philosophie aux antipodes du rationalisme. Positivisme et romantisme – malgré les différences essentielles qui les séparent – se rejoignent en ceci qu'ils rejettent l'un et l'autre radicalement le rationalisme et ses prétentions, c'est-à-dire le droit naturel, le contrat social, l'individualisme universaliste – *bref tous les fondements, petit à petit établis depuis le stoïcisme, de la philosophie des droits de l'homme.*

Mais une autre tendance philosophique allait se développer qui, tâchant de reconstruire le rationalisme, aurait des conséquences au moins ambiguës pour les droits de l'homme. Nous savons déjà que le rationalisme n'engendre pas nécessairement ces derniers – thèse qui va maintenant se voir confirmée par une brève analyse de ce *nouveau rationalisme*. Une telle étude schématique nous permettra également d'aborder une question, décisive pour la problématique contemporaine des libertés: celle de la *politique*. Nous verrons que les exigences de cette dernière fragiliseront également à maints égards le "modèle" dix-huitiémiste. Comment, par conséquent, s'articulent les notions de raison, de droits de l'homme et de politique dans cette tentative de faire renaître le rationalisme de ses cendres?

*Hegel* ne rejette pas totalement les critiques romantiques du cosmopolitisme jusnaturaliste: il les intègre, développe l'idée d'une Raison supérieure – la "*Vernunft*" –, capable pour ainsi dire de "tourner" à la fois les objections romantique et "humienne"<sup>45</sup>. Cette dernière peut se résumer en ceci: d'un fait vous ne pouvez tirer une norme, de ce que la raison décrit, vous ne pouvez conclure à une "préférence", il vous est impossible, parmi les diverses conceptions de la justice que vous constatez, d'en sélectionner une qui soit "rationnelle". Or on se rappelle que c'était là la prétention du contractualisme, puisque les individus, dans l'état de nature,

étaient supposés capables de définir, par l'usage de leur seule raison, le "bon" régime, l'autorité juste, à savoir celle qui respecterait les droits fondamentaux (les clauses du contrat originaire). Et l'objection romantique, au moins à ce niveau, n'est pas différente: elle insiste plutôt sur les conséquences catastrophiques de cette prétention illusoire, en lui substituant un néo-"holisme" nostalgique de la Grèce.

Hegel accepte cette double critique: il ne prétend nullement, d'une part, tirer une norme d'un fait, et n'a pas de mots trop durs pour stigmatiser le moralisme abstrait de la raison dix-huitiémiste (jusqu'à – et surtout – Kant)<sup>46</sup>. D'autre part, il vise lui aussi à rejoindre le concret du *Volksgeist*, et énonce très nettement que les éléments humains, sociaux, juridiques, etc., ne peuvent être compris qu'en référence à la totalité particulière de cet "esprit"<sup>47</sup>. Sur ce point donc, aucune ambivalence n'est perceptible: Hegel semble donner raison à la fois à Hume – donc également au positivisme en voie de formation – et au romantisme. Mais dans un second temps de l'analyse, il veut dépasser ces positions, dont il critique l'unilatéralité: il ne cherche nullement à détruire la raison (absolument, comme le font les romantiques, ou de façon partielle – en en restreignant les prétentions – comme le veulent Hume et la *Critique de la raison pure* de Kant), mais à en donner un concept plus englobant, une définition qui, cette fois, serait à l'abri de telles critiques. Cette raison se trouve dans un rapport intime avec la conception de l'*Histoire*. Pour le romantisme, il n'y a pas d'histoire universelle au sens des Lumières, c'est-à-dire de progrès de l'humanité en direction d'une *cosmo-polis* des droits de l'homme. Une telle histoire globale, avec son but exaltant, apparaît comme l'abstraction même qu'il s'agit de stigmatiser: elle ramène la substance concrète des peuples, leurs coutumes, langues et traditions, à la superstition, à l'"opinion" qui doit petit à petit céder le pas devant la raison triomphante; du point de vue de cette dernière, toutes les croyances, tous les codes culturels, apparaissent comme des illusions. C'est à ces "particularités" que le romantisme, et déjà Herder, s'accrochent, contre cet homme abstrait, inexistant, qui ne verra jamais le jour sauf sous les traits d'une humanité uniformisée, homogénéisée, mécanisée. Hegel, pour sa part, vise à sauver le concept d'histoire universelle en l'associant à une notion de la raison qui permette du même coup d'intégrer la double critique romantique et humienne. Au *Volksgeist*, il ajoute la notion de *Weltgeist*<sup>48</sup>, d'esprit du monde: les peuples doivent, comme l'exige le romantisme, être chaque fois compris de leur propre point de vue, mais leur diversité n'est que l'apparence d'une unité souterraine se manifestant dans l'histoire: chaque *Volksgeist* est en fait une étape du processus propre au *Weltgeist*.

L'histoire est comprise – et l'on comprend que cela intéresse au premier chef notre propos – comme l'avènement progressif de la liberté: chez les

“Orientaux”, un seul – le despote – est libre; en Grèce et à Rome “plusieurs” – les citoyens qui, souvent, on le sait, ne forment qu’une minorité – sont libres; dans le christianisme et par le truchement des “nations germaniques”, tous sont libres, mais tout d’abord seulement devant Dieu; l’Histoire consiste dès lors à accoucher petit à petit des conséquences pratiques d’un tel universalisme: à la Réforme, et surtout lors de ce “merveilleux lever de soleil”<sup>49</sup> en lequel consiste la Révolution française, tous deviennent libres dans ce monde-ci, c’est-à-dire politiquement<sup>50</sup>. On retrouve donc une histoire menant dans ses grands traits, semble-t-il, à l’accomplissement de la liberté politique, *c’est-à-dire aux droits de l’homme*. Et pourtant, à chaque étape de ce devenir, on a fait droit à la “concrétude” des peuples particuliers, dont on a interprété les manifestations non pas abstraitement, comme des superstitions à éliminer, mais à partir de l’esprit du peuple chaque fois dominant. Simplement; il se fait – et ici apparaît la réponse à l’objection spécifiquement humienne – que ces différents esprits constituent des *étapes de l’esprit du monde*, c’est-à-dire des stades du progrès de la liberté universelle<sup>51</sup>.

Quel est le statut plus précis de cet “esprit du monde”? Il s’identifie à la nouvelle notion de la raison (*Vernunft*) qu’Hegel met en avant ici: en effet, si, comme le soutenait le romantisme, chaque peuple possédait un “esprit” que l’on sentait ou intuitionnait plus qu’on ne le connaissait, l’histoire apparaissait comme une sorte de chaos, à l’encontre du progrès de la civilisation célébré par exemple par Condorcet<sup>52</sup>; dès lors, on devait parler du devenir universel dans des termes plus shakespeariens que voltairiens ou lessingiens: il s’agissait d’une histoire “contée par un idiot, pleine de bruit et de fureur, dénuée de signification”<sup>53</sup>, et cela en lieu et place de l’histoire du philosophe, racontée par l’homme éclairé montrant en elle le sens – la signification – d’un progrès vers les droits de l’homme, d’une substitution progressive de l’harmonie au bruit, et de la paix contractualiste à la fureur. Hegel tente la synthèse de ces deux conceptions, en apparence antithétiques, de l’histoire: pessimiste et optimiste, irrationaliste et rationaliste, erratique et orientée vers le Bien de l’homme. A celui, en effet, qui – et c’est la laïcisation hegelienne du vieux problème de la Théodicée – dénoncerait, du point de vue de sa situation individuelle, des souffrances réelles – un cours “shakespearien” de l’histoire –, Hegel répondrait qu’il a à la fois *tort* et *raison*: il a raison en ceci que, oui, sa souffrance est bien réelle, l’histoire suit un cours pour le moins tortueux, – et le penseur optimiste des Lumières a tort, lui, qui tenterait de décrire un progrès linéaire, c’est-à-dire de ne pas vouloir voir la réalité des terreurs, despotismes toujours recommencés (comme si Shakespeare disait vrai). Mais le “plaignant” a également tort, et *Macbeth* ne livre qu’une part de la vérité historique: l’histoire est en effet “rusée”, elle semble pointer dans une direction (celle de la régression, de la violence et de la “fureur” toujours renaissantes), et en réalité, sur ce que

le très hegelien Mallarmé appelait une “autre surface”<sup>54</sup>, elle progresse: toute cette souffrance comptera – un “compte total en formation” aura lieu –, la liberté universelle sera au bout du chemin.

Il faut remarquer qu’en élaborant une telle philosophie de l’histoire, Hegel *ne transgresse nullement l’interdit “humien”*: il dit ce qui est, “décrit” les particularités, les violences, les détours de l’évolution, sans condamner systématiquement les acteurs de l’Histoire au nom de ce qui doit être; mais en même temps, cette “description” lui permet, croit-il, de montrer que l’Histoire mène nécessairement à la liberté universelle, bref de retrouver les idéaux universalistes des Lumières, mais cette fois comme l’avènement d’un “fait” que l’on peut décrire, et non comme la réalisation d’une valeur dont on désire susciter la réalisation. En passant d’un plan – d’une “surface” – à l’autre, Hegel va bien du particulier au général, de la violence à la “réconciliation”, mais ce passage est en quelque sorte *interne à la description*: Hegel voit plus “loin” que les romantiques, il rajoute à leur attention – légitime – pour le particulier la connaissance de *ce vers quoi* ce particulier se dirige nécessairement et de lui-même. Nul besoin dès lors d’intervenir du dehors – abstraitement – en jugeant le particulier à l’aune de la raison et du cosmopolisme: *c’est “du dedans” que le particulier s’épure en universel, que l’esprit du peuple s’annonce comme une étape de l’esprit du monde, que la violence sert de façon rusée à l’établissement du règne de la liberté et de la réconciliation*. Et cela, Hegel, fidèle à la “Chose même”, le *décrit*: il est capable, lui, de “reconnaître la raison comme la rose dans la croix du présent”<sup>55</sup>, de lire l’harmonie universelle sur le texte sanglant de la “fureur” particulière. Il donne sa place à la fois au romantisme et à Hume d’une part, au rationalisme des Lumières d’autre part.

Impressionnante synthèse. *Mais que sont devenus, dans cette immense réélaboration théorique, les droits de l’homme*<sup>56</sup>? Nous avons vu se nouer les thèmes de la raison “nouvelle” et de l’histoire, et se réconcilier particulier et universel, peuple et humanité, description et idéal de liberté universelle. Pour comprendre le statut des droits de l’homme dans l’hegelianisme – *et donc, on le verra, dans le marxisme* –, il nous faut tout d’abord les relier à la question du *politique*, et pour ce faire poser en premier lieu la question: *quelle conception de la politique se trouve-telle impliquée par le “modèle” contractualiste*? Nous savons que l’état de nature est pré-politique: dans cette situation originaire, nul ne possède d’autorité sur autrui, personne n’est légitimement tenu d’obéir à qui que ce soit, chacun s’auto-gouverne, la distinction gouvernant/gouverné est absente (et donc la politique comme telle). L’autorité politique ne naît que comme effet du contrat: et, d’emblée, elle se trouve strictement limitée, puisqu’elle se voit subordonnée, dans sa “liberté de mouvement”, au respect des clauses de la convention conclue. Autrement dit, *le contractualisme*

*implique un primat de la morale sur la politique*: les principes individualistes – les droits naturels de l'homme – constituent pour ainsi dire *la bordure externe du pouvoir*, ce au-delà de quoi la civilisation se transforme en barbarie, l'homme politique en tyran. Il existe donc au départ des principes absolus, intangibles, catégoriques, lesquels définissent le critère de légitimité de tout pouvoir à venir. La raison est du côté de la morale – des droits de l'homme –, et la “volonté” (strictement limitée *a priori*) du côté de la politique. Plus précisément encore, la raison est, je l'ai dit plus haut, *raison des gouvernés, du “bas”, du peuple, de la société*, et cela à l'encontre des abus toujours possibles du “haut”, du pouvoir, du Prince, des gouvernants. *C'est ce modèle qui va se trouver bouleversé de fond en comble par la réélaboration hegelienne de la notion de raison.*

En effet, nous allons pouvoir opposer terme à terme les deux modèles, et en tirer les conséquences. Reprenons la situation de la victime souffrante: un tort lui est fait, elle subit une violence, le pouvoir qui s'exerce sur elle apparaît donc, du point de vue contractualiste, comme tout à fait illégitime, tyrannique. Un humien dira, pour sa part, que cette illégitimité l'est du point de vue d'un choix – respectable comme tel mais en soi subjectif – de valeurs (par exemple l'idéal contractualiste); un romantique justifiera cette souffrance si elle sert les intérêts supérieurs du peuple, critère ultime de la légitimité du pouvoir (les droits de l'individu constituent une valeur subordonnée); enfin, Hegel justifiera cette violence en *généralisant à l'Histoire totale* l'argument que le romantique appliquait à la seule particularité du *Volksgeist*: si cette souffrance – si cette violation des libertés fondamentales – constitue une ruse nécessaire de l'histoire, si elle forme le biais, déplorable mais obligé, par lequel seul l'Histoire progressera, elle sera justifiée. La perversité de l'argumentation hegelienne réside en ceci que, à l'encontre du discours romantique, la fin est celle de la liberté universelle, et que donc, ici et maintenant, les droits de l'homme se voient bafoués dans le chef de tel individu concret... pour leur propre réalisation ultérieure. Le romantique rejetait les droits de l'homme, l'émancipation universelle, comme fin: il sacrifiait l'individu au peuple; *l'hegelianisme sacrifie en quelque sorte l'individu à lui-même, la liberté à la liberté, l'homme concret à l'humanité à venir.*

D'où des conséquences philosophiques décisives. Dans le contractualisme, un pouvoir était dit légitime si et seulement si il respectait les clauses du contrat: l'oppression se trouvait donc condamnée dès qu'elle advenait, où que ce soit dans l'espace et dans le temps. Dans l'hegelianisme, l'oppression peut ne pas être condamnée: cela dépend de sa fonction, de son “rôle” dans le processus général de l'Histoire universelle. Autrement dit, Hegel nous demande, quand nous sommes confrontés à une violation des droits de l'homme, de *suspendre notre jugement*<sup>57</sup>: ne pas condamner

de façon précipitée (“impatiente”), mais intégrer tout d’abord ce fait individuel dans l’histoire globale qui, seule, lui donne sens; *s’il se fait* que la violence en cause apparaît comme le moyen inévitable de l’accession au Bien, elle sera justifiée. La légitimation du pouvoir prend donc ici une signification toute différente: une autorité sera justifiée quand ce qu’elle accomplit – fût-ce au détriment des droits de l’homme dans le chef des individus concrets qu’elle gouverne – sert l’évolution historique générale. Le politique ne dépendra donc plus de la morale (ayant à son service la raison du contractualisme); au contraire, le dirigeant “violent” n’aura de comptes à rendre qu’à l’Histoire. *Ceci change décisivement le statut de la critique du pouvoir: c’est le Philosophe et lui seul, dans la mesure où il est capable de percevoir la rose sur la croix du présent, qui légitime l’autorité politique: le commun des personnages de la tragédie historique possède une vue trop “unilatérale”, trop liée à la singularité, pour saisir les exigences ultimes de l’esprit du monde.*

Mais alors, rétorquera-t-on, où est passée cette vénération du concret qui caractérisait la *Vernunft* hegelienne? Ne sacrifie-t-on justement pas l’individu à une abstraction, à savoir l’accomplissement – dans le futur des lendemains qui chantent – de l’idéal humaniste? Et le contractualisme ne se trouve-t-il pas *ipso facto* du côté du concret, puisqu’il permet de *dénoncer toute violation atteignant l’individu ici-et-maintenant dans sa chair même, et interdit la banalisation d’un Mal*<sup>58</sup> *dont l’hegelianisme dira qu’il contribue en même temps au Bien, et donc qu’il est pardonnable, acceptable, justifiable?* Si le “Mal” se trouve défini comme la violation, par l’autorité politique ou par quelque pouvoir que ce soit, de droits fondamentaux strictement définis, il possédera par là même une signification *radicale*: aucune excuse ne sera acceptée, pour la raison – essentielle – suivante: ces droits, étant dits “fondamentaux”, sont premiers; aucune autre fin ne peut venir les concurrencer, sauf – et ce sera d’ailleurs une difficulté essentielle – pour mieux les garantir (telle est la justification de l’autorité instituée par le contrat, autorité habilitée à limiter certains droits en vue de leur préservation globale). Bref, le jugement de l’“intellectuel” – de celui qui est apte à user de sa raison pour faire respecter les clauses du contrat – est en principe aisé à accomplir: il possède une “batterie” de principes formant les conditions de l’exercice légitime du pouvoir, et il les utilise partout et toujours; s’ils sont violés, il condamne. Rappelons à ce propos que ce qui est clair *pour l’“intellectuel” – celui qui fait valoir la rationalité au service du “bas”, des gouvernés* – l’est également pour le justiciable, pour le citoyen lui-même qui, n’étant pas censé ignorer lesdits principes, sait par avance où passe la frontière du licite et de l’illicite<sup>59</sup>.

Or *tout se renverse dans le schéma hegelien*. Une souffrance, une violence subie, une oppression infligée –, tout cela ne se juge, ne s’apprécie

et ne se condamne plus du tout par les mêmes procédures intellectuelles: on ne condamnera pas le Mal subi individuellement avant de savoir si, oui ou non, il contribue, de façon rusée, au progrès de la Liberté universelle. Ainsi y aura-t-il inévitablement deux poids et deux mesures: un Mal nécessaire à l'évolution historique sera justifié, déclaré "progressiste" alors qu'un Mal entravant – cela peut bien sûr également arriver – le mouvement ascendant de l'Histoire sera condamné. Mais, dans chacun des cas, la souffrance subie par l'individu concret ne forme nullement le critère du jugement: ce n'est *plus l'intellectuel* qui juge au nom de principes intangibles, de droits imprescriptibles, *mais le Philosophe*, apte à percevoir la rose sur la croix (la souffrance) du présent, et – de son point de vue, auquel les autres sont aveugles – de distribuer condamnations et légitimations. *Le tribunal n'est plus celui des droits de l'homme, il est désormais celui de l'Histoire: Weltgeschichte ist Weltgericht, l'histoire du monde est le tribunal du monde.*

Dès lors, c'est à la fois la signification *de la raison dans l'action* et le rapport de la morale et de la politique qui se voient bouleversés de fond en comble. La raison n'est plus celle du "bas", de l'individu et de ses droits, de l'anti-arbitraire, du combat toujours recommencé contre la tyrannie, quels que soient les masques honorabilisateurs dont elle peut s'affubler. La raison est maintenant devenue celle du dirigeant éclairé par le Philosophe, elle incarne les exigences du Tout historique, les droits individuels devenant subordonnés, relatifs. *Hegel reconstruit bien le rationalisme, mais en lui donnant une signification radicalement holiste. Ce n'est donc nullement un hasard si la raison redevient alors raison du Prince*, et si nous retrouvons une légitimation du pouvoir qui s'apparente à maints égards à la *légitimation platonicienne*: dans les deux cas, la raison est holiste et, *ipso facto*, raison des gouvernants ou du Prince. Et l'un va rigoureusement avec l'autre: c'est le gouvernant qui incarne les exigences du Tout (Cité modelée sur le règne des essences ou décision politique conforme aux normes imposées par l'esprit du monde), le gouverné se trouvant être l'objet de condamnations – ou d'acquittements, voire de louanges – dont les tenants et aboutissants lui sont radicalement opaques, lui qui n'est pas philosophe (c'est-à-dire se montre incapable soit de contempler les essences, soit de pénétrer les ruses de la raison historique). Et dès lors, *la politique prend décisivement le dessus et se subordonne la morale*: alors que, dans le champ de l'individualisme contractualiste, cette dernière constituait le critère même du jugement de légitimité (ou d'illégitimité) de tout acte du pouvoir, alors donc que le politique se trouvait subordonné à des exigences morales plus fondamentales (droits "fondamentaux") que lui –, dans le cas présent le politique s'émancipe radicalement des entraves de la moralité; en effet, c'est le "Prince" qui se trouve pour ainsi dire en communication intime, exclusive et privilégiée, avec la rationalité, à laquelle seule – c'est-à-dire

au Philosophe – il a des comptes à rendre. La morale – les droits de la personne individuelle en tant que telle – se trouve désormais dans une position seconde, secondaire, relative: la raison est aux “mains” (“sales”, par définition) du Politique, et non plus en celles de l’intellectuel “moraliste”. *Tout s’est inversé*. Le rationalisme a été reconstruit, mais ce n’est qu’en apparence et fallacieusement que les Lumières et les droits de l’homme ont été intégrés: sous couleur de faire la part égale aux deux conceptions antagonistes et unilatérales – romantisme et universalisme individualiste –, *l’hegélianisme ressuscite la raison pour lui faire jouer le même rôle*, structurellement parlant, *que jouait l’irraison dans le romantisme*. La nostalgie de la Grèce qui marque les penseurs allemands de la fin du XVIII<sup>e</sup> et du début du XIX<sup>e</sup> siècles n’est pas un vain fantasme: c’est rigoureusement que Hegel réhabilite la “raison grecque”, pour lui faire servir les fins holistes mises en avant par les tenants du *Volkgeist*.

On rétorquera qu’il ne faut pas aller trop vite en besogne, et que l’esprit du monde n’est pas l’esprit du peuple, essentiellement pour la raison que Hegel pose comme but ultime la liberté universelle, non la grandeur d’une nation particulière<sup>60</sup>. Mais une telle différence, loin de relativiser l’argument développé ci-dessus, l’aggrave encore en quelque sorte: au moins le romantisme est-il clair, mange-t-il le morceau, met-il cartes sur table en changeant de buts ultimes (le peuple et non l’individu et sa liberté). Hegel, lui, inaugure – après Rousseau – un mode d’argumentation “immanentiste” qui aura ensuite, durant les deux siècles qui vont suivre, l’avenir le plus prometteur: immanentiste en ceci qu’on ne change plus de fins, qu’on ne substitue plus le peuple à l’individu –, que le but consiste toujours, comme dans l’esprit des Lumières, à réaliser la liberté universelle. C’est en son propre nom – et non au nom d’“autre chose” – que l’individu se trouve sacrifié; et c’est au nom de la raison que le Mal se voit justifié, alors qu’auparavant celle-ci servait d’instrument irremplaçable pour “contrer” petit à petit les tendances constantes, “humaines trop humaines”, à le banaliser au nom de tous les prétextes disponibles. Cette fois, la raison et le Philosophe se trouvent décidément au service de la banalisation du Mal, de sa relativisation: c’est un Mal certes..., mais en même temps c’est un Bien (ce n’était donc pas si grave que cela). Tout ce qui risque d’être perdu ici, c’est précisément *le sens de cette “gravité”, la vocation philosophique, le rôle de l’intellectuel, la finalité critique de la raison, la moralisation du politique*.

Or un tel processus ne se termine – malheureusement – pas ici, et l’hegélianisme apparaît justement important en ceci qu’il va nourrir une pensée dont les effets sur le monde transcenderont infiniment l’univers confiné de l’académisme universitaire. *Marx* entretiendra certes une relation pour le moins ambiguë avec Hegel, et les controverses n’ont pas

manqué ces deux derniers siècles concernant ce rapport. Je pense que l'on a cependant trop insisté sur les énoncés explicites (Marx dénonçant – ou se revendiquant de – celui que l'on traitait trop souvent de “chien crevé”) ou sur la signification profonde du *Capital*, sur le poids de l'œuvre de jeunesse (plus philosophique et “hegelienne”), et pas assez sur la façon dont Marx jugeait les événements de son temps, nous livrant par là même une mine de renseignements sur la signification philosophique de son engagement politico-moral. Schématiquement parlant, les choses se présentent de la façon suivante. Il y a d'abord un “noyau dur” de la théorie, qui consiste en une conception de l'histoire, dite “matérialiste”. Le moteur de l'histoire n'a rien à voir avec les combats strictement politiques, religieux ou idéologiques – il ne s'identifie pas non plus à une histoire de la culture telle que la concevaient Voltaire et Condorcet –, mais il “réside” dans la lutte des hommes – entre eux et avec la nature – pour s'approprier les biens – rares – nécessaires à leur subsistance. Bref, la “scène réelle de l'histoire”, c'est l'activité économique. Celle-ci comprend, à titre d’“infrastructure” du mouvement historique, deux moments, deux éléments: les “forces productives” et les “rapports de production”. Les premières – capacités dont disposent les hommes pour maîtriser la nature (leurs muscles et l'énergie du vent par exemple, jusqu'aux machines et aux sources énergétiques contemporaines), bref les techniques – progressent durant tout le cours de l'Histoire, et en particulier depuis la Révolution industrielle du xviii<sup>e</sup> siècle. Les “rapports de production”, quant à eux, constituent les relations nouées par les hommes à propos de la production: chaque fois, ils forment d'abord un cadre adéquat pour le développement des forces productives, puis, à un moment ils se transforment en entraves, rendant nécessaire un bouleversement, c'est-à-dire une révolution. Celle-ci instaurera de nouveaux rapports qui, à un moment, devront eux aussi être dépassés, et ainsi de suite jusqu'au développement ultime des forces productives, jusqu'à l'abondance. A ce moment, le conflit essentiel entre les hommes se sera dénoué sur la scène réelle de l'histoire, et la pacification des rapports humains aura été rendue possible: l'Etat déléguera, le “communisme” sera instauré<sup>61</sup>.

On voit que cette théorie de l'Histoire possède, comme celle de Hegel, une dimension universaliste: au bout de l'évolution, c'est de l'émancipation humaine comme telle qu'il s'agit. Mais le lien avec l'hegelianisme est infiniment plus intime. En effet, si on étudie les prises de position concrètes de Marx, on s'apercevra d'une part que beaucoup d'entre elles sont rigoureusement articulées avec le noyau “dur” – le “matérialisme historique” –, ce qui, on le verra, ne les en rend pas moins problématiques, et d'autre part qu'une telle articulation *recoupe trait pour trait le modèle du “néo-rationalisme” hegelien*. De quelle manière? Considérons tout d'abord la façon dont Marx applique la théorie générale à la situation contemporaine globale. Depuis 1789, la bourgeoisie est au pouvoir<sup>62</sup>: les rapports de pro-

duction d’Ancien Régime, devenus une entrave au développement nouveau des forces productives suscité par la Révolution industrielle (barrières douanières, primat de la propriété foncière, mercantilisme protectionniste, corporatisme, etc.), ont été abolis, du moins en principe, et des rapports de production capitalistes instaurés (libre-échange, appropriation privée des moyens de production, libre salariat, etc). Ceux-ci ont d’abord, conformément aux “prévisions” de la théorie, constitué un cadre fécond de développement, dont témoigne l’hommage appuyé rendu plusieurs fois par Marx au capitalisme en tant que force progressiste. Mais “aujourd’hui” – autour de 1848 –, le capitalisme a fait son temps, les rapports de production “bourgeois” se sont transformés en entraves – tel est l’un des objets du *Capital*: montrer rigoureusement que l’ensemble des phénomènes négatifs perceptibles (surproduction, paupérisation, baisse tendancielle du taux de profit, anarchie du marché et gaspillages qu’elle entraîne...) mènent à un déclin inéluctable, et donc à la nécessité d’instaurer de nouveaux rapports – rationalisation de la production, appropriation collective des moyens de production –, de façon à permettre une nouvelle évolution vers l’abondance. Une révolution “socialiste” est donc à l’ordre du jour, le capitalisme a fait son temps, “une forme de la vie a vieilli”<sup>63</sup>.

Mais le développement se fait de façon “inégal” : au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, la majorité de la population européenne est encore paysanne et la plupart des mouvements politiques concernent plutôt le passage de l’Ancien Régime au capitalisme. Ce n’est qu’en Angleterre que la situation devrait, selon les prévisions de la théorie, être “mûre” : là, les rapports de production capitalistes ont atteint leur acmé et devraient donc mourir de leurs contradictions intimes. Or – malgré un certain nombre d’hésitations, dans le fond non significatives<sup>64</sup> – Marx subordonne tous les autres combats à celui-ci : la nécessité historique impose le passage par le capitalisme, lui-même condition nécessaire du socialisme, c’est-à-dire de l’émancipation humaine; dès lors, les populations écrasées par le développement des bourgeoisies ne seront pas défendues. Tout au contraire, elles se situent du mauvais côté de l’Histoire : ce sont des classes et des nations condamnées à disparaître. Certes, elles subiront ce faisant des violences inévitables : mais celles-ci doivent, pour être comprises, se trouver référées à la totalité du processus historique, dont la théorie “matérialiste” est censée fournir la clé. Dans ces conditions, les droits des individus en tant que tels pèseront peu par rapport à l’émancipation universelle, véritable enjeu de l’Histoire : tout dépendra de leur place dans leur processus global. C’est dire que celui-ci constituera le critère ultime de l’action, et que les droits individuels lui seront strictement subordonnés... en vue du communisme, *c’est-à-dire de leur réalisation complète, radicale*. Marx va bien plus loin que Hegel, puisque, loin de s’en tenir à la visée d’un Etat “organique”, il dessine à titre de futur nécessaire l’image d’une société sans Etat, sans division, sans

gouvernants ni gouvernés, rassemblée spontanément en une communauté (la *Gemeinschaft* de Tönnies) qui ne sera plus déchirée parce que la cause fondamentale de la lutte entre les hommes (la rareté des biens essentiels) aura disparu. Peu importe au demeurant pour notre propos présent le statut de cet avenir radieux: il est en effet certain qu'il incarne une sorte de "sur"-réalisation des droits de l'homme, mieux: leur *dépassement*, puisqu'il n'existe plus, dans le communisme, d'instance politique vis-à-vis de laquelle il faudrait se protéger. J'avais indiqué plus haut<sup>65</sup> que Hegel et Marx critiquaient durement la conception de la liberté (liberté-"piquet") telle qu'elle apparaissait dans la Déclaration de 1789. En voici la raison philosophique: les *freedoms from* (qui incarnent le noyau "dur" des droits de l'homme) supposent comme *irréductible et indépassable* une opposition entre la société et l'Etat, l'individu et le Prince, la morale et la politique; elles se basent sur l'idée – en un sens pessimiste – d'une méfiance "constitutive" vis-à-vis des abus, toujours imminents, de l'autorité. Or Hegel et Marx visent une réconciliation (*Versöhnung*) plus radicale de l'individu et du Tout: l'avènement d'un monde dans lequel l'individu, se trouvant chez lui, "auprès de lui-même", ne devrait plus se protéger, établir ces "barrières" en lesquelles consistent les droits de l'homme. Certes, Marx va plus loin que Hegel, lequel se contentait de prôner un Etat "organique" et ne croyait pas possible d'obtenir la réconciliation ultime ailleurs que dans les sphères épurées de l'"Esprit absolu" (art, religion, philosophie)<sup>66</sup>: cette fois, c'est dans la communauté concrète et quotidienne, au sein même de la pratique, que la réconciliation s'opère. Plus d'Etat, plus de pouvoir "transcendant" – et donc plus besoin de s'en protéger. *Les droits de l'homme "dépérissent" en même temps que l'Etat*. Pour peu bien entendu qu'il dépérisse effectivement, ce qui, on va le voir, est une tout autre histoire.

Mais après tout, ce qui se passerait dans ce futur éloigné ne nous concerne que pour mémoire. Plus intéressssant, urgent et concret apparaît le statut des droits de l'homme ici–et–maintenant, dans l'Histoire réelle dont le processus – auquel, nous le savons, tout doit être sacrifié – est censé mener à la *Versöhnung*. Or sur ce point, Marx se montre rigoureusement hegelien: c'est la totalité du processus historique qui, seule, donne sens aux souffrances réelles des individus. Le mal est banalisé, Marx peut se moquer de ceux qui ne voient "dans la misère que la misère"<sup>67</sup>, et non également la "grande action civilisatrice du capital"<sup>68</sup>, bref la ruse de la raison. Celui qui possède la science (le matérialisme historique) est capable de déceler, derrière le chaos apparent, la rationalité souterraine de l'Histoire, le progrès de l'humanité.

Or nous nous trouvons ici au centre même de la question philosophique des droits de l'homme: cette science de l'histoire, en effet, seule une minorité en dispose; ce petit groupe d'individus est seul à même – ayant une

vue plus ample que les acteurs historiques – de donner sa signification au mouvement historique, et donc de condamner ou d’absoudre. Du point de vue du “bas” cependant, ces jugements apparaissent comme parfaitement inintelligibles, puisqu’ils supposent une vue globale que, par définition, l’individu “courant” ne possède pas. Pire: c’est le moraliste contractualiste qui se trouvera, dans ces conditions, stigmatisé pour sa vue trop courte, sa myopie historique. En effet, lui ne veut – c’est une question de principe – *pas savoir* ce qu’il en est de ce cours supposé de l’Histoire: pour lui un Mal est un Mal, quelle que soit sa “fonction” présumée dans la grande odyssée de l’émancipation universelle. Bref il condamne en tous lieux et en tous temps – et quelles que soient les justifications que l’on tente d’en donner, fussent-elles, comme ici, grandiosément historico-mondiales – les violations des droits de l’homme. Son point de vue est celui du principe d’identité (la sûreté est la sûreté, la torture est la torture), et non celui de la *dialectique*<sup>69</sup>: le Mal est *par certains de ses aspects, de façon rusée*, un Bien. Pour le moraliste contractualiste, le Mal apparaît *toujours comme un scandale*: jamais il ne peut être *banalisé*.

Ce moraliste incarne la fonction de ce que j’appelais plus haut l’intellectuel: il applique des principes intangibles, préalablement connus, à des situations individuelles sans accepter aucune excuse venant du “contexte”. Le Philosophe hegeliano-marxien fait tout le contraire: il juge uniquement en fonction de ce *contexte des contextes* en lequel consiste l’Histoire universelle. Son but va bien au-delà des droits de l’homme (il signifie une réconciliation radicale de l’individu et du Tout); et les “moyens” utilisés sont ceux de la Raison historique rusée: le Mal est justifié comme une étape, certes déplorable mais inévitable, en direction de ce Bien ultime. Fondamentalement parlant – au niveau de leurs présupposés philosophiques essentiels – Hegel et Marx savent la philosophie des droits de l’homme: ceux-ci ne sont “d’application” ni ici et maintenant, dans le cours de l’Histoire, soumise aux jugements dialectiques du Philosophe, ni dans le futur des lendemains qui chantent, lesquels verront le dépassement des droits de l’homme. Bref aujourd’hui (dans l’action concrète), réclamer le respect des droits de l’homme serait *trop* demander; après-demain, ce sera *pas assez* exiger. Le *non-respect* actuel des libertés fondamentales est l’instrument de leur “*sur*”-*respect* ultérieur: le moraliste a toujours tort, puisqu’il en veut *trop tout de suite et pas assez pour demain*. C’est un “libéral” – au sens philosophique du terme –, c’est-à-dire un homme qui voit comme “éternelle” l’opposition du gouverné et du pouvoir<sup>70</sup>, et cherche donc à sauver dès à présent le maximum possible, à faire reculer un Prince dont la barbarie potentielle est jugée toujours imminente.

Il est une vieille maxime latine: *Quis custodiet custodes?* Qui gardera les gardiens? Dans notre cas: qui contrôlera la véracité des dires du Philoso-

phe? Qu'il s'agisse de Platon ou de Hegel et de Marx, le problème est identique: les gouvernés n'ont à leur disposition *aucun moyen* de contrôler les justifications du pouvoir. J'avais opposé plus haut la position de Grotius et celle de Platon<sup>71</sup>: l'auteur du *Droit de la guerre et de la paix* évoquait la simplicité nécessaire des principes se trouvant à la base du pacte social, de sorte que le maximum d'individus éclairés puissent s'en imprégner et les appliquer avec vigilance; par contre, Platon privilégiait une minuscule élite de "savants" auxquels il fallait bien faire confiance, puisque le reste de la société se trouvait plongé dans l'obscurité de la Caverne. Autant dire que l'obéissance exigée de ces derniers était par nécessité aveugle, donc inconditionnelle. Il en va rigoureusement de même dans le cas de l'hegelianisme: les jugements émis par le Philosophe – ou par le Parti – ne sont pas susceptibles de contrôle. *Il faut y croire, s'y abandonner avec la générosité du chrétien "augustinien" ou puritain s'ouvrant de façon totalement disponible à la grâce de Dieu.*

Tout oppose donc la philosophie contractualiste au rationalisme "dialectique" de la *Vernunft*. C'est dire que, si l'on prend en compte l'aspect idéologique du problème, les deux totalitarismes du xx<sup>e</sup> siècle – stalinien et fasciste ou nazi – reposent sur une conception qui est aux antipodes de la philosophie des droits de l'homme. Ce qui, bien évidemment, apparaît comme un truisme pour le romantique (qui, je l'ai souligné, avait au moins le mérite de "manger le morceau" et de changer explicitement de critère d'appréciation – peuple, sentiment et particularité contre individu, raison et universalité), mais l'est infiniment moins en ce qui concerne le rationalisme hegelien. La raison platonicienne et "dialectique" est la raison du Prince, des gouvernants, du politique, de l'Etat. Le contractualisme s'y oppose de façon parfaitement symétrique.

## NOTES

<sup>1</sup> Au moins pour un temps: cf. *infra*, le protestantisme.

<sup>2</sup> Cf., sur ce point, SABINE, pp. 182-183; PRÉLOT, *op. cit.*, pp. 156 sq.; sur l'interprétation de l'épisode de Canossa (et en général de la Querelle des Investitures) en termes de philosophie politique, cf. SABINE, en partic. p. 221.

<sup>3</sup> La question essentielle, concernant le destin de la loi naturelle (rationnelle) d'origine stoïcienne dans le christianisme, porte sur le *degré* de cet obscurcissement: s'il est quasi complet, radical, la raison humaine sera dite intimement corrompue et ne pourra servir par conséquent d'instrument de connaissance de la Vérité. Seule la loi divine, la révélation, fourniront le salut. Si par contre l'opacification est relative, la loi naturelle – et donc la raison – possédera une certaine autonomie (certes toujours sous la surveillance de la théologie). Les implications politiques d'un tel débat sont évidentes. A la première position correspond *grosso modo* l'augustinisme, à la seconde le thomisme. Cf., sur cette question dans les premiers temps du christianisme, VERDROSS, *op. cit.*, pp. 56 sq.

<sup>4</sup> Cf. R. JOLY, *Origines et évolution de l'intolérance catholique*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1985, pp. 59 sq.

<sup>5</sup> Cf. J. EISENBERG, *Une histoire du peuple juif*, Paris, Fayard, 1974, pp. 159 sq.

<sup>6</sup> Prélot (*op. cit.*, pp. 170 sq.) indique que l'"augustinisme politique" constitue en fait une *dévi*ation de la pensée augustinienne: "Augustin fait largement confiance à l'empire chrétien" (p. 170) et évite le confusionnisme entre Eglise et Etat (il lutte bien entendu très fermement contre le paganisme), alors que les tenants dudit augustinisme "politique" (en particulier Grégoire VII, durant la Querelle des Investitures de la fin du XI<sup>e</sup> siècle) abolissent "les distinctions entre le droit naturel et la justice surnaturelle, entre le temporel et le spirituel, entre le politique et l'ecclésiastique..." (p. 171).

<sup>7</sup> Plus exactement, elle ne le serait pas si on pouvait attribuer à celle-ci un statut de transcendance "pure" par rapport à la fois à l'ordre de la loi positive (humaine) et à celui de la loi divine. Or cette transcendance s'est toujours, jusqu'ici, trouvée menacée: dans le stoïcisme par un danger de confusion du positif-humain et du naturel-rationnel (Polybe, Gaius), dans le christianisme par un péril symétrique (celui de la confusion du positif-divin – la Loi édictée par Dieu sur le Sinaï – et du naturel-rationnel). L'instance de recours que constitue la loi naturelle ne *devrait* (tout le problème consistera à savoir si c'est philosophiquement *possible*) se trouver rabattue ni sur le plan des intérêts du Prince (l'empire) ni sur celui de la politique de l'Eglise.

<sup>8</sup> Il ne s'agit encore ici que du *statut précis, univoque*, de la loi naturelle: la précision *des critères* ne pourra être atteinte qu'à l'issue d'une longue évolution historique, et grâce à une "juridisation" de l'instance de recours (contrôles de constitutionnalité – les constitutions contiennent la plupart du temps des déclarations de droits –, Convention Européenne des Droits de l'Homme de 1950, etc.). C'est pourquoi j'ai tellement insisté plus haut sur le danger lié à ladite troisième génération des droits de l'homme (cf. les critiques pertinentes de J. RIVERO, *supra*, Chap. III, pp. 41 sq.).

<sup>9</sup> C'est dans le "mouvement conciliaire" du début du XV<sup>e</sup> siècle, prélude à la Réforme, qu'apparaît le mieux cette critique de l'absolutisme *tel qu'il règne dans l'Eglise*, critique à l'occasion de laquelle seront forgés les instruments de lutte contre l'absolutisme séculier des monarques "de droit divin" (à partir du XVI<sup>e</sup> siècle, date de la formation des grands Etats modernes européens). Cf. SABINE, pp. 294-307 (et en particulier l'analyse du *De concordia catholica* de Nicolas DE CUSE (pp. 298 sq.)).

<sup>10</sup> Avec les réserves mentionnées ci-dessus, n. 6. Cf., sur ce point, L. C. MC DONALD, *Western political theory* (1<sup>e</sup> partie: Théorie ancienne et médiévale), New York, Harcourt Brace Jovanovitch, 1968, pp. 121 et 114 sq.

<sup>11</sup> Cf. R. BAGNULO, *Il concetto di diritto naturale in San Tommaso d'Aquino*, Milan, Dott. A. Giuffrè, 1983.

<sup>12</sup> Sur la résistance à l'oppression, la référence est: *Summa theol.* II 2, Qu. 96, Art. 4. Cette résistance n'est légitime que si elle est possible sans scandale et sans produire pour le corps social un dommage plus grand encore que celui de la tyrannie (cf. VERDROSS, *op. cit.*, p. 81). Problème éminemment moderne au demeurant, comme on le voit. Sur la résistance à l'oppression chez Locke et dans la Déclaration de 89 (art. 2), cf. *supra*, pp. 14 et 18-19.

<sup>13</sup> Ce sont eux qui ont introduit dans la pensée grecque l'opposition *phusis/nomos*, nature/loi-ou-convention: si les manières de vivre et les normes ne constituent que des conventions, elles sont l'objet d'une sorte de "contrat", fût-il implicite. Mais ce courant est minoritaire au v<sup>e</sup> siècle – ou "en avance" sur son temps, comme on voudra – et, on l'a vu, pour Platon et Aristote, la Cité est *naturelle*. Encore une fois, le contractualisme (ou conventionalisme) ne forme qu'un des éléments du modèle théorique décrit au Chapitre I. Il forme une condition nécessaire de la philosophie des droits de l'homme, mais non suffisante: il y manque en particulier l'universalisme – même s'il perçoit chez certains sophistes tels Antiphon, qui juge contraire à la nature la "convention" selon laquelle les Grecs sont par essence différents des Barbares, ou Alcidas, qui critique l'esclavage avec les mêmes arguments (cf. VERDROSS, pp. 23-24).

<sup>14</sup> Pour ce qui suit, cf. SABINE, pp. 204 sq.

<sup>15</sup> Cf. *supra*, n. 9.

<sup>16</sup> Cf., pour ce qui suit, M. WEBER, *L'éthique protestante et l'esprit du capitalisme*, Paris, Plon, 1964, en partic. pp. 109 sq. et 140.

<sup>17</sup> Luther a écrit *De servo arbitrio* en réponse à la défense du libre-arbitre par Erasme (cette controverse rappelle, en écho, celle d'Augustin (source essentielle du protestantisme) et de Pélage).

<sup>18</sup> Cf. PRÉLOT, pp. 739 sq.

<sup>19</sup> Cf. S. AVINERY, *The social and political thought of Karl Marx*, Cambridge University Press, 1968, *passim*, et G. HAARSCHER, *L'ontologie de Marx*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1980, *passim*.

<sup>20</sup> Cf. DERATHÉ, *op. cit.*, pp. 101 sq.; C. B. MACPHERSON, "Natural rights in Hobbes and Locke" et R. POLIN, "The rights of man in Hobbes and Locke" (ces deux derniers textes ont paru dans: D. D. RAPHAËL (ed.), *Political theory and the rights of man*, Londres, Macmillan, 1967, respectivement pp. 1-15 et 16-26).

<sup>21</sup> Cf. L. STRAUSS, *op. cit.*, pp. 210-211. Je rappelais plus haut que la théorie de l'état de nature et du contrat social n'impliquait pas par elle-même une philosophie des droits de l'homme: l'exemple de Hobbes est à ce sujet tout à fait caractéristique, puisqu'il développe également une conception intégralement rationaliste de la légitimation du pouvoir. C'est en effet parce que les individus sont capables de raisonner qu'ils peuvent en arriver à la conclusion que le *Léviathan* les protégera de la mort (qu'ils craignent par-dessus tout) mieux que ne pouvait le faire l'état de nature. Il "manque" – si l'on peut faire violence à une pensée dont les buts sont tout autres que les "nôtres" – à l'hobbesisme la dimension de la préservation, par un pouvoir limité et contrôlé, de prérogatives fondamentales et inaliénables, pour que cette théorie puisse déboucher sur la légitimation "contractualiste" du pouvoir au sens où je l'ai définie dans le Chapitre I. C'est – nous le savons déjà – Locke qui, dépassant les prudences et demi-mesures de Grotius et Pufendorf (cf. *supra*, Chapitre I, n. 22), mènera le contractualisme à son apogée intellectuelle (avant l'apogée matérielle – les Révolutions "réussies" – et le déclin intellectuel: les critiques du modèle théorique, qui se manifestent dès le milieu du xviii<sup>e</sup> siècle; cf. *infra*, Hume, pp. 80 sq.).

<sup>22</sup> Cf. SABINE, p. 373.

<sup>23</sup> On a commémoré récemment l'anniversaire de la *révocation* de l'Edit de Nantes (1685) par

Louis XIV. A ce propos, deux belles synthèses, par Janine Garrisson et Roger Mehl, doivent être mentionnées (*Le Monde*, 3-4 mars 1985, suppl. "Le Monde Aujourd'hui", pp. 12-13).

<sup>24</sup> La *Lettre* a été publiée en 1689. La meilleure édition française est celle de R. KLIBANSKY et R. POLIN, Institut international de Philosophie, Paris, P.U.F., 1965. On songe bien entendu, dans le sillage de cette défense de la tolérance, à Bayle, à Diderot, à Voltaire (*Traité sur la tolérance à l'occasion de la mort de Jean Calas*), etc. Cf. le petit ouvrage de R. JOLY, *La tolérance*, Bruxelles, Labor, 1970.

<sup>25</sup> Cf. SABINE, p. 372.

<sup>26</sup> Cf. *supra*, Chapitre I, n. 8.

<sup>27</sup> Cf. SABINE, pp. 359 sq. et 362 sq.

<sup>28</sup> GROTIUS, *op. cit.*, "Discours préliminaire", parag. 11.

<sup>29</sup> "De la même manière que Dieu lui-même ne pourrait faire que deux plus deux ne fassent pas quatre, de la même manière il ne peut faire que ce qui est intrinsèquement mauvais ne soit pas mauvais." (GROTIUS, Livre I, Chap. I, Sect. x, 5).

<sup>30</sup> Cf. DERATHE, *op. cit.*, p. 76.

<sup>31</sup> *Ibid.*, pp. 209 sq.

<sup>32</sup> Cf. *supra*, Ch. I, p. 19.

<sup>33</sup> Cf., sur cette question: D. HUME, *An enquiry concerning the principles of morals*, New York, The Liberal Arts Press, 1957; Ch. W. HENDEL (ed.), *David Hume's political essays*, New York, The Liberal Arts Press, 1953; SABINE, *op. cit.*, pp. 550 sq.

<sup>34</sup> "It is not contrary to reason to prefer the destruction of the whole world to the scratching of my finger. It is not contrary to reason for me to choose my total ruin, to prevent the least uneasiness of an Indian or person wholly unknown to me." (D. HUME, *A treatise of human nature*, London, Fontana-Collins, 1972, Book II, p. 157).

<sup>35</sup> Cf. I. KANT, *Prolegomena zu einer jeden künftigen Metaphysik*, Hambourg, Felix Meiner, 1969, Préface, p. 6.

<sup>36</sup> Cf. E. BURKE, *Reflections on the Revolution in France* (1790), *Works*, Vol. I, Londres, Bohn, 1861; SABINE, pp. 557 sq.; E. CASSIRER, *The Myth of the State*, New Haven, Yale University Press, 1946, p. 180.

<sup>37</sup> Formule par laquelle Pascal critique le rationalisme cartésien.

<sup>38</sup> Les *Considérations* de Burke datant de 1790, ce livre ne pouvait évidemment parler de la Terreur au sens strict du terme, laquelle date de 1793. C'est Hegel qui, dans les *Principes de la philosophie du droit*, parlera de la "furie de la destruction" en évoquant la Convention montagnarde (cf. également le chapitre "La liberté absolue et la Terreur", *Phénoménologie de l'esprit*, *op. cit.*, II, pp. 130-141).

<sup>39</sup> "We are afraid to put men to live and trade each on his own private stock of reason; because we suspect that this stock in each man is small, and that the individuals would do better to avail themselves of the general bank and capital of nations and ages." (BURKE, *op. cit.*, p. 359, cité par SABINE, p. 563). Sabine ajoute (*ibidem.*): "It was this sense of the massiveness of the communal life and of the relative impotence of individual reason and will that made Burke the enemy of abstract ideas in politics" (je souligne). La critique de l'individualisme rationaliste va rarement sans une nuance de revalorisation de la polis grecque, de la "belle totalité" du jeune Hegel (cf., sur cette question, J. TAMINIAUX, *La nostalgie de la Grèce à l'aube de l'idéalisme allemand*, La Haye, Nijhoff, 1967, *passim*).

<sup>40</sup> La question du rapport entre le romantisme allemand et le destin d'autoritarisme, puis de totalitarisme, de l'Allemagne, est controversée. Des auteurs comme J. DRESCH (*De la Révolution française à la Révolution hitlérienne*, Paris, P.U.F., 1945) et R. D'O. BUTLER (*The roots of National-Socialism 1783-1933*, Londres, Faber and Faber, 1941) par exemple montrent combien les thèmes ultérieurs étaient déjà présents chez les auteurs romantiques: racisme chez

Görres, Arndt, Jahn – les deux premiers seront pourtant libéraux en 1848 –, nationalisme généralisé, surtout après la défaite prussienne face à Napoléon, polémique contre la raison, militarisme, abaissement de l'individu devant l'Etat, mission supranationale de la culture allemande, etc. Mais si tout cela est certain et invite à la prudence vis-à-vis des débordements romantiques et des proclamations actuelles de nationalisme, il n'en reste pas moins que la signification culturelle du romantisme ne peut être rabattue sur le plan de la *Realpolitiik* nationale-socialiste (c'est sur ce point qu'insiste Cassirer, *op. cit.*, pp. 182 sq.).

<sup>41</sup> Cf. G. FASSÒ, *Histoire de la philosophie du droit (xix<sup>e</sup> et xx<sup>e</sup> siècles)*, Paris, L.G.D.J., 1976, p. 38 (à propos de l'Ecole Historique du Droit de Savigny).

<sup>42</sup> Cf. FASSÒ, *op. cit.*, p. 138.

<sup>43</sup> Cette notion est développée, à partir des analyses de Max Weber, par l'Ecole de Francfort. Cf. sur ce point G. HAARSCHER, *La raison du plus fort*, Liège-Bruxelles, Mardaga, 1988.

<sup>44</sup> Cf. *supra*, n. 40.

<sup>45</sup> Je place "humienne" entre guillemets, parce que ni Hegel, ni plus tard Marx, ne dialogueront immédiatement avec Hume: mais tous deux critiqueront, souvent féroceement comme on le verra, les prétentions de la raison à définir une norme, un idéal, un devoir-être. Corrélativement, leur Raison "à eux" sera *supposée* purement descriptive, c'est-à-dire hors de portée des arguments "humien". Mais ils réintroduiront la norme "par la bande". D'où les problèmes envisagés dans les pages qui suivent. (Pour l'analyse hegelienne de la philosophie de Hume, cf. HEGEL, *Vorlesungen über die Philosophie der Geschichte III, Werke 20*, Francfort, Suhrkamp, 1971, pp. 275-280).

<sup>46</sup> Cf. HEGEL, *Phénoménologie de l'esprit, op. cit.*, II, en partic. pp. 130 sq. et 168 sq.; la critique de la "morale des valets de chambre" (qui dénoncent chez leurs maîtres, grands hommes de l'histoire, les travers, la petitesse et l'immoralité) se trouve dans: HEGEL, *La raison dans l'Histoire*, Paris, Plon, 1965, pp. 126-127; il s'agit de la traduction de l'édition Hoffmeister (Meiner, 1955), version critiquée en particulier par les éditeurs des *Werke, op. cit.*, vol. 12, pp. 561 sq.

<sup>47</sup> Cf. HEGEL, *La raison dans l'Histoire, op. cit.*, pp. 80 sq.

<sup>48</sup> *Ibid.*, p. 81.

<sup>49</sup> Cf. HEGEL, *Leçons sur la philosophie de l'Histoire*, Paris, Vrin, 1963, p. 340.

<sup>50</sup> Cf. sur ceci: *La raison dans l'Histoire*, pp. 83 sq. Il faut noter que, dans les *Leçons* (cf. n. 49), Hegel nuance son enthousiasme de jeunesse pour la Révolution française: pas de Révolution sans Réforme, dit-il, c'est-à-dire sans changement intérieur. Façon de critiquer les pays catholiques et de mettre au premier plan la Prusse, Etat protestant par excellence. On a suffisamment (parfois injustement) critiqué Hegel pour cette valorisation de la Prusse – et en particulier pour la distance existant entre le cosmopolitisme universaliste et l'idéal de l'Etat "organique" décrit dans les *Principes de la philosophie du droit* – pour que nous y revenions ici. Cf. sur ce point: G. HAARSCHER, *L'ontologie de Marx, op. cit.*, en partic. pp. 64-119.

<sup>51</sup> Avec la réserve mentionnée en n. 50.

<sup>52</sup> E. Cassirer (*The philosophy of the Enlightenment*, Boston, Beacon Press, 1951 – Paperb. 1955) donne une excellente analyse de la position de Condorcet en rapport avec celles de Lessing et de Voltaire (*ibid.*, pp. 216 sq.). On n'identifiera cependant pas de façon hâtive philosophie des Lumières et optimisme naïf; sur ce point – sur le pessimisme de Voltaire, en particulier après le tremblement de terre de Lisbonne –, Cassirer est très explicite: *ibid.*, p. 147: "*Schopenhauer often referred to Voltaire's Candide and he tried to use it as his most powerful weapon against optimism.*") Mais Schopenhauer ne voit dans Voltaire que ce qu'il veut y voir, et laisse de côté le progrès de la civilisation que ce dernier avait tant célébré: la philosophie des droits de l'homme ne se laisse pas réduire au couple abstrait optimisme/pessimisme. Un certain pessimisme fondamental, lié à la conception d'un mal "radical" – cf. *infra*, p. 89 –, se trouve à la base de la philosophie des droits de l'homme en ceci qu'il implique une méfiance

“constitutive” vis-à-vis du pouvoir, et donc une vigilance de tous les instants. Par rapport à cette attitude, nous verrons que la synthèse hegelienne de l’optimisme et du pessimisme (*infra*, p. 95) s’identifiera à une conception trop *optimiste* du “bon” pouvoir, laquelle affaiblira inéluctablement la méfiance, la vigilance par rapport à l’imminence omniprésente de la tyrannie (se réclamât-elle de la Raison ou du Progrès). Mais il va également de soi qu’un pessimisme total, “désespéré”, peut impliquer l’abandon d’une lutte condamnée au départ, et qui dès lors n’en vaudrait même plus la peine. L’articulation du pessimisme et de l’optimisme philosophique sont au cœur de la notion de responsabilité politique et intellectuelle.

<sup>53</sup> “*It is a tale told by an idiot, full of sound and fury, signifying nothing.*” (W. SHAKESPEARE, *Macbeth*, v, v).

<sup>54</sup> Cf. S. MALLARMÉ, *Un coup de dés jamais n’abolira le hasard*, *Œuvres Complètes*, Paris, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, 1945, pp. 453-477.

<sup>55</sup> Cf. HEGEL, *Principes de la philosophie du droit*, Paris, Vrin, 1975, Préface, pp. 57-58.

<sup>56</sup> La position de Hegel vis-à-vis des droits de l’homme est complexe: il reconnaît – on l’a vu – la liberté comme le destin, l’accomplissement de l’Histoire; sa conception de l’Etat (décrite dans les *Principes de la philosophie du droit* de 1821) est organique, corporatiste; de plus, l’Etat étant “le divin sur terre”, Hegel participe de l’idéologie allemande de sanctification ou de “romanticisation” de l’instance politique, tendance qui va bien entendu à l’encontre de la désacralisation de l’Etat chez les théoriciens contractualistes qui en font le moyen, l’instrument de la protection des droits de l’homme. Mais on ne peut schématiser la position hegelienne. Cf., sur ce point: N. LOPEZ CALERA, *Hegel y los derechos humanos*, Université de Grenade, 1971; G. PLANTY-BONJOUR (éd.), *Droit et liberté selon Hegel*, Paris, P.U.F., 1986 (en particulier l’article de B. BOURGEOIS, “Hegel et les droits de l’homme”, pp. 5-46).

<sup>57</sup> Sur la morale des valets de chambre, cf. *supra*, n. 46.

<sup>58</sup> Cf. *supra*, Chap. II, p. 32.

<sup>59</sup> Cf. *supra*, l’analyse de ORWELL, Chap. II, pp. 28 sq.

<sup>60</sup> Mais cf. les réserves mentionnées *supra*, n. 50.

<sup>61</sup> Cf., sur tout ceci, G. HAARSCHER, *L’ontologie de Marx*, *op. cit.*, *passim*.

<sup>62</sup> Il faut évidemment nuancer: “1789” apparaît comme une date symbolique, comme l’exemple même, pour Marx, de la révolution bourgeoise. En réalité, la seule vraie société bourgeoise et industrielle européenne au XIX<sup>e</sup> siècle est l’Angleterre, alors que la France est à maints égards retardée, pour ne parler ni de l’Allemagne morcelée (jusqu’à son unification sous la férule prussienne et son “décollage” à la fin du siècle, pour l’essentiel après la mort de Marx) ni de l’Europe centrale, orientale et balkanique, largement paysanne, féodale et “pré-capitaliste”.

<sup>63</sup> Cf. HEGEL, *Principes de la philosophie du droit*, *op. cit.*, préface.

<sup>64</sup> Elles portent sur la commune russe (*mir*, *obtchina*), et sur les spéculations qui avaient cours dans les milieux populistes: un passage direct, court-circuitant le capitalisme, serait-il possible, du “collectivisme” de la commune au socialisme? Même si Marx a pu sembler par moments accepter cette idée, il reste pour l’essentiel sur ses positions de base: le capitalisme constitue la voie nécessaire menant au socialisme, c’est-à-dire à l’émancipation humaine (cf. M. MÓLNAR, *Marx, Engels et la politique internationale*, Paris, Gallimard, 1975, pp. 173 sq.).

<sup>65</sup> Cf. *supra*, Chap. I, n. 2. “La liberté est donc le droit de faire tout ce qui ne nuit pas à autrui. Les limites dans lesquelles chacun peut se mouvoir *sans nuire* à autrui sont marquées par la loi, de même que la limite de deux champs est déterminée par un piquet. Il s’agit de la liberté de l’homme considéré comme monade isolée, repliée sur elle-même.” (MARX, *La question juive*, Paris, U.G.E. 10/18, 1968, p. 37).

<sup>66</sup> Cf. G. HAARSCHER, *L’ontologie de Marx*, *op. cit.*, pp. 64-124.

<sup>67</sup> C’est une expression de *Misère de la philosophie* (1847); cf. *L’ontologie de Marx*, pp. 234 et 270.

<sup>68</sup> L'expression se trouve dans le Manuscrit de 1857-58 (*Grundrisse der Kritik der politischen Oekonomie*); cf. *L'ontologie de Marx*, pp. 237 et 271.

<sup>69</sup> Le point de vue dialectique est le point de vue de la totalité du processus historique, à partir duquel le Mal se trouve relativisé (banalisé) comme une étape (certes déplorable, mais *nécessaire*) en direction de la liberté universelle (le "Bien").

<sup>70</sup> Cf. *supra*, les remarques de la n. 52 sur le pessimisme philosophique.

<sup>71</sup> Cf. *supra*, Chap. IV, n. 20.

## Chapitre VI

### Le vif philosophique du sujet

### Penser les droits de l'homme

Il nous faut maintenant tirer les conséquences philosophiques de ce qui précède. Nous savons déjà que, tels qu'ils ont été formulés aux xvii<sup>e</sup>-xviii<sup>e</sup> siècles, les droits de l'homme présupposent les notions cardinales d'individualisme, d'universalisme, d'état de nature, de droit naturel, de contrat social et de rationalisme. Nous avons également appris que les droits de l'homme possèdent une double finalité: formelle tout d'abord (instruments de la lutte contre l'arbitraire du pouvoir, et en particulier contre la maîtrise, tentée par celui-ci, du passé juridique), substantielle ensuite (réaliser un certain nombre de valeurs, lesquelles s'articulent en différentes "générations", dont nous avons déjà indiqué les tensions internes et réciproques, bref le caractère problématique). Ensuite, nous avons tenté de nous approprier, si l'on peut dire, l'héritage des droits de l'homme dans la tradition philosophique: ce faisant, nous avons décelé un certain nombre de tendances et de traits caractéristiques, essayé de cerner dans certaines philosophies politiques majeures les éléments de formation de la doctrine (ou au contraire ceux qui s'y opposaient), et enfin analysé de façon cursive la crise des fondements des droits de l'homme – la mise en cause théorique du modèle contractualiste – telle qu'elle se manifeste sous les coups de boutoir des pensées humienne (sceptique, positiviste, subjectiviste), romantique (holiste-"nationaliste", irrationaliste et particulariste) et hegeliano-marxienne (holiste-"historico-mondiale", néo-rationaliste et néo-universaliste).

Il faut remarquer que l'évolution de la philosophie des droits de l'homme – ses phases de formation et de crise – s'est déroulée d'une façon "iné-

gale". En effet, on peut dire qu'à partir de Locke la doctrine est en place et que, *via* les Révolutions anglaise, américaine et française, elle passe pour une part dans la pratique. *Pour une part*: il est clair que des résistances se manifestent à l'encontre de cet égalitarisme universaliste (venant en particulier de la classe qui avait le mieux aidé à le promouvoir, c'est-à-dire la bourgeoisie), et que d'autre part – comme on l'a vu à propos des diverses "générations" de droits – des difficultés internes à la théorie (des problèmes de choix, de compatibilité, de relations entre diverses valeurs) sont apparues dès la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle. De plus, comme on l'a vu, la philosophie des droits de l'homme a été, à l'époque même de sa réalisation historique, contestée dans ses fondements de diverses façons. C'est pourquoi il est sans doute intéressant aujourd'hui de commencer à faire le point sur les acquis de cette philosophie, sur laquelle, à n'en pas douter, nos combats les plus légitimes s'"appuient" sans en avoir testé la résistance, la solidité. Il faudrait, en d'autres termes – c'est l'une des tâches les plus urgentes de la philosophie politique contemporaine –, tenter une sorte de "*Critique de la raison contractualiste*", c'est-à-dire tester la validité du modèle provisoire dessiné à grands traits dans le Chapitre 1, et cela à l'issue du parcours intellectuel que nous venons de résumer. Manifestement en effet, ce modèle – que nous pouvons mieux étudier à la suite du Chapitre IV, puisque nous lui avons maintenant donné une profondeur de champ historico-philosophique – peut paraître aujourd'hui difficilement utilisable. En tout premier lieu parce qu'il fait appel à des éléments manifestement "fictionnels", tels que l'état de nature et le contrat social, et qu'il faut toujours garder en mémoire les remarques kantienne: tout se passe, dans notre façon d'accepter ou non la légitimité d'un pouvoir, *comme si* nous avions – nous justiciables et citoyens – conclu avec lui un pacte dont il devrait respecter les clauses. Bref, si l'état de nature et le contrat social n'ont sans doute jamais existé comme tels (la situation des Etats-Unis à l'époque de leur création représente ce qu'il y a de plus proche d'une actualisation de ces deux notions), il n'en reste pas moins que l'homme moderne se juge libre et autonome, n'acceptant que des obligations auxquelles il *pourrait avoir consenti* lors d'un pacte originaire. Certes, il existe de nombreuses règles que nous n'admettons pas comme telles, dont nous n'acceptons pas le bien-fondé: mais c'est parce qu'à leur égard nous nous jugeons "minoritaires" (notre opinion n'a pas prévalu) au sein d'un système *dont nous acceptons globalement la légitimité*. Mais si les gouvernants en venaient à modifier les règles du jeu et à porter atteinte aux droits fondamentaux, nous nous estimerions déliés de notre devoir d'obéissance. C'est dire que l'homme moderne *se pense comme* appartenant *idéalement* à une communauté non politique, non "positive", et que la signification de cette communauté s'apparente à l'état de nature lockéen, composé de monades liées par une loi naturelle (que l'"artifice" de la société politique aidera seulement à faire mieux respecter). L'état de nature et le contrat social constituent, comme

le dirait Kant, des idéaux *régulateurs* (c'est par rapport à eux que nous définissons notre attitude politique de base), et non "*constitutifs*" (ils n'ont pas existé réellement dans le passé).

Si nous pouvons donc pour l'instant contourner cette première difficulté, il nous faut alors affronter la seconde: peut-on aujourd'hui accepter l'idée d'une loi naturelle objective, connue par la "droite raison" et s'imposant à tout interlocuteur de bonne foi? Nous savons que cette philosophie rationaliste s'est trouvée, au moins depuis Hume et Kant, contestée dans ses fondements mêmes. Supposer que l'on puisse, par le simple usage de la raison, atteindre le fondement ultime que la religion délivrait jadis (la nature de l'Homme) semble pour la plupart d'entre nous relever du fantasme: le rationalisme des xvii<sup>e</sup> et xviii<sup>e</sup> siècles a tenté de reprendre l'ambition métaphysique et théologique médiévale en éliminant petit à petit le rôle de la foi ou de la révélation (on comprend ce mouvement de la façon la plus claire en considérant la différence existant entre saint Thomas et les juristes jésuites du xvi<sup>e</sup> siècle d'une part, Grotius de l'autre). Une telle entreprise compte certes parmi les plus "louables" (elle permet de lutter contre l'intolérance religieuse et en faveur de la sécularisation de la société), mais peut-être, dit-on, est-elle décidément vouée à l'échec: la raison est-elle vraiment capable, à elle seule, de fournir le fondement indiscutable de la "bonne vie" (et, dans l'ordre politique, du bon pouvoir)? Est-il possible d'obtenir l'accord des esprits, tel que le rêvait Grotius, en ce qui concerne le droit naturel et, à partir de ce fondement solidement établi, de critiquer toute autorité politique, de décider de sa légitimité ou de son illégitimité? Cette prétention soulève des difficultés qui se situent pour ainsi dire en amont et en aval d'elle-même.

*En amont* tout d'abord: peut-on soutenir que, dans les parties "évoluées" du monde contemporain, il existe un accord des esprits sur la nécessité de préserver, comme valeur fondamentale, la dignité de la personne, le caractère sacré de l'individu? Si c'était effectivement le cas, nous disposerions là d'un fondement accepté des droits de l'homme: en effet, une fois adoptée cette valeur première, la protection de l'individu, les conditions de son épanouissement, bref les droits de l'homme, en découlent tout naturellement comme une exigence catégorique. Or un tel accord existe sans doute parmi la très grande majorité de ce que l'on appelle les gens "éclairés", du moins dans les sociétés occidentales. Il faut bien entendu faire la part de l'hypocrisie (c'est-à-dire de l'hommage, contraint, du vice à la vertu, ou des proclamations vides, parfaitement impuissantes à réformer les pratiques quotidiennes) et de la *Realpolitik* (le pouvoir s'exerce dans un état de lutte permanente, qui mène inéluctablement à en prendre parfois à la légère avec les principes... pour mieux les réaliser – mais on connaît le redoutable engrenage dans lequel une telle conception peut entraîner l'homme de la "responsabilité"). Il faut penser également aux courants radicaux et fanati-

ques qui, chacun le sait, font peu de cas de la valeur de la personne individuelle prise comme telle (terrorisme gauchiste des années 70 et 80); tenons compte également de l'impact (en déclin aujourd'hui) de l'idéologie communiste (caricature d'hegeliano-marxisme poussé au bout de sa tendance à absolutiser – comme on l'a vu – la Raison du Prince), et, pour finir, n'oublions pas le néo-fondamentalisme religieux, ou la montée de l'irrationalisme (phénomène des sectes), et encore le racisme d'extrême droite de ceux qui, n'ayant rien appris, traitent aujourd'hui les immigrés arabes comme on traitait les Juifs dans l'entre-deux-guerres; et puis, *last but not least*, mentionnons pour mémoire le nihilisme et l'à-quoi-bon (banalisation du Mal, "tous les pouvoirs sont violents et barbares", tous se valent donc, "C.R.S. = S.S.", etc.). Mais enfin, malgré ces réserves, il reste que les intellectuels occidentaux au sens large du terme s'accordent sur la valeur essentielle de l'individualisme éthique (défini plus haut comme individualisme *général*<sup>1</sup>): du même coup par conséquent, ils reconnaissent la primauté du combat pour les droits de l'homme.

Soit. Mais quel est le statut de cet accord? Chacun sait que l'adhésion de la majorité (fût-elle composée d'intellectuels, dont on sait combien ils peuvent délirer politiquement) ne constitue nullement en tant que telle un critère permettant de s'assurer de la vérité de la thèse sur laquelle l'accord s'est réalisé. Et c'est ici qu'une objection importante se fait jour, nourrie des différentes critiques (humienne, romantique, hegelienne) adressées au rationalisme humaniste. Un tel accord des esprits ne résulterait-il pas simplement de la mondialisation de la société industrielle et capitaliste, c'est-à-dire d'un mode de vie et de pensée d'origine européenne? S'il en est bien ainsi, l'individualisme ("*général*") lié au respect catégorique de la personne ne constitue-t-il pas simplement une valeur culturelle relative, l'expression d'un "code" particulier ayant seulement bénéficié d'une "chance" historique lui ayant permis de dominer le monde et de pouvoir s'exporter aux quatre horizons? Dans un tel cas, cette espèce d'*universalité de fait* (les esprits éclairés et de bonne foi s'accorderaient sur le primat de la dignité humaine, et donc, dans l'ordre politique, sur la prévalence des droits de l'homme) n'exprimerait nullement une vérité: elle se situerait au niveau du "*ius gentium*" (de ce que pensent communément la plupart des gens), et non du "*ius naturale*" (de ce qui s'impose rationnellement, de façon aussi contraignante qu'un enchaînement de raisons logico-mathématiques, à tout esprit de bonne foi). L'individualisme des droits de l'homme relèverait alors de l'immanetisation de la loi naturelle, que j'avais critiquée plus haut à propos du moyen stoïcisme ou des conceptions du jurisconsulte Gaius: un mode de vie particulier (simplement dominant, généralisé, ayant pour lui le pouvoir, la force des choses – des armes, de l'intérêt économique, etc.) se ferait passer pour l'essence même, fondée philosophiquement, de la bonne vie politique. Un préjugé répandu par une

civilisation dominante se présenterait (cela s'est passé dans la plupart des situations de domination culturelle) comme la Raison agissante.

Éliminons tout d'abord, à propos de cette question cruciale, le fatras idéologique qui en entrave la compréhension philosophique. Si l'on confond (ce qui est, nous l'avons vu, absolument illégitime) l'individualisme "bourgeois" (intérêts de la classe dominante, de ceux qui "ont du bien", sacralisation du marché, vulgate actuelle du néo-libéralisme, aussi sotte et impuissante que, jadis, l'antienne marxiste) et l'individualisme éthique ou "général", on se ferme la voie à toute approche sérieuse du problème des droits de l'homme, et donc de la question décisive de la légitimité du pouvoir dans les sociétés démocratiques du dernier quart de siècle. Répétons à ce sujet que l'individualisme philosophique et humaniste repose sur l'idée d'une solitude essentielle de l'homme: on souffre seul, on "pâtit" essentiellement et d'abord en soi-même, et cette constatation préliminaire implique, pour une espèce humaine dont la fragilité est patente, le respect de toute individualité comme telle, sa prise en compte comme fin, et jamais – disait Kant – comme moyen. L'individualisme éthico-juridique forme donc la base d'un édifice de protection de ce "presque-rien" (Jankélévitch) en lequel consiste l'individu, survivant improbable face à la toute-puissance séculaire du collectif. Dans ce sens, les droits de l'homme constituent une sorte de recours par-delà la communauté positive, recours dont dispose l'individu pour faire admettre que quand, sous quelque prétexte que ce soit, son espace privé se trouve violé, c'est le scandale d'une souffrance infligée, éprouvée solitairement et de façon irréprésentable, "indélégalable", qui a lieu.

Entre cette montée, dans l'histoire européenne, de l'individualisme éthique, et celle – tout aussi incontestable – de l'individualisme dit "possessif" (le primat de l'arbitraire individuel, l'absolutisation du droit de propriété, la destruction de toutes les valeurs qui transcenderaient le simple égoïsme, le "quant-à-soi"), il existe des liens, mais des abîmes se creusent également. *Des liens*: il est clair que le développement de la bourgeoisie a contribué à la victoire (toujours précaire) de l'individualisme éthique ("général"). J'ai insisté plusieurs fois sur la volonté de toute classe dominante de se réserver les bienfaits d'une conception universaliste, qu'elle a développée en s'opposant à un pouvoir qu'elle désirait renverser: parler des exigences de l'Homme en général donne des arguments plus "forts" que ceux dont on dispose quand on plaide simplement en faveur d'une relève de la garde (un changement de couches dominantes) ou d'un simple partage du gâteau. Mais une fois le pouvoir pris, ces discours humanistes deviennent gênants pour les nouveaux "Princes", qui voudraient sans désenparer maintenir leurs privilèges, lesquels sont – potentiellement au moins – contredits par l'idéologie qu'ils avaient eux-mêmes répandue dans

l'“espace public”, du temps de leur activité oppositionnelle. Ce n'est donc nullement un hasard si la confusion se fait communément entre individualismes éthique et “possessif”. *L'idéologie tente toujours de s'annexer la philosophie des droits de l'homme, c'est-à-dire de la faire “travailler” à la consolidation de privilèges particuliers.*

Pourtant, en ce qui concerne le fond de la question, il existe un abîme entre les deux thèmes. Cette question ne consiste en effet pas, du moins ici, à se demander si la propriété privée consolide ou affaiblit l'Etat de droit (tout dépend de *quelle* propriété: une classe moyenne est souvent garante – comme Aristote l'avait déjà bien vu – du maintien d'un Etat de droit, et le grand capitalisme “sauvage” s'accommode très bien – on l'a expérimenté en Amérique Latine jusque tout récemment – de dictatures féroces). Un tel problème semble bien sûr fondamental, et est inévitablement alimenté par les méfaits du “collectivisme” de type soviétique. Mais il ne doit pas être confondu avec cette autre question: si l'individualisme possessif peut, dans certaines conditions, favoriser l'Etat de droit, et donc la protection de l'individualisme éthique, il n'empêche que, philosophiquement parlant, ils ne signifient nullement la même chose, et que cette différence apparaît centrale en ce qui concerne l'objection ici traitée: l'individualisme possessif peut très bien être considéré comme la valeur dominante d'une civilisation particulière qui s'est aujourd'hui, par les vertus de son pouvoir, peu ou prou mondialisée. On comprend donc que ceux qui en ont subi les effets colonialistes, néo-colonialistes, ethnocentriques ou racistes, insistent sur ce point. *Mais il en va tout différemment de l'individualisme éthique.* Dans ce cas, l'objection semble infiniment moins pertinente. On pourrait en effet considérer que la religion en tant que telle constitue une sorte de protection que l'espèce doit se donner dans ses phases de formation. Ce point de vue “phylogénétique” est évidemment rétrospectif: c'est du point de vue de la lucidité “désenchantée” que les religions et codes culturels liés au sacré apparaissent comme mythiques, naïfs, illusoire, etc. De la même manière, les fantasmes de supériorité d'une nation ou d'une ethnie par rapport aux autres ne reposent que sur des préjugés, compensations, légendes historiques, vite dissous par le simple exercice de la pensée libre. Il est donc vrai, de ce point de vue, que l'individu se retrouve alors seul avec son pouvoir de penser, “de trop pour l'éternité” comme disait Sartre, ayant perdu sa “place” dans le vieux *cosmos* hiérarchisé, dont nous avons vu combien il était encore prévalent dans les philosophies de Platon et d'Aristote. Les consolations religieuses sont dès lors de peu de poids.

Tout ceci a des implications multiples et contradictoires. D'une part, un tel “dessillement” permet de critiquer un certain nombre de conceptions holistes (laissons de côté le néo-holisme hegelien, sur lequel nous avons insisté plus haut) et hiérarchiques. Mais d'autre part, comme il laisse l'in-

dividu seul face à lui-même, il peut entraîner une idéologie de “*free-rider*” difficilement (Hume aurait raison sur ce point) critiquable à l’aide des seuls instruments de la raison. Autrement dit, il faut sans doute, quand on se félicite de la crise des religions (toute relative, comme on le voit ces derniers temps), opérer des distinctions. Nous avons vu dans le Chapitre iv que l’universalisme des droits de l’homme doit beaucoup, d’abord au cosmopolitisme stoïcien, ensuite au christianisme (tous les hommes sont fils d’un même Dieu), c’est-à-dire, en premier lieu, au monothéisme ju-daique (et essentiellement à la pensée des prophètes). C’est dire la difficulté de la question, puisque les droits de l’homme ne se conçoivent pas sans le doublet individu/universel et que, *une fois Dieu – qui incarnait le second élément du couple – mort, l’universel semble perdre son statut d’objectivité, de transcendance, d’“être-en-soi”*.

Or c’est cela qui affecte au premier chef la théorie du droit naturel moderne: tout se passe en effet comme si Grotius et les juristes de l’Ecole du droit naturel avaient cru pouvoir se passer de Dieu dans leur tentative de fondation, c’est-à-dire faire reposer sur la raison seule la transcendance de l’universel. Entendons-nous bien: les philosophes rationalistes – même Spinoza – retrouvaient tous Dieu, d’une façon ou d’une autre, à la base de leur édifice théorique, de leur “système”, mais ce Dieu était, comme l’a bien vu Pascal, le “Dieu des philosophes”, c’est-à-dire une entité abstraite, un être-de-raison justement, – une création de la raison. Certes, Descartes prouve l’existence de Dieu, et Grotius le place au fondement de la loi naturelle. Mais le Dieu de l’Eglise, le Dieu personnel d’Abraham, d’Isaac et de Jacob, – ce Dieu-là, objet d’un acte de foi opéré en pleine disponibilité “existentielle”, a disparu. Répétons encore une fois la formule de Grotius: le droit naturel serait valide même si Dieu n’existait pas, – et cette autre phrase, également commentée plus haut: le Bien s’offre à la pensée comme une évidence aussi indiscutable que celle des vérités mathématiques (même Dieu n’y pourrait rien changer). Ce Dieu-là semble donc bien impuissant, bien fantomatique. Il est présent, mais se trouve totalement annexé par la raison. Le ver de la laïcisation, voire de l’athéisme, est donc dans le fruit du rationalisme moderne. Mais justement, cette raison qui s’était si imprudemment posée en héritière de la théologie du Dieu d’Abraham, d’Isaac et de Jacob, – cette philosophie semble, nous l’avons vu, avoir – pour Hume et pour Burke – préjugé de ses forces. Or – et c’est là l’essentiel – le mal est fait, on ne peut revenir en arrière (quoi qu’en pense Pascal), la tradition du cosmos hiérarchisé a décidément perdu toute validité, puisque la raison moderne l’a renvoyée au mythe, à l’illusion, à une pensée naïve désormais dévoilée comme telle. D’où, si l’on suit le fil d’une telle pensée, la crise inéluctable, sauf à verser dans un irrationalisme, une exaltation néo-religieuse – ce que Kant appelait de façon méprisante la *Schwärmerei* – que tout penseur digne de ce nom s’interdira.

Un tel constat d'échec de la raison a été dressé par de nombreux penseurs contemporains, et je tâcherai dans un autre ouvrage, à paraître prochainement, de critiquer de façon circonstanciée, chez ces différents auteurs, une telle thèse. Il me semble en effet que celle-ci pêche – et je me dois ici d'être bref, donc inévitablement schématique – par une confusion majeure. Le penseur le plus important du "courant" que je viens de signaler est incontestablement Heidegger. Celui-ci a très clairement critiqué le rationalisme moderne dans des termes qui s'apparentent à ma description, que je résume et précise ici: la raison moderne est celle de la "subjectivité" (dans notre vocabulaire actuel: seul reste, du couple individu/universel, le premier élément), la transcendance, l'objectivité de la loi naturelle, auparavant incarnée par Dieu, a disparu, l'individu est seul, *mais, avec Grotius, il ne le sait pas encore*. Il croit possible de détacher la loi naturelle de la loi divine, et de "sortir" pour ainsi dire l'universel de l'individu: *ego cogito*, pensée individuelle se croyant capable de tirer d'elle-même le "Dieu des philosophes", c'est-à-dire une loi naturelle purement rationnelle, créature non plus du Créateur, mais de la pure Raison elle-même. D'où l'ambition de reconstruction radicale (et d'abord de destruction complète: cette "furie de la destruction" stigmatisée par Hegel), et – dans cette ligne argumentative – l'échec inéluctable. La Raison individuelle croit pouvoir connaître un monde qui lui serait extérieur (une loi universelle); en fait, elle ne peut que le "produire" *à partir d'elle-même*, et toute autre subjectivité fera de même. Le "monde" est ma propre représentation, mais cette représentation, je la pense comme objective, valide universellement, bref unique. L'autre subjectivité, si elle se présente avec la même prétention, ne pourra que refuser mon droit à l'objectivité (à l'unicité), et je ferai de même pour elle. Sartre a bâti sur cette "lutte des consciences" une théorie du "pour-autrui", du rapport à l'Autre comme violence et effractions mutuelles. Ce qui ne constitue au fond qu'une façon différente de stigmatiser, dans l'impuissance (non reconnue comme telle) du rationalisme moderne, la Terreur, le totalitarisme, aujourd'hui le "Goulag".

Sans se référer à une telle problématique de philosophie politique, Heidegger dit la même chose: que la métaphysique du rationalisme moderne est celle de la "subjectivité", que celle-ci, caractéristique d'un oubli de l'enracinement dans le "monde" – de ce qu'il appelle "l'Être" –, ne peut plus se rapporter à autre chose qu'à elle-même, et se voit donc vouée à violenter un monde qu'elle ne respecte plus, ne "connaît" plus. Ce que Heidegger appelle l'"errance" de la subjectivité moderne et le règne de la "Technique" (d'une pensée qui manipule le monde, l'"arraisonne" et ne s'y soumet plus, maîtresse des choses et non plus bergère de l'"Être") *correspond rigoureusement à la crise du droit naturel moderne*. Or Heidegger et les penseurs qui, comme Leo Strauss, ont développé sa pensée sur le terrain de la philosophie politique, confondent sans doute deux indivi-

dualismes. Le premier est celui de la subjectivité solitaire, “*free rider*” possessif, arraisonnant le monde à travers la victoire sans entraves de la *Selbstsucht*, de la *selfishness*. Cette subjectivité communique avec l’individualisme “particulier” du capitalisme par des voies que nous devons frayer plus avant. Mais l’autre individualisme n’est nullement du même ordre: au lieu d’être possessif, il se définit au contraire comme la reconnaissance en tout individu, quel qu’il soit, d’une limite catégorique imposée à mon “égoïsme”, à savoir la barrière de ses droits fondamentaux, du respect de sa singularité en tant que subjectivité irréductible, potentiellement “souffrante” (arbitraire et trop-de-pouvoir toujours imminents). Cet individualisme-ci apparaît, philosophiquement parlant, comme situé aux antipodes du premier (même si, encore une fois, historiquement parlant, ils peuvent parfois s’“épauler”, collaborer): il constitue la présupposition de base de tout respect de l’individu comme tel.

C’est dans un même ordre d’idées qu’il faudra, autre part, analyser l’évolution de l’Ecole de Francfort. Celle-ci a également critiqué la Raison du rationalisme, en stigmatisant sa “dialectique”, son renversement en son contraire: d’émancipatrice, elle serait devenue oppressive, de “grotienne” elle se serait transformée en la furie de la manipulation, culminant dans la destruction “bureaucratique”, “rationnelle”, des Juifs à Auschwitz. Or le représentant majeur de la seconde génération de l’Ecole – et tout simplement le plus grand philosophe politique vivant –, Jürgen Habermas, tout en reconnaissant les dangers d’une telle domination de la subjectivité “égoïste”, de l’arbitraire et du caprice individuels, a insisté sur *une tout autre tendance, également à l’œuvre dans la modernité*: celle d’une mise au premier plan, par le truchement de la philosophie des droits de l’homme, du respect du sujet en tant que support de ce qu’il appelle l’“activité communicationnelle”. Ce que Habermas montre, c’est que la “subjectivité” qui se déploie à l’époque moderne le fait dans deux grandes directions. D’une part, elle fraye effectivement la voie de la volonté solitaire, refermée sur soi, aveugle à l’Autre –, ou, mieux, n’envisageant jamais l’Autre comme subjectivité (laquelle devrait par là même être respectée catégoriquement comme une “fin”), mais seulement comme moyen, objet, instrument de ses *propres* fins. Dans ce cas, toute communauté semble vouée à la disparition, sauf si elle est fondée sur la compatibilité, telle que la rêvait Adam Smith, des intérêts bien compris (compatibilité qui, souvent, ne se manifeste pas sur le plan, égalitaire, d’individualités concurrentielles, mais sur celui, hiérarchique, de la domination de classe). Mais il existe une autre voie frayée par l’émergence de l’individu, de la subjectivité: c’est celle de l’“activité communicationnelle”. La modernité se caractérise en effet comme une époque donnant de plus en plus d’importance, de substance, à l’“espace public”, autrement dit à cette sphère de la démocratie dans laquelle les choix éthico-politiques sont exhibés, soumis à la critique – dans laquelle

également l'individu est présumé innocent (base essentielle de la sûreté, elle-même constituant en quelque sorte *le droit de l'homme des droits des l'homme*), sa culpabilité devant être *prouvée*, exposée dans l'espace public, dans le domaine ouvert de la critique. Bref, tout ce qui concerne le politique au sens large trouve de plus en plus (certes, le développement est "inégal") de médiations institutionnelles pour se *communiquer*, dans une activité qui apparaît non seulement comme essentielle pour l'Etat de droit, mais éminemment *moderne*: ce n'est qu'avec l'avènement du rationalisme moderne (fût-il voué à l'échec sur le plan de ses prétentions métaphysiques) que se concrétise l'universalisme d'origine stoïcienne et chrétienne, et cela dans des institutions, par des procédures, protections et garanties qui sont caractéristiques de la *juridisation des droits de l'homme*. Autrement dit, ce que Habermas nous invite à penser – et que je ne fais ici que résumer, le "tirant" d'ailleurs à moi dans des termes qu'il n'admettrait peut-être pas –, c'est la *dualité de la subjectivité moderne, l'ambivalence philosophique de l'individualisme*.

Ceci permet de donner à la philosophie des droits de l'homme une connotation moins strictement négative que jusqu'à présent: dans les considérations précédentes en effet, j'avais rattaché l'exigence contractualiste à cette négativité essentielle qu'est, pour l'individu, l'incommunicable de la souffrance subie. Cet élément irréductible impliquait rigoureusement, comme impératif catégorique, la volonté de ne pas permettre que l'organisation humaine des pouvoirs en "rajoute", de par son arbitraire, sur cette négativité, cette fragilité constitutive. Bien entendu, *une telle justification n'apparaît nullement comme une fondation*: celle-ci devrait être univoque et faire reposer la philosophie des droits de l'homme sur une base ferme et "transcendante". Or il y a ici, comme dans toute la philosophie contemporaine, une sorte de cercle premier, "constituant", dont on ne voit pas que la problématique de la justification ultime des normes et choix éthiques puisse y échapper: c'est parce que nous valorisons déjà, à l'avance, l'individu, que nous pouvons tirer les conséquences (protection, juridisation, etc.) indiquées ci-dessus. Quoi que nous fassions, nous ne pouvons rationnellement récuser l'attitude de Calliclès, la position du "free rider", laquelle part de prémisses radicalement différentes (précisément liées à l'individualisme "possessif" et dominateur). Quand Sade écrivait, durant la Révolution française, le célèbre pamphlet "Français, encore un effort si vous voulez être républicains", il prétendait que la liberté individuelle devait, pour se voir totalement reconnue dans ses droits, transgresser les barrières que les révolutionnaires avaient laissé subsister. Bref, la Révolution n'avait pas été "assez loin" dans le mouvement d'émancipation humaine. Un demi-siècle plus tard, Max Stirner utilisera les mêmes arguments contre les libéraux. Or je pense que cette "quantitativisation" du problème – les libéraux ou les révolutionnaires n'accordent pas encore

“assez” à la liberté – manque justement la distinction *qualitative, philosophique, essentielle* entre les deux individualismes (subjectivités): ce que les droits de l’homme signifient, ce n’est pas que l’individu trouve désormais une liberté sans entraves, mais que le respect de l’*autre* individu constitue la norme ultime du politique. C’est pourquoi il faut rigoureusement s’en tenir à la définition (politique) de la liberté, telle que la proposait l’article 2 de la Déclaration de 1789, et s’opposer à Marx quand, en 1843, il la brocardait sous le nom de “liberté-piquet” (les libertés se trouvant mutuellement limitées comme deux champs sont délimités par des piquets et des clôtures). La “liberté supérieure” dont Hegel et Marx ont fait l’éloge, cette réconciliation ultime avec la totalité sociale, constituent sans doute des fantasmes à implications totalitaires: comme elles ne sont pas accessibles, sauf dans un futur indéfini et idéal (c’est alors un *très bel* idéal, bien entendu), toute tentative de les actualiser revient, pour le défenseur des droits de l’homme, à “baisser sa garde”, c’est-à-dire à affaiblir l’acuité de sa méfiance vis-à-vis du pouvoir. Si, en effet, le pouvoir est conçu comme essentiellement “réconciliable” avec l’individu, on n’aura que trop peu tendance à lui faire crédit. Or de ce point de vue – quant à la défense intransigeante des droits de l’homme –, c’est malheureusement la méfiance qui doit prévaloir.

L’activité communicationnelle – telle que je la comprends – implique donc un pendant *positif* à la négativité de cette philosophie de la protection, de la défense, de la méfiance, de la résistance au pouvoir, comme on voudra (philosophie *nécessaire*, mais vite un peu “courte”, comme on l’a vu avec le tarissement si rapide de la “nouvelle philosophie”). Cette positivité, c’est celle d’une *action* communicationnelle, c’est-à-dire d’un engagement dans la sphère publique, d’une participation à ce qu’Arendt appelait le “sens commun”, c’est-à-dire ce lieu de “publicité” des décisions et de leurs justifications. En la matière, tout dépend de la vigilance active. Mais il faut avouer qu’ultimement, tout ceci repose sur un choix, une “décision” en faveur de l’individu humain, décision obscure, choix premier dont les tenants et aboutissants échappent (aujourd’hui?) à la philosophie (et bien entendu à la science – hormis tout ce qu’on place en elle d’espérances eschatologiques, et de ce point de vue elle a “reçu” autant – sinon plus – que la métaphysique). “Le premier pas seul est décisif”, écrivait Lucien Sebag en ouverture à un livre fondamental<sup>2</sup>, aujourd’hui aussi oublié que son auteur (il s’était suicidé à l’époque): “du discours ou de la violence, que dois-je choisir?”. Le fait de parler, d’écrire, de *communiquer* présuppose le choix de la première branche. La raison ne peut pas sauter sur ses propres épaules, s’engendrer elle-même. Le Dieu-des-philosophes est la créature des philosophes, et la philosophie doit assumer le fait qu’elle ait un “dehors” (une sorte de choix irréductible et premier qui la constitue, et qu’elle ne peut donc elle-même constituer). Calliclès ne peut être amené

à la philosophie par la simple voie du *logos*. Il faudrait pour cela que ce dernier soit déjà (comme exigence éthique d'universalité) présent en lui. Kojève présentait un jour la philosophie hegelienne comme la tentative, pour celui qui était en train de se noyer, de se maintenir au-dessus des flots en se tirant par les cheveux. Cercle inéluctable de l'auto-fondation, fantasme de la *causa sui*. Bien entendu, cette "modestie" de la raison ne doit pas mener les nostalgiques du mythe à placer, dans le vide ainsi creusé, ce qu'on y met trop souvent: un Dieu, une théologie négative, un Etre comme destin de l'Occident et autres "*Schwärmereien*".

Un mot enfin en ce qui concerne l'accusation d'"idéisme" qui risque d'être portée contre de telles perspectives – toutes programmatiques au demeurant. Quelques remarques destinées à boucler la boucle, et à reprendre la question politique, telle qu'elle avait été abordée à diverses reprises, et en particulier dans le Chapitre iv. On a traité la philosophie des droits de l'homme d'idéologie de "belle âme": celui qui, de façon intransigeante, défendrait, contre tout pouvoir (quelles que soient les justifications, les prétextes qu'il peut alléguer), les libertés fondamentales, se condamnerait, en "tirant" tous azimuts, à l'impuissance; il aurait les mains propres parce qu'il serait manchot, il aurait préservé la beauté, la pureté de son âme, mais son impuissance ne lui laisserait pour finir que cette ultime satisfaction narcissique, et rien d'autre. A l'opposé, nous avons vu Hegel, Marx et les *Realpolitiker* mettre l'accent sur le sérieux, le tragique de l'histoire, sur la nécessité de composer, de se salir les mains, de combattre, dans un monde où la violence a toujours déjà commencé, avec les armes qu'utilise l'adversaire, sous peine de se trouver dans l'impossibilité de faire triompher la cause du droit, de la justice, des droits de l'homme.

Mais comme chacun sait que le balancier ira "trop loin" dans l'autre sens et qu'à un moment plus rien ne distinguera le pragmatique par cynisme du pragmatique par nécessité historique et "dialectique", il n'est d'aucune utilité de frapper encore une fois sur le clou du réalisme. Max Weber indiquait sans doute la voie correcte, quand il plaidait en faveur de l'inévitable tension des deux éthiques<sup>3</sup>: celle de la *conviction* tout d'abord, centrée sur le respect des principes (en l'occurrence les droits de l'homme et, fondamentalement, dans un monde où la torture est institutionnalisée en tant que banale méthode de gouvernement, la sûreté personnelle); celle de la *responsabilité* ensuite, centrée sur la nécessité (tout aussi contraignante) de faire triompher ses idées, de défendre les droits de l'homme par des moyens éventuellement (en cas d'urgence) peu orthodoxes. Mais l'exception (la démocratie menacée, la subversion imminente), même si elle correspond parfois à une réalité, apparaît comme pain bénit pour les pouvoirs, que gênent toujours aux entourures les entraves, les limitations en lesquelles consiste l'exigence des droits de l'homme. C'est donc au

coup par coup que l'homme de la responsabilité devra assumer le risque, inéliminable comme tel, de la trahison des principes, des "convictions". Il n'y a sans doute pas de règle "mathématique" permettant de fixer *a priori* la limite entre la bonne violence (celle qui rend les principes efficaces, effectifs) et la mauvaise (celle qui transforme décisivement un mouvement "progressiste" en dictature). Mais ce que l'on peut affirmer, c'est que l'hegelianisme a le tort de donner *bonne conscience* à l'homme de la responsabilité, et de rabattre sans reste, comme nous l'avons vu, la morale sur la politique, la conviction sur la responsabilité, les droits de l'homme sur l'Histoire. Funeste projection qui signe le déclin inéluctable de la liberté politique et juridique. La tension indiquée par Weber, c'est celle d'une conviction obligée de se contredire *dans une situation particulière* en maintenant fermement son exigence générale: elle repose sur une *mauvaise conscience*, attachée intrinsèquement à l'exercice de la responsabilité, sur le sentiment premier de l'*illégitimité* (par opposition à la *légitimité absolue*, au nom du *Weltgericht*, chez Hegel) d'un tel accroc fait aux principes. L'homme politique est celui qui peut garder le cap quand une telle tension menace de le briser, ou de lui imposer le choix unilatéral, soit de l'impuissance moralisante, soit du cynisme pragmatique. Kant avait raison de refuser aux hommes un "droit de mentir"<sup>4</sup>, droit invoqué sous prétexte que la vérité n'est, d'évidence, pas bonne à dire en toutes circonstances. Et ce professeur américain qui, il y a peu, plaidait, dans un grand hebdomadaire, en faveur du droit à la torture (en invoquant l'exemple-limite d'une bombe menaçant une ville entière, et la nécessité de faire "parler", par tous les moyens, celui qui savait où elle avait été posée), avait tort, parce qu'il confondait particulier et universel, fait et droit, situation exceptionnelle et généralité des principes. Navigation certes périlleuse et peu confortable, mais, comme le dit l'existentialisme, "on ne nous a rien promis".

Quand, par exemple, le Président sud-africain De Klerk découvre "tout à coup" que l'apartheid constitue un système moralement injustifiable, se met à détruire pièce par pièce un édifice social corrompu jusqu'à l'os par le racisme institutionnalisé, et libère, après tant d'années, Nelson Mandela, on se prend à réfléchir à ceci: si ce chef d'Etat et ses conseillers découvrent si tard une "immoralité" qui crevait les yeux depuis longtemps, s'ils se mettent soudainement à trouver insupportables des violations des droits de l'homme qu'ils avaient acceptées si facilement auparavant, c'est que le problème ne se situe pas vraiment sur le plan éthique. Il faut plutôt se placer sur le plan politique du *machiavélisme*: c'est parce que l'apartheid (qui n'est ni plus ni moins immoral qu'auparavant) est devenu une cause d'instabilité, et donc de péril pour les intérêts (avouables ou non) des gouvernants, qu'un leader doit avoir le courage politique (*virtù*) d'amener les Blancs (et au premier chef Afrikaners) à composer, à compromettre, de

façon à éviter l'embrasement d'une zone géopolitiquement essentielle, ainsi que, tout simplement, le suicide de la minorité.

On dira alors (bien à tort) que tout cela ne relève que d'une *Realpolitik* nauséabonde, et que les droits de l'homme n'intéressent l'homme politique que quand ils sont utiles à l'affirmation de sa politique de puissance ou à ses intérêts bien compris. Ce qui est à la fois vrai et faux au demeurant: bien sûr, les peuples ne voient leurs droits pris en considération que lorsqu'ils les revendiquent, c'est-à-dire lorsque leur protestation devient comme telle *une force que le Realpolitiker, dans sa propre logique, prendra en considération*. Et de ce point de vue, tout s'inverse: au lieu de se lamenter à propos de la pureté introuvable des intentions de ceux qui, aujourd'hui, se convertissent à un activisme des droits de l'homme (une telle accusation revient à confondre morale et politique), il faut mesurer l'importance de cette revendication émise par les individus, par le "bas", par les gouvernés, revendication qui, à un moment, fait d'un système immoral (ce qu'il avait été, sans gêner grand-monde, depuis des années) un système *politiquement instable*. La "réussite" philippine (toute provisoire, toute précaire qu'elle soit) rend au moins optimiste en ceci: quand les individus s'emparent de la revendication des droits de l'homme, quand les intellectuels font leur travail et répercutent librement les "voix sous les décombres", ils obligent alors le politique à intégrer cette force, devenue incontournable, à leurs calculs machiavéliens. Si les droits de l'homme ne reposaient que sur "cela" – sur le fait que le despotisme ne peut plus créer durablement de consensus, et apparaîtra donc tôt ou tard comme "machiavéliennement" instable –, si donc les conditions d'une telle prise de conscience devaient faire l'objet de la réflexion philosophico-politique à venir, la philosophie des droits de l'homme pourrait quitter les cieux confortables de la belle âme sans risquer de s'idéologiser, de se "mondanéiser", bref de se perdre en se laissant totalement absorber par les exigences du politique. D'ailleurs, Machiavel lui-même donnait comme conseil aux Princes avides de prendre le pouvoir – et de le conserver – de ne pas régner uniquement par la force, mais de rechercher un certain consensus<sup>5</sup>: signe, au moins, que les peuples ne se laisseraient pas longtemps humilier. Si tout est rapport des forces, cette *force des droits de l'homme* donne à méditer, puisqu'en elle se nouent indissolublement morale et politique, théorie et pratique, conviction et responsabilité. "C'est un garçon sans importance collective, c'est tout juste un individu"<sup>6</sup>. Roseau pensant, pliant mais ne se rompant pas, même au vent glacial de la *Realpolitik*.

## NOTES

<sup>1</sup> Cf. *supra*, Chap. III, pp. 37 sq.

<sup>2</sup> L. SEBAG, *Marxisme et structuralisme*, Paris, Payot, 2e éd., 1967.

<sup>3</sup> Cf. M. WEBER, *Le savant et le politique*, Paris, Plon, 1959, en partic. pp. 198-199.

<sup>4</sup> Cf. KANT, *Théorie et pratique. Droit de mentir*, Paris, Vrin, 1972.

<sup>5</sup> Cette réflexion est omniprésente chez Machiavel, et non pas seulement dans le *Discours sur la première décade de Tite-Live*, où il montre la faveur qu'il accorde à un régime républicain de constitution mixte. Cf., par exemple, *Le Prince*, *op. cit.*, p.316: "... vu que plusieurs autres n'ont jamais pu se maintenir en leurs Etats même en tant de paix... Je crois que cela vient de la cruauté bien ou mal employée. On peut appeler bonne cette cruauté (si l'on peut dire y avoir du bien au mal), laquelle s'exerce seulement une fois, par nécessité de sa sûreté, et puis ne se continue point, mais bien se convertit en profit des sujets le plus qu'on peut... Qui se gouvernera autrement ou par crainte ou par mauvais calcul, il sera contraint de tenir toujours le couteau en la main, et ne se pourra jamais bien fonder sur ses sujets, eux ne se pouvant, pour ses continuelles et fraîches injures, confier en lui." (Je souligne). On voit donc que Machiavel donne ici une justification purement politique du respect, au profit des sujets, de certains droits. Elle a évidemment la fragilité de son but: si les individus n'apparaissent pas comme une force de déstabilisation potentielle du pouvoir du Prince, il n'y aura plus de justification à la prise en considération de leurs libertés.

<sup>6</sup> Céline, en exergue à: J.-P. SARTRE, *La Nausée*, Paris, Gallimard, 1938.



# Chapitre VII

## Les droits de l'homme dans la décennie 1990

### Réflexions sur l'Europe post-communiste

#### 1. POURQUOI CE CONSENSUS?

A l'Est, les droits de l'homme ont donc progressé, de façon certes très précaire et souvent ambiguë. Des millions d'individus ont pu en éprouver la valeur après des décennies de dictature. Or voici quelque temps que se sont terminées les "années-anniversaires": Déclaration universelle des Droits de l'Homme (1948-1988) et Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (1789-1989). Tant de discours unanimistes ont été prononcés sur le sujet que, parfois, on s'est pris à douter du sérieux de la chose. Si tout le monde se réclame des droits de l'homme, s'ils vont tellement de soi, ne faut-il pas se demander à quoi ils peuvent bien engager? Cet accord quasi général laisserait-il entendre qu'après tout, il est "facile" d'adopter la morale des droits de l'homme, si facile que plus aucune résistance sérieuse ne semble, au moins dans nos pays, se manifester? Or chacun sait que cette facilité est un leurre: la morale des droits de l'homme suppose que tout membre de l'espèce, à ce seul titre, doit bénéficier de prérogatives fondamentales; ce qui implique, semble-t-il, que dès qu'une violation des droits de l'homme apparaît en un coin du monde (voire au futur: on parle aujourd'hui, en particulier du point de vue du maintien des équilibres écologiques, des droits des générations à venir), nous, tenants de ladite morale, soyons concernés, appelés à agir, à faire en sorte que "cela" ne soit plus. On peut donc dire que la morale des droits de l'homme est, au niveau d'analyse le plus élémentaire, extrêmement *exigeante*: elle requiert de nous, les choses étant ce qu'elles sont

et le nombre de dictatures ne diminuant (depuis quelques années) qu'au compte-gouttes, un engagement de tous les instants. Il y a, on le sait, des morales plus accommodantes: l'hédonisme, l'intérêt bien compris, la soumission aux lois du pays. Qu'est-ce qui nous pousse donc, aujourd'hui, à nous réclamer d'un idéal si drastique et exigeant?

En fait, peu d'entre nous savent véritablement de quoi il retourne, et cela *précisément parce que nous "possédons" les droits de l'homme*. Nous sommes protégés de la violence sauvage du monde par les garanties dont nous bénéficions; et ces garanties nous assurent une sorte de confort minimal qui implique à son tour que nous ne nous trouvions quasi jamais confrontés au véritable *engagement* pour les droits de l'homme. Les sociétés avancées sont peut-être celles qui créent pour les hommes des conditions d'ignorance de soi exceptionnelles: nous voilà tellement bien protégés que nous ne savons pas si, oui ou non, nous sommes "courageux"; cela provient de ce que les situations dans lesquelles un acte de courage se trouve requis et une *véritable* contradiction entre nos intérêts et les idéaux que nous proclamons apparaît, sont rarissimes – et que cette extrême rareté doit être analysée comme le gain essentiel que procurent la paix et les droits de l'homme. A force d'être *protégés*, nous ne savons peut-être plus très bien ce que signifierait *protéger*; repus, gavés de libertés fondamentales, nous en venons sans doute à oublier que de tels acquis doivent parfois être défendus, et d'abord conquis. Nous parlons des droits de l'homme comme d'une évidence parce que le bénéfice qu'ils nous procurent paraît tout à fait flagrant: qui voudrait vivre dans un monde de contraintes, d'arbitraire et de manque chronique? Comment ne pas comprendre, continue-t-on, qu'il est *de l'intérêt de chacun* de respecter ces règles du jeu minimales, et ceci de façon à assurer une liberté véritable, affectée de limites peu nombreuses, destinées à éviter l'anarchie et la loi du plus fort?

Certes, tout ceci semble clair: il ne faut pas argumenter à l'infini pour en convaincre nos contemporains. Un petit effort, une légère discipline, et nous voici devenus les bénéficiaires d'un système de protections jusqu'ici inouï. Et c'est là l'une des causes de la "facilité" dont je parlais plus haut: *une fois dans le système*, qui, hormis des marginaux, des désespérés ou des fanatiques, voudrait en sortir ou simplement le mettre en danger? Une seconde motivation se présente immédiatement à l'esprit: les droits de l'homme possèdent cet aspect, rappelé plus haut, d'une morale intransigeante; ils sont *pour tous*. Mais qui ne perçoit la contradiction sourdement tapie au coeur de nos belles assurances humanistes? *D'une part*, les droits de l'homme constituent la garantie "hédoniste" de notre droit au bonheur; *d'autre part* ils menacent en permanence un tel confort acquis en nous demandant de les réaliser universellement, et, les choses étant ce qu'elles sont, *de mettre en danger nos libertés si précieuses*: porter la lutte sur le

terrain des dictatures est, chacun le sait, éminemment risqué. C'est pour le coup que nous nous retrouverions arbitrairement jetés au fond d'une géôle – et que nous prierions ce ciel qui n'existe pas pour que les autres fassent comme nous, ne jouissent pas de *leurs* droits sans se consacrer aux nôtres, ici et maintenant foulés au pieds, parce que nous-mêmes, un jour, n'aurions pas supporté que d'autres le soient. La régression est indéfinie: je mets en danger mes droits parce que ceux d'autrui sont (là-bas) menacés, d'autres risqueront leur vie pour me sauver, et ainsi de suite tant que le précieux filon desdits "hommes de bonne volonté" ne sera pas absolument épuisé.

Au fond, le paradoxe le plus patent de la morale des droits de l'homme consiste en ceci: leur destinataire (leur bénéficiaire) *ressemble* à s'y méprendre à leur promoteur (celui qui lutte pour que tous en bénéficient), *mais il s'agit d'une fausse ressemblance*. Nous sommes tous "pour" les droits de l'homme parce qu'il ne viendrait à l'idée d'aucun d'entre nous de les refuser, de nous livrer à l'arbitraire et à la violence du cours des choses; et nous proclamons également notre foi en la *morale* des droits de l'homme parce qu'autrui *doit*, par définition, en bénéficier. *Mes* droits de l'homme: c'est l'hédonisme au sens le plus courant du terme (laissez chacun tel qu'il est, ne lui demandez pas de se dépasser, de se transformer, ne le critiquez pas; demandez-lui simplement ce qu'il veut *pour lui*: s'il a quelque bon sens, il demandera d'abord qu'"on" lui assure les droits fondamentaux); les droits de l'homme *pour tous*: c'est l'ascétisme le plus exigeant, la requête d'un combat toujours recommencé, une écoute qu'il s'agit de consentir à toutes ces "voix sous les décombres" qui n'en ont jamais fini de brouiller la belle musique de nos harmonies humanistes. Les anciens gauchistes y retrouveront leur radicalité perdue, tandis que leur hédonisme d'adultes assagis se réjouira de la *première* signification du concept ("*mes*" droits). Et comme l'existence même de ces droits pour la petite minorité d'Occidentaux fortunés que nous sommes exclut quasi inévitablement les situations-limites en lesquelles nous devrions *éprouver* la contradiction qui, d'ordinaire, ne saute qu'aux yeux de l'esprit (avec lesquels tous les accommodements sont imaginables), nous voici gagnants sur les deux tableaux: bénéficiaires de la morale, et jouissant de l'aura symbolique attachée à un idéal grandiose dont, de toute façon, nous n'aurons jamais, espérons-nous au fond de nous-mêmes, à payer le prix véritable.

## 2. LE PALADIN IMAGINAIRE DES DROITS DE L'HOMME

Finkelkraut parlait il y a quelques années, dans un très beau texte sur la judéité, du "Juif imaginaire"<sup>1</sup>: *baby boomer* né après la Shoah, sans grande connaissance des traditions juives, devenu intérieurement, dans sa manière de vivre les choses, dans sa "vision du monde" quotidienne, comme tout un

chacun (juif ou non-juif), et malgré tout revendiquant son appartenance comme une sorte de décoration spirituelle; juif s'opposant trait pour trait à l'israélite de jadis, ce Français plus patriote que les autres, citoyen à l'extérieur et juif en privé, dans son for intérieur. Le juif imaginaire n'est pas tellement juif "à l'intérieur": à vrai dire, il sait peu (et heureusement: il bénéficie – *comme tout le monde "ici"* – des droits de l'homme) ce qu'il en coûte d'être juif; mais lui participe imaginativement d'une épopée, de la survie d'un peuple, d'une souffrance démesurée: c'est un enfant d'après-Auschwitz. Et cette attitude risque de banaliser l'Holocauste: à force de l'évoquer pour donner de la substance à une vie par ailleurs aussi vide que celles de ses compatriotes de l'Occident "décadent" et pacifié, il ne montre que trop que le combat pour la survie d'un peuple, contre la barbarie, n'est vécu par lui qu'en représentation, par délégation. Bonheur et malheur d'une existence protégée, *objet* repu de la morale des droits de l'homme, à la recherche désespérée d'un sens, d'une légitimité, d'un acte, d'un sacrifice, d'une cause: cette oppression inouïe qu'il n'a jamais vécue et qui, mystérieusement, fait sa fierté. On aura compris que le judaïsme mérite mieux, et que c'est pour cette raison que Finkielkraut a écrit son livre. Mais il en va de même des droits de l'homme: leur réussite, pour nous, entraîne que nous ne vivions leur violation que dans le ressassement banalisateur des représentations. C'est *loin* de nous: *les droits de l'homme nous placent dans une situation qui exclut petit à petit que nous comprenions ce qu'ils signifient véritablement*. Et nous risquons donc de nous approprier, ici (droits de l'homme) une souffrance lointaine, là (Juifs imaginaires) une souffrance progressivement perdue dans les brumes du passé – simple gesticulation, parfois lyrique, de ceux qui, au fond, n'ont peut-être plus aucune prise sur la signification de ces drames, et aucune volonté d'agir en conséquence pour qu'ils ne soient pas (ou plus).

Simplifions la question pour mieux nous faire comprendre. L'homme occidental de ce dernier quart du vingtième siècle est le *destinataire*, le bénéficiaire des droits de l'homme: il naît "avec eux", deux siècles (pour schématiser) de combats les lui ont donnés. Il lui reste à gérer l'héritage, mais après tout les catastrophes ne paraissent pas imminentes. Cette situation ne poserait comme telle aucun problème si nous vivions sous le règne d'un bon despote éclairé – ou d'une aristocratie bienveillante – qui nous garantirait nos droits en retour d'un respect, par nous, de son autorité. Mais il n'en va pas de la sorte: bien que – par exemple – les Pères Fondateurs de la nation américaine aient souvent jugé que la démocratie majoritaire risquait de *mettre en péril* les droits de l'homme (parce qu'elle tournerait à la démagogie et à la manipulation des passions de la foule), il est de fait qu'aujourd'hui ces droits se trouvent associés à une conception démocratique de la vie politique: tout le monde se trouve à la limite engagé, comptable du respect de ces droits – et c'est ici que se noue précisément le

paradoxe. Si chacun d'entre nous se trouve à la fois le bénéficiaire des droits et leur promoteur obligé, ne va-t-il pas devoir risquer de les perdre pour mieux les défendre? L'ambiguïté de la situation tient sans doute à ce que nous n'avons nul intérêt immédiat et évident à dénouer les fils de l'écheveau humaniste: la confusion retarde pour nous des choix peut-être radicaux. En effet, la simple prise en considération de la différence entre l'intérieur et l'extérieur du système devrait nous mettre en garde: il n'y a pas, à strictement parler, d'"intérieur", du moins *en principe*, puisque les droits de l'homme sont pour tous; dès lors, la morale des droits de l'homme est par définition interventionniste, ses conquêtes sont destinées à faire tache d'huile. La distinction entre "dedans" et "dehors" apparaît par conséquent comme nécessairement *instable*: il est contradictoire avec cette philosophie même de réserver les droits de l'homme à un groupe particulier et de se désintéresser du sort des "autres". Si bien que notre sécurité de bénéficiaires du système (habitant son intérieur) se trouve *a priori* ébranlée par l'exigence naturelle d'*expansion* de l'espace des droits de l'homme. Avec les droits de l'homme, *on n'en a jamais fini*, pour la simple raison que c'est du sort de *n'importe qui* (non pas des proches, des amis) qu'ils parlent. On dit souvent: les droits de l'homme sont pour tous ou pour personne. Ce qui signifie rigoureusement que je ne puis me les réserver sans mettre en cause l'universalisme dont ils sont porteurs. Mais comme la lutte pour ces droits semble infinie, nous risquons de ne jamais pouvoir nous reposer en eux, c'est-à-dire de devoir à tout moment les remettre en question. Quand Dreyfus, innocent, croupissait sur l'île du Diable, Zola, qui bénéficiait de tous les droits du citoyen français (avec, au surplus, les avantages accordés à l'écrivain céléberrime), n'a pas hésité à les mettre en cause *pour que l'arrestation arbitraire ne soit pas*, quelles que fussent les conséquences. S'il s'était contenté de jouir pour lui-même de ces droits, peut-être l'indifférence hédoniste aurait-elle triomphé face à l'hystérie antisémite, et Dreyfus serait-il mort en prison. On parle souvent de la morale des droits de l'homme comme d'une "morale de résistance": mais sait-on que la résistance à l'ordre injuste implique le risque de mort, de torture, de traitements humiliants et dégradants, dans la mesure même où elle gêne des autocrates sans scrupules et les rappelle à des devoirs qui ne peuvent que limiter leur bon plaisir? Sait-on cela, dans un monde où le simple risque de *déplaire* à un supérieur dont dépendent certaines de nos gratifications nous fait souvent reculer? Ne voit-on pas la contradiction dans, pourrait-on dire, ses oeuvres vives, quand, face à un dictateur, le dilemme des droits de l'homme se présente à l'état pur? *Ou bien* je me tais, je préserve ma sécurité et mes droits (je ne le gêne pas: il n'a aucune raison apparente de s'en prendre à moi), mais j'accepte, par mon silence même, l'oppression d'autrui; dès lors, je me montre infidèle à l'universalisme de la morale des droits de l'homme, dans la mesure même où je me les réserve (je me place à l'intérieur de leur système de protection et en exclus

ceux que, par mon inaction même, je rejette dans les ténèbres du non-droit); *ou bien* je parle, je dénonce, j'agis, je résiste: dans ce cas, l'autre acquiert une mince chance de pouvoir un jour jouir effectivement de ses droits; mais, ici et maintenant, je me livre au dictateur et risque de faire en sorte que *mes* droits se conjuguent au passé de la nostalgie. Ou bien/ou bien: il n'y a pas, semble-t-il, de demi-mesure. Entre mes droits et ceux de tous, un abîme se creuse et il faudrait plus qu'une vie pour seulement commencer à le combler.

Et puis, à supposer même que je manifeste le courage ascétique nécessaire à cette tâche sans fin, à cette entreprise aux relents d'absurdité, *comment* agir, vers où m'orienter, quels opprimés considérer comme incarnant une exigence plus urgente que d'autres? Comment choisir? La gesticulation impuissante ne se substituera-t-elle pas inévitablement à l'action cohérente, seule garante d'un progrès effectif, si minime soit-il? Comment sélectionner "ses" victimes sans s'y mettre à plusieurs et ressusciter les vieilles vertus de l'action collective? *Amnesty International*, Médecins sans Frontière, Médecins du Monde... Quelques frères acquis, quelques oppressions devenues moins incontournables. Mais sait-on bien que ces individus travaillent aux marges, et que pour la plupart d'entre nous les droits de l'homme constituent... un discours, une représentation (l'expression d'une souffrance *acclimatée*)?

### 3. HEDONISME, MACHIAVELISME ET DRESSAGE UNIVERSALISTE

Le chapitre vi de ce livre se terminait par une citation de Machiavel. Référence en forme de provocation, puisqu'il s'agissait de celui à qui, à tort ou à raison, on attribue la paternité de la *Realpolitik* contemporaine. Comment seulement oser se référer à l'auteur du *Prince*, parangon de la raison des gouvernants, dans un ouvrage consacré aux droits imprescriptibles de tout gouverné passé, présent et à venir? J'avais dit: quand les gouvernés prennent leurs intérêts en main, ils se font respecter par les gouvernants. En d'autres termes, l'exigence du *gouvernant* consiste en la *stabilité* de son pouvoir (il veut durer), tandis que l'exigence du *gouverné* s'énonce en termes de *justice* (il demande que les charges de la vie en société soient réparties équitablement – dans la version moderne qui est celle des droits de l'homme: que l'on respecte en tout cas ses libertés fondamentales). S'il apparaît que le désir de stabilité passe nécessairement par la justice, celle-ci sera dès lors *ipso facto* assurée par le gouvernant soucieux de ses intérêts propres: si la force des gouvernés implique des désordres tels que le pouvoir vacille et soit menacé, le gouvernant lâchera du lest (conférra des droits). C'est peu? Cela dépend de la force des gouvernés, de l'intérêt bien compris des gouvernants, et de rien d'autre?

Sans doute. C'est précaire parce que ceux *qui ne peuvent se défendre* (et qui sont, dans la philosophie universaliste des droits de l'homme, les plus immédiatement concernés) n'en bénéficieront, semble-t-il, nullement? Assurément. Mais au moins Machiavel appelle-t-il un chat un chat et sait-il que seules les "vertus républicaines" permettent la défense des droits. Qu'y a-t-il de moins scandaleux à se prévaloir mollement de la morale des droits de l'homme tout en acceptant *a priori* que notre confort de bénéficiaires ne puisse être mis en cause par les cris des non-bénéficiaires de toujours? Machiavel dit: il n'y a de droits que défendus contre le trop-de-pouvoir toujours imminent du Prince; les défenseurs "imaginaires" (au sens finkielkrautien) des droits de l'homme soutiennent: il n'y a de droits que les nôtres, lesquels – miracle (malheureusement précaire, on l'oublie souvent) – ne *semblent* plus devoir être défendus. On nous les a légués: nous sommes les héritiers passifs et jouisseurs de l'engagement humaniste, mais, *imaginaiement*, nous prétendons encore nous trouver du côté de ces Anciens, de ces Fondateurs, de ces Lumières qui ont fait notre sécurité et mis à distance respectable (mais non pas éternellement garantie ou de "droit divin") le bruit insoutenable et la fureur du monde. Nous concevons nos droits comme ayant été défendus par d'autres, et nous nous laissons mollement porter par leur sillage; Machiavel conçoit les droits comme défendus par leurs titulaires. Est-ce vraiment pire? Dans les deux cas, certes – et c'est un immense problème –, nous laissons à l'abandon celui qui se trouve dans l'incapacité de faire valoir ses droits parce qu'illettré, malade, âgé, enfant – bref *faible*, il ne peut ni les défendre "machiavéliennement", ni en hériter paresseusement. Tel est le problème: il semble bien, à ce niveau de l'argumentation, que ne bénéficieront des droits de l'homme que ceux qui "comptent" pour les pouvoirs: soit qu'ils héritent d'une situation créée par ceux qui, jadis, ont "compté" pour les divers Anciens Régimes, puis plus tard pour les fascismes de toute espèce, soit qu'ils se trouvent à même, ici et maintenant, de se battre pour *leurs propres* intérêts vitaux. Mais on sait que la morale des droits de l'homme possède une référence essentielle à la *passivité forcée*: elle implique que soient défendus aussi – et sans doute d'abord – ceux qui ne peuvent, dans les circonstances présentes, le faire eux-mêmes parce que trop écrasés par l'oppression et la misère du monde. Et il est clair que ni le combattant "machiavélien" – qui lutte pour *ses* droits propres et fait plier le Prince en réussissant à le déstabiliser –, ni le jouisseur hédoniste de l'Occident tardif – qui se laisse porter par des droits, conquis pour lui par d'autres – ne s'intéressent véritablement aux damnés de la terre. Le machiavélien ne les prendra en considération qu'à la condition qu'ils en viennent à compter dans le jeu subtil et sans morale des rapports de forces géo-politiques – et le jouisseur hédoniste en *parlera* sur le mode imaginaire, remplaçant l'acte par l'évocation prophétique, sans s'engager réellement dans le combat en leur faveur.

#### 4. CETTE FORMIDABLE MORALE DE L'ABSTRACTION: DIEU ET/OU LA RAISON

Alors voici: qu'est-ce qui peut bien nous motiver à au moins ressentir comme un scandale l'humiliation d'un homme que nous ne connaissons pas en chair et en os? Quelle est la ressource cachée de cette formidable morale de l'abstraction à laquelle nous adhérons encore et toujours, fût-ce sur le mode de la mauvaise conscience impuissante, ou des proclamations évocatrices et grandiloquentes, tout aussi impuissantes? On dira: notre héritage, culturel cette fois-ci, c'est-à-dire le judaïsme et le christianisme, ce monothéisme en tout cas, qui nous fait placer la personne humaine, créée à l'image de Dieu, au-dessus des autres créatures, et considérer *ipso facto* que toute atteinte à ses prérogatives fondamentales constitue un scandale contre la Création, contre l'ordre des choses, contre l'univers même. Le paradoxe essentiel des droits de l'homme se trouve ici déplacé et approfondi: quand régnaient les religions révélées monothéistes, le fondement ontologique des droits de l'homme apparaissait dans une évidence indiscutable; mais leur application se trouvait entravée et différée par l'état de la société et par l'intolérance des religieux (qui, pour réaliser leur idée de la dignité humaine, en passaient par des oppressions souvent épouvantables); quand les religions ont été progressivement "désenchantées", quand "Dieu est mort", leur universalisme s'est trouvé transféré du ciel sur la terre, épuré de ses limitations dogmatiques: ce fut l'époque des Lumières et des grandes Déclarations. Mais sur quoi reposait cet idéal des droits de l'homme? Le déisme régnait à l'époque, et l'idée corrélative suivant laquelle certains droits ne pouvaient être analysés comme simplement *posés* par la volonté humaine (ce qui les aurait inéluctablement relativisés: tel droit positif en deçà des Pyrénées, tel autre au-delà), mais devaient apparaître comme *self-evident*, tellement *naturels* que tout être raisonnable les reconnaît comme une vérité indiscutable. On comprend l'exigence qui sous-tend une telle distinction, à la base des systèmes constitutionnels contemporains: il y a des droits *plus importants* que d'autres – le droit de rouler à telle ou telle allure sur une autoroute est "moins essentiel" que le droit à un procès équitable, à la liberté de conscience ou d'expression. Chacun en conviendra aisément. Mais la philosophie des droits de l'homme affirmait plus que cela: elle disait que les droits les plus "importants" possédaient un *autre statut* que les prérogatives d'importance secondaire – ils étaient *naturels* (reconnus par la raison) et non *positifs* (posés par la volonté changeante des hommes). Qui ne voit en effet que parler de plus grande ou de moindre "importance" ne résout pas la question et ne fait pas échapper au relativisme menaçant? Telle valeur sera jugée essentielle en deçà des Pyrénées – pour continuer à exploiter l'expression pascalienne –, et très secondaire au-delà. La seule solution: enraciner les droits vraiment essentiels dans un sol plus solide,

résistant aux variations affectant inévitablement les droits positifs. Ce sol, c'est, à l'époque des Déclarations, Dieu et/ou la Raison. C'est Dieu parce que, bien entendu, le processus de désenchantement du monde et de crise de la foi ne s'est pas opéré d'un coup, et qu'à l'époque encore (c'est à maints égards toujours le cas aux Etats-Unis), la croyance en un Dieu unique paraissait constituer la seule garantie d'une adhésion inconditionnelle aux valeurs humanistes et universalistes. Et c'est la Raison également, dans la mesure où les progrès des Lumières ont laissé espérer que les conflits humains, l'oppression et la misère ne résultaient que de l'ignorance et de la superstition. D'où l'idée suivant laquelle la science vaincra les ténèbres, la raison réconciliera les hommes, les fera communier dans la célébration de leurs droits fondamentaux.

## 5. RATIONALISME DESENCHANTE

Alors, est-ce Dieu? Est-ce la Raison? A vrai dire – et c'est tout le problème –, tous deux ont subi de plein fouet l'implacable processus de déconstruction appelé par Weber "désenchantement du monde". Nietzsche disait, à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, rassemblant la signification d'un processus déjà très avancé: "Le christianisme et un platonisme pour le peuple"<sup>2</sup>. En d'autres termes: il y a connivence entre la grande ambition rationaliste et les religions monothéistes – *entre les deux fondements évidents (et au moins partiellement concurrents) des droits de l'homme à l'époque des Déclarations*. Ce qui veut dire que l'idéal rationaliste (régler les problèmes de l'orientation dans l'existence – et pour ce qui nous concerne le problème du "bon pouvoir" – par la discussion rationnelle) était peut-être aussi fragile que la foi monothéiste. Comment comprendre cela? Il faut toujours se rappeler la phrase célèbre de Hume qui, à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle (à une époque évidemment déterminante pour notre propos) déclarait qu'il n'était *pas irrationnel* que quelqu'un (ce n'était certes pas lui) préfère la destruction du monde entier à une simple égratignure de son doigt. Les *fins* poursuivies ne sont pas, soutenait-il, elles-mêmes rationnelles: elles dépendent des passions, des habitudes, des traditions. Seuls les *moyens* nécessaires pour les atteindre peuvent l'être (une fois telle fin posée, il est rationnel d'agir de façon cohérente pour la réaliser). Cette idée se reliera plus tard à ce que Weber, puis l'Ecole de Francfort, appelleront *raison instrumentale*: raison des moyens – à propos de laquelle il y a débat, discussions, "expertise", objectivité possible –, en vue de fins dont on accepte qu'elles soient soustraites au débat parce qu'elles dépendent de "décisions" ultimement irrationnalisables. Réfléchissons plus avant à la phrase de Hume. Il dit qu'il n'est pas irrationnel que quelqu'un se soucie à tel point de son pur intérêt personnel qu'il accepte sans sourciller l'annihilation d'une communauté entière, alors même que le fait de s'y opposer ne lui coûterait

qu'une "égratignure". Sommet du cynisme et du refermement sur soi, de l'égoïsme accompli. Hume ne dit évidemment pas qu'il *accepte* un tel point de vue. Il soutient seulement qu'il n'est *pas irrationnel*. Si cet individu pose des fins radicalement égoïstes, le refus de lever le petit doigt pour lutter contre une violation flagrante des droits d'autrui apparaîtra comme rigoureusement *cohérent* (rationnel).

Or les droits de l'homme – cet idéal que *devrait* partager tout interlocuteur raisonnable – constituent bien un choix des fins: c'est comme cela, dit-on, qu'il faut vivre, c'est dans ce sens qu'il faut s'engager, nous ne transigerons pas à ce propos, c'est "catégorique". La question du fondement des droits de l'homme se relie donc à cet autre problème: y a-t-il une rationalité des fins (ce que l'on appelle une raison substantielle)? J'ai tenté de montrer récemment<sup>3</sup> que les réponses positives données par la philosophie contemporaine à une telle question me semblaient très problématiques. Une des raisons pour lesquelles une telle quête me paraît aujourd'hui vaine consiste en ce que la notion même de fondement suppose l'idée d'un univers ordonné – d'un "édifice" cosmique – dans lequel viendraient s'imbriquer nos fins. J'ai montré précédemment dans ce livre-ci que tant la philosophie grecque (en particulier stoïcienne et universaliste) que la philosophie chrétienne supposaient l'idée d'un tel *cosmos*: la présupposition même suivant laquelle le monde n'est pas indifférent à nos buts et à nos espérances (notre irréconciliation – avec nous-mêmes, avec autrui – pouvant trouver une solution si nous retrouvons la place qui nous avait toujours déjà été assignée dans l'ordre du monde). Cette ascèse, ce retour à l'Ordre, la philosophie grecque le pensait à partir d'un travail du *logos*, de la raison; le christianisme médiéval l'a conçu par le biais d'un primat – plus ou moins oppressif suivant les époques – de la foi religieuse sur la *lumen naturale*. Mais en tout cas, que le *cosmos* soit incréé ou qu'il dépende d'un Dieu créateur, l'homme y occupe une place (qu'il est supposé avoir perdue, par son ignorance d'une part, par le péché originel d'autre part). C'est dire qu'un tel univers apparaît comme foncièrement *téléologique*: c'est en ce sens – *et en ce sens seulement* – que l'idée d'un fondement de l'action éthique (pour notre cas: de l'engagement en faveur des droits de l'homme) possède quelque sens. Si, en revanche, l'univers post-galiléen nous apparaît comme un monde mécanique ou statistique, un mixte de hasard et de nécessité, rien en lui ne fondera plus nos espérances: au lieu d'un monde *habitable*, nous nous trouverons confrontés à un univers indifférent, y errant, disait Monod, comme des tziganes (des sans-patrie). Et dès lors s'évanouira l'idée de tout fondement possible de l'éthique, en particulier des droits de l'homme.

On nous rétorquera que cela n'a que peu d'importance à une époque où les droits de l'homme sont *quand même vécus par la plupart d'entre nous*

comme une "évidence. A quoi bon, ajoutera notre interlocuteur imaginaire, se lamenter à propos de la perte du fondement philosophique des droits de l'homme, puisque ces droits semblent n'en avoir nul "besoin" et pouvoir sans difficulté aucune se maintenir "tout seuls"? Et puis, bien entendu, l'objection peut se radicaliser: croyez-vous vraiment que le sort de la liberté politique se trouve suspendu à une question de fondement philosophique, de toute façon inabordable pour la plupart des non-spécialistes ès philosophie? Platon n'était-il pas plus cohérent, lui qui, sachant l'extrême difficulté de l'ascension philosophique vers la contemplation du Bien (ou, comme on voudra: de la sortie de la Caverne), désespérait parfois de trouver un philosophe? Bref, à supposer que la fondation philosophique soit désormais considérée comme impossible dans un univers indifférent à nos fins humaines, trop humaines, pourquoi s'en formaliser? De toute façon, le "peuple" ne motive pas son action en la fondant sur des raisonnements philosophiques qui ont toujours, par nécessité, été l'apanage d'une minorité spécialisée (même si, bien entendu, le propos philosophique concerne tout un chacun – comme les droits de l'homme). De ce que les philosophes renoncent (s'ils sont probes, comme disait Nietzsche) à l'idée d'un fondement rationnel ultime, faut-il conclure que les droits de l'homme (et l'émancipation humaine en général) sont menacés? Les philosophes ne confondent-ils pas leur propre crise d'identité avec les malheurs du monde, laissant entendre que le non-respect des droits de l'homme à l'époque contemporaine découle d'un manque de fondation rationnelle?

Reprenons pas à pas l'objection. Tout le monde, dit-on, reconnaît, *au moins en théorie*, la validité de l'idéal des droits de l'homme. Autour de 89, cette validité se trouvait prétendument arrachée au règne des préférences subjectives, des traditions et du droit positif par la référence à un au-delà (évidence rationnelle suprême ou Volonté de Dieu), à une transcendance, seul repère critique absolu, transhistorique. Mais cette idée nouvelle – les droits de l'homme – s'appuyait sur une vieille culture: le rationalisme et le monothéisme religieux étaient, sans qu'on s'en fût véritablement aperçu, mourants. Il reste que le fondement religieux et le fondement philosophique ne se situent pas à un même niveau d'énonciation: le premier – simplifié, épuré jusqu'à englober les différentes confessions chrétiennes, et plus tard juives – est "populaire" (la religiosité de l'Amérique du XIX<sup>e</sup> siècle était très intense); le second est l'apanage d'une minorité d'intellectuels (qui, pour couronner le tout, se déchirent et s'excommunient quotidiennement, ayant souvent – où est le progrès? – substitué au chaos des opinions infondées le bruit et la fureur des dogmatismes paranoïaques). Que la philosophie entre en crise ne concerne que peu de gens; la crise religieuse, en revanche affecte des croyances communes.

## 6. TANT QUE CELA DURE...

Que *veut dire* le fait qu'aujourd'hui encore (pour combien de temps?) nous ressentions la violation des droits de la personne comme un scandale? Nous avons été "éduqués" – dressés – dans un sens tel que cela est devenu pour nous une évidence. Tant mieux, dira-t-on. Mais chacun sait que l'éducation est par définition ouverte au relativisme: tel dressage tel homme, tel autre dressage tel autre homme. Notre engagement pour les droits de l'homme dépendrait-il *de si peu de choses*? Après tout, ce qui est important apparaît toujours comme précaire et fragile. Nous voici les héritiers d'une tradition au sein de laquelle se sont forgés les idéaux des droits de l'homme: au moment même – ou presque – où ces idéaux acquièrent une chance au moins partielle de réalisation, nous perdons leur justification ultime (métaphysique-rationaliste ou religieuse-fidéiste). Alors, dira-t-on, tant que cela dure...

Mais *qu'est-ce* qui dure, au demeurant? La conscience de ce que les droits de l'homme demeurent le seul idéal politique crédible? J'ai montré plus haut combien une telle conscience était confuse, affectée de paradoxes potentiellement explosifs. Comment s'y fier, alors que l'épreuve des droits de l'homme est aujourd'hui – *grâce à ces mêmes droits de l'homme, dont nous avons hérité* – devenue, pour notre génération, si "abstraite" (au mauvais sens du terme<sup>4</sup>), si éloignée, si hors de portée, si étrangère dans sa quotidienneté médiatique ressassante?

Voici le résultat provisoire de nos investigations: notre hédonisme de protégés ne garantit nullement notre engagement pour les droits de tous (nous sommes à maints égards des *humanistes imaginaires*); le machiavélisme des gouvernants ne "lâchera" des droits qu'au profit de ceux qui sont capables de les imposer. Dans les deux cas, le sort des véritables destinataires de cette morale – les humiliés et offensés incapables de peser par eux-mêmes sur les *Realpolitiker*, ou d'intéresser *réellement* les hédonistes assoupis de l'Occident tardif – est sans espoir. Et s'il fallait se porter au-delà du machiavélisme et de l'hédonisme pour fonder une morale de l'extrême urgence et garantir les droits de ceux qui se trouvent en deçà de tout combat possible, du moins dans l'immédiat, nous nous trouverions confrontés à la crise de la religion et à celle, tout aussi inéluctable, de la métaphysique rationaliste. Alors, que reste-t-il? Cette éducation, justement, cette *volonté – sans appui, sans filet protecteur, sans Grand Cosmos accueillant pour la justifier – de transmettre l'héritage, de continuer*. L'existentialisme a sur ce point raison: rien – sauf la mauvaise foi, la *wishful thinking*, les bricolages philosophiques contemporains et le réenchantement religieux du monde – ne nous déchargera de notre responsabilité, de nos choix, de notre *décision*. Mais quelles seront les conséquences d'une telle situation?

## 7. "CONDAMNES" A LA RAISON INSTRUMENTALE

Supposons, par hypothèse pessimiste ou réaliste, que nous soyons condamnés à la raison instrumentale. Cela voudrait dire, dans le contexte des considérations précédentes, au moins trois choses. Les buts se trouvant hors de portée, comme tels, de l'argumentation rationnelle contraignante, il faudrait aller, pour ainsi dire, les "chercher" ailleurs: chez les individus tels qu'ils *sont*. Mais que veut dire prendre l'homme tel qu'il "est"? Chacun sait qu'il semble, pour des raisons de fond, quasi impossible de déterminer les traits d'une nature humaine empirique – dans les termes de Kant: d'une "anthropologie" – par-delà les caractères hérités de notre culture. Ce que les hommes désirent et veulent, ce qui les scandalise et qu'ils trouvent injuste, dépend profondément, du moins au départ, des enracinements historico-culturels. Certes, l'ambition de la philosophie a toujours consisté à tenter de passer de l'historique-contingent au transhistorique-nécessaire, de l'opinion (*doxa*) datée et située à la connaissance (*epistemè*) rationnellement fondée. Mais notre hypothèse "réaliste" – que deviennent les droits de l'homme dans le pire des cas de figure métaphysiques? – suppose que cet arrachement ait ses limites, et qu'ultimement, comme le disait Hume, la connaissance des fins échappe à la rationalité. Soit. C'est de ce point de vue que se sont développées des philosophies très diverses, dont les deux versions majeures sont l'*historicisme* (il n'y a rien de stable au-delà des enracinements culturels et historiques) et le *positivisme* (il n'y a que des normes positives, produites par la volonté changeante des hommes). Nous voici donc confrontés à la difficulté esquissée plus haut: le "vécu" des droits de l'homme, tel qu'une phénoménologie descriptive de nos attitudes les plus communes nous le livre, se trouve écartelé entre trois dimensions essentielles. D'une part le "machiavélisme" de ceux qui n'accordent les droits que dans leurs propres intérêts de gouvernants (parce qu'ils y sont d'une façon ou d'une autre contraints) – ou, figure inverse et symétrique, le "machiavélisme" des gouvernés capables d'arracher des droits aux gouvernants parce qu'ils savent peser sur le système des rapports de forces, sur le jeu de stabilité-instabilité auquel est sensible le pouvoir; en deuxième lieu l'"hédonisme" de ces Occidentaux tardifs qui ont hérité des combats d'antan (des Lumières) et considèrent leurs acquis comme de "droit divin", tout en tenant, sur le mode imaginaire, un discours moralisateur, universaliste et pour l'essentiel impuissant; enfin, ceux qui combattent véritablement pour les "humiliés et offensés" – et qui se montrent donc fidèles à l'universalisme de cette morale hyper-exigeante – parce qu'ils ont été "éduqués" à cela: quelque chose en eux, venant des traditions, de l'enfance, du conditionnement religieux ou humaniste-laïque, leur fait catégoriquement résister aux violations des droits de l'homme, où qu'elles aient lieu – ils ont l'humanité en charge et sont capables de sacrifier tous leurs intérêts à cette cause. Dans les trois cas, encore une fois, je fais

l'hypothèse d'une absence de conviction rationnelle ultime concernant les fins: le machiavélien (version gouvernant ou version gouverné) ne suit que les siennes propres (ce que j'ai appelé ailleurs – après Nietzsche – son "grand égoïsme", ses intérêts pour lesquels il est, parfois, capable des risques les plus extrêmes); l'hédoniste possède un double système contradictoire de fins: celles qu'il poursuit effectivement (son bonheur privé et désengagé), celles qu'il poursuit imaginativement (la cause de l'Humanité); le combattant véritable des droits de l'homme poursuit effectivement les fins universalistes, mais c'est parce qu'une sourde décision a été prise par lui, ou, comme on voudra, parce qu'une tradition – un sens catégorique du Bien et du Mal – lui a été transmise (a été imprimée en lui comme, disait Freud, un "surmoi").

Que l'on m'entende bien: ces trois catégories ne constituent que des idéal-types au sens weberien du terme; elles ne servent qu'à éclairer, à clarifier une réalité sinon mouvante et confuse; on peut retrouver, à doses variables, les trois "moments" en chacun de nous, et, rappelons-le, tout ceci repose sur l'hypothèse d'une absence de rationalité des fins: les fins ici mentionnées sont *données*, c'est-à-dire visibles, le plus souvent, dans les attitudes prises par les individus vis-à-vis des droits de l'homme. Aucune d'elles ne présuppose la position de fins universalistes par la raison: on accepte (par provision) la possibilité "scandaleuse" du *free rider* humien, du cynique rationnel. Bref, ou bien (ce sont les deux premières possibilités) les droits de l'homme sont posés sans recours véritable à un commandement moral (intérêt machiavélien, duplicité hédoniste), ou bien la référence éthique est patente et effective, mais fondée sur une *croyance*.

## 8. LA CHUTE DU COMMUNISME: LE PIEGE DE LA "GLASNOST" ET DE LA "PERESTROÏKA"

Creusons plus avant certaines de ces possibilités. Le machiavélisme des gouvernants tout d'abord, en prenant l'exemple le plus contemporain et le plus "brûlant" d'une libéralisation tentée et réussie au-delà des "espérances" de ses promoteurs: la *glasnost* et la *perestroïka* gorbatchéviennes<sup>5</sup>. On se posait ordinairement la question, avant les bouleversements de 1989, puis la chute de Gorbatchev en 1991, de savoir si, oui ou non, il était "sincère" – s'il suivait, dans ses comportements, une loi éthique universaliste (s'il voulait vraiment démocratiser la société, instaurer un Etat de droit, respecter Helsinki..., bref promouvoir, chez lui, les droits de l'homme en général). Question à maints égards oiseuse, surtout posée à un politique, et qui de toute façon ne peut recevoir de réponse assurée. Faisons à nouveau – c'est sain en politique – la pire des hypothèses: Gorbatchev n'aurait suivi que ses fins de gouver-

nant, il aurait donc visé, comme le conseillait Machiavel aux "Princes" effectifs et potentiels, à prendre (ce fut fait) et à conserver (il y échoua) le pouvoir. Or ce maintien en selle allait immédiatement à l'encontre des intérêts de la *Nomenklatura* soviétique: la concurrence économique (et militaire) internationale faisait rage, et si l'appareil productif en était resté au niveau présent d'inefficacité, de gabegie et d'incurie qui caractérisait l'époque de "stagnation" (expression gorbatchévienne pour désigner le brejnévisme), le déclin était assuré; dans ce cas, les biens de consommation élémentaires auraient été encore plus difficilement accessibles, et le mécontentement populaire ou la force des adversaires internationaux auraient risqué de déstabiliser le pouvoir. Or une des faiblesses majeures de la ci-devant économie soviétique (base de la puissance politique du Parti) résidait dans le système de la *Nomenklatura*. En effet, un tel système impliquait que les postes de commande essentiels se trouvent à court terme entre les mains de fidèles (au sens idéologique du terme). Et les *fidèles* ne sont pas nécessairement les plus *compétents*. Cette remarque de sens commun porte, à mon avis, très loin: toute société suppose, comme le savait bien Marx, un certain niveau de production et d'organisation matérielles (sans cela, la survie élémentaire est impossible – il faut un minimum d'efficacité). Ceci entraîne que la *rationalité instrumentale* soit à peu près inévitable, fût-ce dans des sociétés très "mythologiques", très irrationnelles. Autrement dit, pour travailler et produire, il est nécessaire de prendre en compte les résistances du réel, d'ajuster correctement les moyens aux fins, d'user des bonnes techniques, etc. Si le rapport au réel est pure illusion, il est clair que rien ne fonctionnera. Or c'est ici que se noue la problématique de la *perestroïka* et de la *glasnost*, si essentielle pour les discussions contemporaines concernant l'avenir planétaire des droits de l'homme, puisque de la réussite de la "sortie du communisme" dépend l'avenir des libertés en Europe: on croit en général que le pouvoir a intérêt à mentir (à filtrer les informations, à ne présenter du réel qu'une image qui le conforte, à en éliminer les éléments gênants – souvenons-nous du système orwellien brièvement évoqué au début du présent livre), et que l'exigence de vérité factuelle ne vient que des gouvernés, ou de l'exigence critique de conformité des actes du pouvoir aux grandes Déclarations de droits et Constitutions. Certes, il est essentiel, pour que la critique des pouvoirs puisse se manifester, que la vérité factuelle se fasse jour, sans quoi les protections dont bénéficient en principe les individus deviendraient parfaitement illusoire (encore une fois, 1984 présente l'épure d'une telle situation). Et donc, l'exigence de vérité factuelle correspond à l'une des conditions essentielles de réalisation de la philosophie des droits de l'homme. Certes, ce n'est pas de *n'importe quels* faits qu'il s'agit ici: seulement de ceux qui concernent les actes des pouvoirs, actes dont le contrôle se trouve requis par l'esprit contractualiste.

Or il existe une autre raison, “machiavélienne” celle-ci, qui milite en faveur de la vérité factuelle (du moins une *certaine* vérité): c’est cette exigence, rappelée plus haut, liée à la production et à l’organisation matérielles de la société. Concrètement parlant: il fallait, disait Gorbatchev, libéraliser l’économie. Cela veut dire que ce domaine devait acquérir une autonomie au moins relative par rapport au pouvoir, et cela non pour des raisons éthiques (donner à la société civile une indépendance par rapport à la *Nomenklatura*), mais parce que c’était *inévitabile*: il fallait placer des hommes compétents aux postes de commande économiques, c’est-à-dire des individus sélectionnés par des procédures rationnelles (examen, capacités de décision, etc.) et non pour des motifs de fidélité idéologique. C’est dire qu’il était dès lors nécessaire de lâcher du lest, de donner une liberté (neuve) aux agents économiques. Mais ceci, bien entendu, n’a eu lieu, selon notre hypothèse “réaliste”, que parce que c’était le seul moyen pour le pouvoir de se renforcer en consolidant l’économie. Bref, il fallait une certaine rationalité technique, un rapport correct aux faits pour que la machine économique (comme toute machine d’ailleurs) fonctionne. La distorsion systématique du réel et la *wishful thinking* à tendance paranoïde ne peuvent mener qu’à des catastrophes. Dures leçons de réalité. C’est sans doute pour cette raison que sont apparus dans les dernières années de l’U.R.S.S. les premiers sondages d’opinion sérieux: si l’on veut agir (dans quelque sens que ce soit) sur la société, il faut d’abord savoir ce que les gens “veulent”, ce qu’ils sont, ici et maintenant, avant toute action “artificielle” de réforme, voire de manipulation, engagée par les gouvernants. Mais c’est ici que se noue la question. *La rationalité instrumentale est essentiellement instable*: on ne peut la limiter à une sphère (l’économie) sans risquer que, tôt ou tard, elle déborde sur une autre (politique), dont on voudrait pourtant l’exclure. Autrement dit: la *Nomenklatura* voulait bien se “dégraïsser” en ce qui concernait les activités économiques – mais c’était pour mieux conserver (et renforcer) ses prérogatives politiques. Était-ce possible? Les événements de 1991 (le putsch du mois d’août, puis la chute de Gorbatchev en décembre) ont répondu par la négative.

On sait qu’en Chine par exemple, la volonté de réforme économique, liée à des impératifs “machiavéliens” d’efficacité et de puissance, a suscité des mouvements de revendications politiques (“Mur de la démocratie” au début des années quatre-vingt, puis, en juin 1989, manifestations de la Place Tien An Men), vite – et sauvagement – réprimés. Ce n’est pas impunément en effet que l’on habitue les individus à ce que, dans tel domaine, le pouvoir soit exercé en fonction de certaines procédures rationnelles (compétence, capacité d’accomplir les tâches requises); automatiquement, l’esprit “rationnel” se propagera, et on demandera qu’au niveau politique également, le dirigeants soient nommés en fonction de leurs compétences, tant techniques

que morales (capacité de respecter le prescrit de la Constitution, ou, au niveau international, la Convention européenne des droits de l'homme, par exemple). Chacun sent bien que, ce faisant, on introduit inéluctablement des procédures démocratiques, un Etat de droit (véritable), et à l'horizon le respect pur et simple des droits de l'homme – perspectives dont il est *évident* que le pouvoir soviétique ne voulait pas: il n'avait pas fait "tout cela" pour perdre ses privilèges. D'où les réactions de l'appareil du Parti, au rouet: "moderniser" apparaissait comme inévitable, sans quoi l'économie se serait écroulée, et dans son sillage, inéluctablement, les bases matérielles du pouvoir nomenklaturiste; mais "moderniser" signifiait accorder à la société une autonomie (libérer les entreprises et la décision économique de la chape idéologique du Parti), créer une mentalité "rationnaliste", habituer les gens à régler les problèmes par la réflexion, la discussion, la soumission aux faits, la conscience critique, et non plus par la croyance (à supposer qu'elle ait encore existé durant les dernières années) au grand mythe fondateur d'Octobre, légitimant le pouvoir des "héritiers" contemporains. C'est dire qu'aucune voie n'apparaissait sans risque majeur: ne *pas* moderniser, et c'était le déclin assuré; *moderniser*, et c'était le pouvoir "archaïque" du Parti progressivement laminé. Qui plus est – et malheureusement –, un tel "laminage" ne se produit pas nécessairement en un sens progressiste, favorable aux droits de l'homme: il peut susciter de nouveaux corporatismes, des haines nationales (comme en témoignent les conflits dans le Caucase, dans les républiques musulmanes de l'ex-U.R.S.S., et bien entendu en ex-Yougoslavie) dont nul ne sait les conséquences. Mais tenons-nous-en à ce qui, pour notre problématique, est le plus intéressant (et le plus réjouissant): il y avait, au sein de l'empire soviétique, une sorte d'instabilité fondamentale dont au moins *une* des tendances pouvait mener à la libéralisation authentique, aux droits de l'homme consolidés. Le Parti voulait se réserver les fins (il se disait l'héritier incontesté de la Grande Révolution d'Octobre, le produit d'une Histoire légitimée par Marx et par Lénine); mais, pour ce faire, il était obligé d'introduire une rationalité des moyens (l'économie doit servir la puissance du Parti, lui-même prétendument au service du Prolétariat, de l'Humanité); cette rationalité ne pouvait que déborder de la sphère de la production pour se propager dans le domaine culturel et politique: elle créait nécessairement une mentalité, une "culture", l'habitude de s'informer et de décider rationnellement. Inéluctablement, cette raison s'appliquerait un jour ou l'autre au pouvoir, dépositaire des Fins sacrées (de l'avenir radieux). Gorbatchev se verrait "machiavéliennement" contraint de moderniser partiellement, puis une sorte de dynamique implacable se mettrait en marche — ruse de la raison hegelienne ou destin des tragiques grecs — qui, progressivement, établirait au moins un début de liberté politique et de droits de l'homme dans l'ancien empire totalitaire de Staline, ainsi que la libération de l'Europe de l'Est, qu'a symbolisée la chute du Mur de Berlin à l'automne 1989. Ne rêvons pas. Ne

ressuscitons pas, pour ainsi dire à l'envers, les vertus magiques de la dialectique hegelienne: cette tendance n'est évidemment nullement assurée, le pouvoir de Boris Elstine pouvant sombrer en laissant à sa place tout autre chose que le libéralisme: l'intégrisme religieux, le nationalisme fanatique, le règne des mafias, l'irresponsabilité en matière nucléaire, etc.

## 9. LES INTELLECTUELS ET L'INDIFFERENCE DE L'UNIVERS

Mais le rôle des intellectuels consiste sans doute à prendre conscience des éléments de fragilité qui minent certaines zones de l'espace politique contemporain. En ce sens, la réflexion sur l'instabilité principielle de la raison instrumentale peut mener à une vigilance critique efficace: c'est cela aussi, l'exigence des faits bien établis, qui est à l'origine de l'esprit des Lumières (dans l'œuvre de Pierre Bayle par exemple). Cependant, une objection de taille se présente. On me dira: vous semblez affirmer, certes de façon non triomphaliste et "mécanique", que l'introduction de la rationalité au niveau "local" (du point de vue systémique) de l'économie agira comme une sorte d'acide rongeur petit à petit ce qui reste de mythologies et d'idéologie (en particulier la légitimation du pouvoir de la *Nomenklatura* par le grand récit mythique révolutionnaire); vous soutenez donc que la raison instrumentale détruit progressivement les modes de comportement traditionnels (à maints égards, le marxisme soviétique était devenu un ensemble de dogmes archaïques ne résistant pas un instant à l'épreuve du *didonai logon*), et au fond qu'*on ne lui fait pas sa part*: pas question de "réserver" à la rationalité un espace restreint, elle fera inévitablement tache d'huile. Une raison décisive de ce processus semble-t-il inéluctable (quoiqu'aventureux et à conséquences multiples) d'expansion réside dans les mentalités: la liberté, l'autonomie, le primat de la rationalité dans l'approche du réel, ne se "divisent" que très difficilement et périlleusement. Le pouvoir peut, pendant un certain temps, espérer former des consciences pour ainsi dire schizophréniques, façonner les générations nouvelles de façon à ce qu'elles agissent rationnellement "ici" et continuent à croire béatement "là"; cette division de la conscience en compartiments intellectuels peut, je le répète, durer un certain temps: il reste qu'elle est par essence instable et que rien, sauf les réflexes de survie du pouvoir, ne peut remédier à la porosité des parois, entraver la communication, dans le chef des gouvernés, entre leur identité d'agents économiques et leur identité d'agents politiques ou culturels. Bref, comme le disait Weber de l'histoire de l'Occident en général, la raison *désenchante*: elle se trouve d'abord introduite, les nécessités de la production et de l'organisation matérielles se faisant valoir, au niveau des techniques et actions élémentaires. Par la suite, si les conditions deviennent propices (ce fut le cas au XVII<sup>e</sup> siècle européen, avec la révolution scientifique, puis plus

tard industrielle), la raison désenchantera le reste de l'univers culturel: on prendra l'habitude de "demander des raisons" non plus seulement (ce qui est permis, voire – on l'a vu – encouragé) dans l'activité économique ou dans la sphère de la science pure et des techniques, mais au niveau politique et éthique des orientations dans l'existence. Dans *ce* cas, toute autorité "irrationnelle", ne pouvant *rendre compte* de son exigence d'obéissance, perdra progressivement sa légitimité. C'est ce qui s'est passé en Europe de l'Est, et qui donne à l'activité intellectuelle un caractère si passionnant, si urgent et si "spéculatif" à la fois: l'énoncé concernant l'expansion quasi inéluctable de la rationalité est à la fois informatif et performatif (il indique ce qui *est* – les failles "objectives", les tendances historiques, les lignes de fragilité; et propose des tâches – élargir les failles, donner sa chance à l'expansion des sphères d'autonomie); cette activité intellectuelle pourrait être approchée dans les termes d'une opposition que Sartre avait développée dans *La nausée*<sup>6</sup>: entre les "situations privilégiées" et les "moments parfaits". On ne peut faire n'importe quoi n'importe quand: discours réaliste des "conditions objectives", qui fut souvent celui des marxistes, sensibles et attentifs aux pesanteurs de l'histoire, par opposition aux utopistes. Autrement dit: il faut attendre la "situation privilégiée" (c'est, si l'on veut, une version plus souple, plus "faible", de la vieille nécessité historique: on joue sur des contradictions objectives, des développements déjà anticipés par la force des choses, etc.), mais il est essentiel de l'exploiter intelligemment: de savoir qu'elle ne porte pas en elle-même ses "bonnes" conséquences inéluctables (comme un mécanisme parfaitement huilé qui aurait mené, selon une loi d'airain, des difficultés économiques de l'URSS à la chute du communisme, et de là à l'accomplissement des droits de l'homme), et qu'il faut *agir*. Mais agir sans savoir *où* se situent les fragilités (et à l'opposé les résistances fortes) revient à transformer l'action pour les droits de l'homme en psalmodie prophétique impuissante.

Mon interlocuteur radicalisera alors l'objection comme suit: si la raison ronge les mythes, qu'est-ce qui vous fait croire qu'un tel processus s'arrêtera *à votre mythologie à vous*, c'est-à-dire au respect des droits de l'homme? Au nom de quoi affirmez-vous avec une telle assurance que la raison détruira les mythes des autres, mais qu'elle n'entamera pas les vôtres? Cet argument est bien entendu d'inspiration humienne: s'il n'est pas irrationnel que je préfère la destruction du monde entier à mon doigt simplement égratigné, cela veut dire que le choix des droits de l'homme n'apparaît nullement comme plus rationnellement justifiable que le choix "nomenklaturiste". Entendons-nous bien: il y a mille raisons de préférer l'Etat de droit de style occidental à l'inefficacité bureaucratique et à l'obscurantisme de l'Est au temps du communisme; mais l'objection porte philosophiquement plus loin. Reprenons le processus engagé d'étape en étape. *D'abord*, le pouvoir totalitaire

(ou plus exactement post-totalitaire: Brejnev); en *deuxième* lieu, l'exigence de modernisation et la rationalité introduite localement (*perestroïka* gorbatchévienne); *troisièmement*, la radicalisation du processus (la *perestroïka* exige la transparence, la *glasnost*, et celle-ci ne se divise, on l'a vu, que malaisément): l'autorité basée sur la mythologie idéologique d'Octobre s'effondre, se dé-légitimise; *quatrième étape*: la raison "rongeuse" ou désenchanteresse continue son propre processus jusqu'à faire sauter tout cran d'arrêt traditionnel: le *free rider* humien, loin de s'arrêter au respect de la liberté d'autrui (réciprocité des droits de l'homme), va jusqu'au cynisme égocentriste, traitant de mythologie – de survivances "judéo-chrétiennes" par exemple – l'exigence de respect de la personne sur laquelle se fonde l'État de droit dans la perspective des libertés fondamentales. Il n'est pas irrationnel que je préfère continuer le mouvement de critique des autorités, des grandes croyances collectives, en direction de mon intérêt propre (après moi le déluge), plutôt que de m'arrêter sagement au respect des droits *sacrés* de la personne humaine (*ici, on ne critique plus*, ici, pour paraphraser Platon, *on cesse d'être géomètre*, de "demander des raisons"). Et au fond – ce qui est sans doute *le plus grave* – *la plupart d'entre nous sont probablement devenus "humien"*, avec – *comme point d'honneur spirituel, eût dit Marx* – *ce vernis imaginaire d'universalisme dont j'ai parlé plus haut*.

Alors, sommes-nous nous-mêmes au rouet? Avons-nous décelé les vertus d'instabilité de la raison, nous en réjouissant quand elles jouaient contre les régimes despotiques confrontés à l'exigence crucifiante de modernisation, pour aussitôt, arroseurs arrosés, nous apercevoir que cet esprit de critique rationnelle sape également "nos" *bonnes* valeurs? Pourquoi présupposer que le fait de s'émanciper des mythologies despotiques mènera plutôt au respect des personnes qu'à l'insoutenable liberté sadienne? Quand je citais, dans le dernier chapitre du livre, le célèbre "Français encore un effort si vous voulez être républicains", c'était justement pour souligner le fait que l'alternative entre Sade le matérialiste, qui défend sa liberté jusqu'à la mise à mort d'autrui (réduit à la proie de son désir), et l'humaniste athée (matérialiste lui aussi), lequel se montre prêt à annihiler sa vie même pour défendre les droits de l'Autre, n'offre peut-être pas de véritable solution rationnelle. C'est dire l'inévitable retour au problème de l'universalisme éthique et – puisqu'il y a urgence en ces matières – à ce que j'avais appelé la *volonté de transmettre*.

Les droits de l'homme dans leur version machiavélienne ont leurs limites: on peut penser, dans leur perspective, la fragilisation progressive des pouvoirs arbitraires et l'expansion progressive des libertés; mais pour que ces dernières ne culminent pas – si l'on peut dire – en un hédonisme radical (avec ou sans vernis éthico-universaliste: Sade avait au moins le mérite de la franchise), il est nécessaire qu'un cran d'arrêt soit installé, sans quoi la pente de désenchantement menant au nihilisme du "tout est permis", "tout est

possible”, sera dévalée avant que l’intellectuel “humaniste” ait simplement eu le temps de se retourner. Un tel cran d’arrêt, c’est cette éducation sur laquelle il faudra maintenant concentrer les recherches: tradition d’universalisme sans *cosmos* protecteur, pari sur l’avenir d’une espèce née d’un événement *a priori* extrêmement improbable, sur une terre obscure et sans privilège particulier, au sein d’un univers sourd et indifférent tant à nos plaintes qu’à nos désirs les plus secrets.

## NOTES

<sup>1</sup> Cf. A. FINKIELKRAUT, *Le juif imaginaire*, Paris, Editions du Seuil, 1980.

<sup>2</sup> “Mais le combat contre Platon, ou pour parler en termes plus compréhensibles et accessibles au “peuple”, le combat contre l’oppression millénaire de l’Eglise chrétienne – *car le christianisme est un platonisme pour le “peuple”* – a produit en Europe une magnifique tension de l’esprit...” (F. NIETZSCHE, *Par-delà bien et mal*, Préface, Paris, Gallimard, éd. Colli-Montinari, 1971, p. 18 — je souligne).

<sup>3</sup> Cf. G. HAARSCHER, *La raison du plus fort*, *op. cit.*, pp. 127-174.

<sup>4</sup> Je rappelle le “bon” sens de la notion d’abstraction en ce qui concerne la morale des droits de l’homme: ils valent pour tout individu, même inconnu, même encore à naître, même légitimement haïssable (Barbie a eu droit à un procès équitable et n’a pas subi de traitements inhumains et dégradants).

<sup>5</sup> Je développe les réflexions qui suivent dans “L’effondrement du communisme: machiavélisme, dissidence et passivité de l’Occident”, in G. HAARSCHER et M. TELÒ (éd.), *Après le communisme*, Bruxelles, Editions de l’Université de Bruxelles, Collection de philosophie politique et juridique, 1993, pp. 9-16.

<sup>6</sup> Cf. J.-P. SARTRE, *La nausée*, Paris, Gallimard, 1938 (Coll. “Folio”, pp. 203-217).



## **La Constitution de 1791**

### **Déclaration des droits de l'homme et du Citoyen du 26 août 1789\***

Les représentants du peuple français, constitués en Assemblée nationale, considérant que l'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'homme sont les seules causes des malheurs publics et de la corruption des gouvernements, ont résolu d'exposer, dans une déclaration solennelle, les droits naturels, inaliénables et sacrés de l'homme, afin que cette déclaration, constamment présente à tous les membres du corps social, leur rappelle sans cesse leurs droits et leurs devoirs; afin que les actes du pouvoir législatif et ceux du pouvoir exécutif, pouvant être à chaque instant comparés avec le but de toute institution politique, en soient plus respectés; afin que les réclamations des citoyens, fondées désormais sur des principes simples et incontestables, tournent toujours au maintien de la Constitution et au bonheur de tous. En conséquence, l'Assemblée nationale reconnaît et déclare, en présence et sous les auspices de l'Être suprême, les droits suivants de l'Homme et du Citoyen.

*Article premier.* Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune.

*Article 2.* Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression.

*Article 3.* Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la Nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément.

\* Placée ensuite en tête de la Constitution de 1791

*Article 4.* La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui: ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi.

*Article 5.* La loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société. Tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas.

*Article 6.* La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont le droit de concourir personnellement, ou par leurs représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens, étant égaux à ses yeux, sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.

*Article 7.* Nul homme ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la loi et selon les formes qu'elle a prescrites. Ceux qui sollicitent, expédient, exécutent ou font exécuter des ordres arbitraires doivent être punis; mais tout citoyen appelé ou saisi en vertu de la loi doit obéir à l'instant: il se rend coupable par la résistance.

*Article 8.* La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée.

*Article 9.* Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi.

*Article 10.* Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre établi par la loi.

*Article 11.* La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi.

*Article 12.* La garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique; cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux à qui elle est confiée.

*Article 13.* Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable; elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés.

*Article 14.* Les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi, et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée.

*Article 15.* La société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration.

*Article 16.* Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution.

*Article 17.* La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité.

*In: J. GODECHOT, Les Constitutions de la France depuis 1789, Paris, Garnier-Flammarion, 1970, pp. 33-35.*

## **Déclaration universelle des droits de l'homme \***

### **Préambule**

*Considérant* que la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde,

*Considérant* que la méconnaissance et le mépris des droits de l'homme ont conduit à des actes de barbarie qui révoltent la conscience de l'humanité et que l'avènement d'un monde où les êtres humains seront libres de parler et de croire, libérés de la terreur et de la misère, a été proclamé comme la plus haute aspiration de l'homme,

*Considérant* qu'il est essentiel que les droits de l'homme soient protégés par un régime de droit pour que l'homme ne soit pas contraint, en suprême recours, à la révolte contre la tyrannie et l'oppression,

*Considérant* qu'il est essentiel d'encourager le développement de relations amicales entre nations,

*Considérant* que dans la Charte les peuples des Nations unies ont proclamé à nouveau leur foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité des droits des hommes et des femmes, et qu'ils se sont déclarés résolus à favoriser le progrès social et à instaurer de meilleures conditions de vie dans une liberté plus grande,

*Considérant* que les Etats Membres se sont engagés à assurer, en coopération avec l'Organisation des Nations unies, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales,

*Considérant* qu'une conception commune de ces droits et libertés est de la plus haute importance pour remplir pleinement cet engagement,

### *L'Assemblée générale*

*Proclame* la présente Déclaration universelle des droits de l'homme comme l'idéal commun à atteindre par tous les peuples et toutes les nations afin que tous les individus et tous les organes de la société ayant cette Déclaration constamment à

\* Adoptée et proclamée par l'Assemblée générale dans sa résolution 217 A (III) du 10 décembre 1948

l'esprit, s'efforcent, par l'enseignement et l'éducation, de développer le respect de ces droits et libertés et d'en assurer, par des mesures progressives d'ordre national et international, la reconnaissance et l'application universelles, tant parmi les populations des Etats Membres eux-mêmes que parmi celles des territoires placés sous leur juridiction.

*Article premier.* Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité.

*Article 2.1.* Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.

2. De plus, il ne sera faite aucune distinction fondée sur le statut politique, juridique ou international du pays ou du territoire dont une personne est ressortissante, que ce pays ou territoire soit indépendant, sous tutelle, non autonome ou soumis à une limitation quelconque de souveraineté.

*Article 3.* Tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne.

*Article 4.* Nul ne sera tenu en esclavage ni en servitude; l'esclavage et la traite des esclaves sont interdits sous toutes leurs formes.

*Article 5.* Nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

*Article 6.* Chacun a le droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique.

*Article 7.* Tous sont égaux devant la loi et ont le droit sans distinction à une égale protection de la loi. Tous ont droit à une protection égale contre toute discrimination qui violerait la présente Déclaration et contre toute provocation à une telle discrimination.

*Article 8.* Toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi.

*Article 9.* Nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ni exilé.

*Article 10.* Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.

*Article 11.1.* Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées.

2. Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions, qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national

ou international. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis.

*Article 12.* Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni atteintes à son honneur et à sa réputation. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.

*Article 13.1.* Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un Etat.

2. Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays.

*Article 14.1.* Devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays.

2. Ce droit ne peut être invoqué dans le cas de poursuites réellement fondées sur un crime de droit commun ou sur des agissements contraires aux buts et aux principes des Nations unies.

*Article 15.1.* Tout individu a droit à une nationalité.

2. Nul ne peut être arbitrairement privé de sa nationalité, ni du droit de changer de nationalité.

*Article 16.1.* A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme, sans aucune restriction quant à la race, la nationalité ou la religion, ont le droit de se marier et de fonder une famille. Ils ont des droits égaux au regard du mariage durant le mariage et lors de sa dissolution.

2. Le mariage ne peut être conclu qu'avec le libre et plein consentement des futurs époux.

3. La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'Etat.

*Article 17.1.* Toute personne, aussi bien seule qu'en collectivité, a droit à la propriété.

2. Nul ne peut être arbitrairement privé de sa propriété.

*Article 18.* Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, seule ou en commun, tant en public qu'en privé, par l'enseignement, les pratiques, le culte et l'accomplissement des rites.

*Article 19.* Tout individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre, sans considérations de frontières, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit.

*Article 20.1.* Toute personne a droit à la liberté de réunion et d'association pacifiques.

2. Nul ne peut être obligé de faire partie d'une association.

*Article 21.1.* Toute personne a le droit de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis.

2. Toute personne a droit à accéder, dans des conditions d'égalité, aux fonctions publiques de son pays.

3. La volonté du peuple est le fondement de l'autorité des pouvoirs publics; cette volonté doit s'exprimer par des élections honnêtes qui doivent avoir lieu périodiquement, au suffrage universel égal et au vote secret ou suivant une procédure équivalente assurant la liberté du vote.

*Article 22.* Toute personne, en tant que membre de la société, a droit à la sécurité sociale; elle est fondée à obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité, grâce à l'effort national et à la coopération internationale, compte tenu de l'organisation et des ressources de chaque pays.

*Article 23.1.* Toute personne a droit au travail, au libre choix de son travail, à des conditions équitables et satisfaisantes de travail et à la protection contre le chômage.

2. Tous ont droit, sans aucune discrimination, à un salaire égal pour un travail égal.

3. Quiconque travaille a droit à une rémunération équitable et satisfaisante lui assurant ainsi qu'à sa famille une existence conforme à la dignité humaine et complétée, s'il y a lieu, par tous autres moyens de protection sociale.

4. Toute personne a le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.

*Article 24.* Toute personne a droit au repos et aux loisirs et notamment à une limitation raisonnable de la durée du travail et à des congés payés périodiques.

*Article 25.1.* Toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, notamment pour l'alimentation, l'habillement, le logement, les soins médicaux ainsi que pour les services sociaux nécessaires; elle a droit à la sécurité en cas de chômage, de maladie, d'invalidité, de veuvage, de vieillesse ou dans les autres cas de perte de ses moyens de subsistance par suite de circonstances indépendantes de sa volonté.

2. La maternité et l'enfance ont droit à une aide et à une assistance spéciales. Tous les enfants, qu'ils soient nés dans le mariage ou hors du mariage, jouissent de la même protection sociale.

*Article 26.1.* Toute personne a droit à l'éducation. L'éducation doit être gratuite, au moins en ce qui concerne l'enseignement élémentaire et fondamental. L'enseignement élémentaire est obligatoire. L'enseignement technique et professionnel doit être généralisé; l'accès aux études supérieures doit être ouvert en pleine égalité à tous en fonction de leur mérite.

2. L'éducation doit viser au plein épanouissement de la personnalité humaine et au renforcement du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elle doit favoriser la compréhension, la tolérance et l'amitié entre toutes les nations et tous les groupes raciaux ou religieux, ainsi que le développement des activités des Nations unies pour le maintien de la paix.

3. Les parents ont, par priorité, le droit de choisir le genre d'éducation à donner à leurs enfants.

*Article 27.1.* Toute personne a le droit de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté, de jouir des arts et de participer au progrès scientifique et aux bienfaits qui en résultent.

2. Chacun a droit à la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur.

*Article 28.* Toute personne a droit à ce que règne, sur le plan social et sur le plan international, un ordre tel que les droits et libertés énoncés dans la présente Déclaration puissent y trouver plein effet.

*Article 29.1.* L'individu a des devoirs envers la communauté dans laquelle seule le libre et plein développement de sa personnalité est possible.

2. Dans l'exercice de ses droits et dans la jouissance de ses libertés, chacun n'est soumis qu'aux limitations établies par la loi exclusivement en vue d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et libertés d'autrui et afin de satisfaire aux justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général dans une société démocratique.

3. Ces droits et libertés ne pourront, en aucun cas, s'exercer contrairement aux buts et aux principes des Nations unies.

*Article 30.* Aucune disposition de la présente Déclaration ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits et libertés qui y sont énoncés.

*In: Droits de l'homme, recueil d'instruments internationaux, New York, Nations unies, 1978, pp. 1-3.*

#### **4 novembre 1950 – Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome, approuvée par la loi du 13 mai 1955 (extraits).**

*Art. 1er.* Les Hautes Parties Contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre premier de la présente Convention.

#### **Titre premier**

*2.1.* Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi.

2. La mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article dans les cas où elle résulterait d'un recours à la force rendu absolument nécessaire:

- a) pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale;
- b) pour effectuer une arrestation régulière ou pour empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue;
- c) pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection.

3. Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

4.1. Nul ne peut être tenu en esclavage ni en servitude.

2. Nul ne peut être contraint à accomplir un travail forcé ou obligatoire.

3. N'est pas considéré comme "travail forcé ou obligatoire" au sens du présent article:

a) tout travail requis normalement d'une personne soumise à la détention dans les conditions prévues par l'article 5 de la présente Convention, ou durant sa mise en liberté conditionnelle;

b) tout service de caractère militaire ou, dans le cas d'objecteurs de conscience dans les pays où l'objection de conscience est reconnue comme légitime, à un autre service à la place du service militaire obligatoire;

c) tout service requis dans le cas de crises ou de calamités qui menacent la vie ou le bien-être de la communauté;

d) tout travail ou service formant partie des obligations civiques normales.

5.1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales:

a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent;

b) s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi;

c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci;

d) s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente;

e) s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond;

f) s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulière d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle un procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours.

2. Toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle.

3. Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1er, c, du présent article, doit être aussitôt traduite devant le juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires et a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure. La mise en liberté peut être subordonnée à une garantie assurant la comparution de l'intéressé à l'audience.

4. Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit

d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.

6.1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.

2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que la culpabilité ait été largement établie.

3. Tout accusé a droit notamment à :

- a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;
- b) disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense;
- c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent;
- d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;
- e) se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.

7.1. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise.

2. Le présent article ne portera pas atteinte au jugement et à la punition d'une personne coupable d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle a été commise, était criminelle d'après les principes généraux du droit reconnus par les nations civilisées.

8.1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

9.1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la

liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites.

2. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

*10.1.* Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir et de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire.

*11.1.* Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.

2. L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'Etat.

*12.* A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l'exercice de ce droit.

*13.* Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

*14.* La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques et toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

*15.1.* En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie Contractante peut prendre des mesures dérogeant aux

obligations prévues par la présente Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international.

2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation à l'article 2, sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, et aux articles 3, 4 (paragraphe 1er) et 7.

3. Toute Haute Partie Contractante qui exerce ce droit de dérogation tient le secrétaire général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées. Elle doit également informer le secrétaire général du Conseil de l'Europe de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et les dispositions de la Convention reçoivent de nouveau pleine application.

16. Aucune des dispositions des articles 10, 11 et 14 ne peut être considérée comme interdisant aux Hautes Parties Contractantes d'imposer des restrictions à l'activité politique des étrangers.

17. Aucune des dispositions de la présente Convention ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente Convention ou à des limitations plus amples de ces droits et libertés que celles prévues à ladite Convention.

18. Les restrictions qui, aux termes de la présente Convention, sont apportées aux dits droits et libertés ne peuvent être appliquées que dans le but pour lequel elles ont été prévues.

**20 mars 1952 – Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signé à Paris, approuvé par la loi du 13 mai 1955 (extraits)**

*Art 1<sup>er</sup>.* Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes.

2. Nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction. L'Etat, dans l'exercice des fonctions qu'il assumera dans le domaine de l'éducation et de l'enseignement, respectera le droit des parents d'assurer cette éducation et cet enseignement conformément à leurs convictions religieuses et philosophiques.

3. Les Hautes Parties Contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif.

**16 septembre 1963 – Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention, fait à Strasbourg, approuvé par la loi du 24 janvier 1970 (extraits)**

*Art. 1<sup>er</sup>.* Nul ne peut être privé de sa liberté pour la seule raison qu'il n'est pas en mesure d'exécuter une obligation contractuelle.

2.1. Quiconque se trouve régulièrement sur le territoire d'un Etat a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence.

2. Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien.

3. L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au maintien de l'ordre public, à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

4. Les droits reconnus au paragraphe 1er peuvent également, dans certaines zones déterminées, faire l'objet de restrictions qui, prévues par la loi, sont justifiées par l'intérêt public dans une société démocratique.

3.1. Nul ne peut être expulsé, par voie de mesure individuelle ou collective, du territoire de l'Etat dont il est le ressortissant.

2. Nul ne peut être privé du droit d'entrer sur le territoire de l'Etat dont il est ressortissant.

4. Les expulsions collectives d'étrangers sont interdites.

*In: Les Codes Larcier, Bruxelles, Larcier, 1980, t. V, pp. 27-32.*

**Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (extraits)\***

**Préambule**

*Les Etats parties au présent Pacte,*

*Considérant que, conformément aux principes énoncés dans la Charte des Nations unies, la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde,*

*Reconnaissant que ces droits découlent de la dignité inhérente à la personne humaine,*

\* Adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966.

Entrée en vigueur: le 3 janvier 1976, conformément aux dispositions de l'article 27.

*Reconnaissant* que, conformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'idéal de l'être humain libre, libéré de la crainte et de la misère, ne peut être réalisé que si des conditions permettant à chacun de jouir de ses droits économiques, sociaux et culturels, aussi bien que de ses droits civils et politiques, sont créées,

*Considérant* que la Charte des Nations unies impose aux Etats l'obligation de promouvoir le respect universel et effectif des droits et des libertés de l'homme, *Prenant en considération* le fait que l'individu a des devoirs envers autrui et envers la collectivité à laquelle il appartient et est tenu de s'efforcer de promouvoir et de respecter les droits reconnus dans le présent Pacte, *Sont convenus* des articles suivants:

### **Première partie**

*Article premier. 1.* Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel.

2. Pour atteindre leurs fins, tous les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, sans préjudice des obligations qui découlent de la coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international. En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance.

3. Les Etats parties au présent Pacte, y compris ceux qui ont la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes et des territoires sous tutelle, sont tenus de faciliter la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, et de respecter ce droit, conformément aux dispositions de la Charte des Nations unies.

### **Deuxième partie**

*Article 2.1.* Chacun des Etats parties au présent Pacte s'engage à agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique, au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent Pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives.

2. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

3. Les pays en voie de développement, compte dûment tenu des droits de l'homme et de leur économie nationale, peuvent déterminer dans quelle mesure ils garantiront les droits économiques reconnus dans le présent Pacte à des non-ressortissants.

*Article 3.* Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à assurer le droit égal qu'ont l'homme et la femme au bénéfice de tous les droits économiques, sociaux et culturels qui sont énumérés dans le présent Pacte.

*Article 4.* Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent que, dans la jouissance des droits assurés par l'Etat conformément au présent Pacte, l'Etat ne peut sou-

mettre ces droits qu'aux limitations établies par la loi, dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits et exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique.

*Article 5.1.* Aucune disposition du présent Pacte ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans le présent Pacte ou à des limitations plus amples que celles prévues dans ledit Pacte.

2. Il ne peut être admis aucune restriction ou dérogation aux droits fondamentaux de l'homme reconnus ou en vigueur dans tout pays en vertu de lois, de conventions, de règlements ou de coutumes, sous prétexte que le présent Pacte ne les reconnaît pas ou les reconnaît à un moindre degré.

### **Troisième partie**

*Article 6.1.* Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit au travail, qui comprend le droit qu'a toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté, et prendront des mesures appropriées pour sauvegarder ce droit.

2. Les mesures que chacun des Etats parties au présent Pacte prendra en vue d'assurer le plein exercice de ce droit doivent inclure l'orientation et la formation techniques et professionnelles, l'élaboration de programmes, de politiques et de techniques propres à assurer un développement économique, social et culturel constant et un plein emploi productif dans des conditions qui sauvegardent aux individus la jouissance des libertés politiques et économiques fondamentales.

*Article 7.* Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit qu'a toute personne de jouir de conditions de travail justes et favorables, qui assurent notamment:

- a) La rémunération qui procure, au minimum, à tous les travailleurs:
  - i) Un salaire équitable et une rémunération égale pour un travail de valeur égale sans distinction aucune; en particulier, les femmes doivent avoir la garantie que les conditions de travail qui leur sont accordées ne sont pas inférieures à celles dont bénéficient les hommes et recevoir la même rémunération qu'eux pour un même travail;
  - ii) Une existence décente pour eux et leur famille conformément aux dispositions du présent Pacte;
- b) La sécurité et l'hygiène du travail;
- c) La même possibilité pour tous d'être promus, dans leur travail, à la catégorie supérieure appropriée, sans autre considération que la durée des services accomplis et les aptitudes;
- d) Le repos, les loisirs, la limitation raisonnable de la durée du travail et les congés payés périodiques, ainsi que la rémunération des jours fériés.

*Article 8.1.* Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à assurer:

- a) Le droit qu'a toute personne de former avec d'autres des syndicats et de s'affilier au syndicat de son choix, sous la seule réserve des règles fixées par l'organisation intéressée, en vue de favoriser et de protéger ses intérêts économiques et

sociaux. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale ou de l'ordre public, ou pour protéger les droits et les libertés d'autrui.

b) Le droit qu'ont les syndicats de former des fédérations ou des confédérations nationales et le droit qu'ont celles-ci de former des organisations syndicales internationales ou de s'y affilier.

c) Le droit qu'ont les syndicats d'exercer librement leur activité, sans limitations autres que celles qui sont prévues par la loi et qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale ou de l'ordre public, ou pour protéger les droits et les libertés d'autrui.

d) Le droit de grève, exercé conformément aux lois de chaque pays.

2. Le présent article n'empêche pas de soumettre à des restrictions légales l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de la fonction publique.

3. Aucune disposition du présent article ne permet aux Etats parties à la Convention de 1948 de l'Organisation internationale du Travail concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical de prendre des mesures législatives portant atteinte – ou d'appliquer la loi de façon à porter atteinte – aux garanties prévues dans ladite convention.

*Article 9.* Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à la sécurité sociale, y compris les assurances sociales.

*Article 10.* Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent que:

1. Une protection et une assistance aussi larges que possible doivent être accordées à la famille, qui est l'élément naturel et fondamental de la société, en particulier pour sa formation et aussi longtemps qu'elle a la responsabilité de l'entretien et de l'éducation d'enfants à charge. Le mariage doit être librement consenti par les futurs époux.

2. Une protection spéciale doit être accordée aux mères pendant une période de temps raisonnable avant et après la naissance des enfants. Les mères salariées doivent bénéficier, pendant cette même période, d'un congé payé ou d'un congé accompagné de prestations de sécurité sociale adéquates.

3. Des mesures spéciales de protection et d'assistance doivent être prises en faveur de tous les enfants et adolescents, sans discrimination aucune pour des raisons de filiation ou autres. Les enfants et adolescents doivent être protégés contre l'exploitation économique et sociale. Le fait de les employer à des travaux de nature à compromettre leur moralité ou leur santé, à mettre leur vie en danger ou à nuire à leur développement normal doit être sanctionné par la loi.

Les Etats doivent aussi fixer des limites d'âge au-dessous desquelles l'emploi salarié de la main d'œuvre enfantine sera interdit et sanctionné par la loi.

*Article 11.1.* Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence. Les Etats parties prendront des mesures appropriées pour assurer la réalisation de ce droit et ils reconnaissent à cet effet l'importance essentielle d'une coopération internationale librement consentie.

2. Les Etats parties au présent Pacte, reconnaissant le droit fondamental qu'a toute personne d'être à l'abri de la faim, adopteront, individuellement et au moyen de la coopération internationale, les mesures nécessaires, y compris des programmes concrets:

- a) Pour améliorer les méthodes de production, de conservation et de distribution des denrées alimentaires par la pleine utilisation des connaissances techniques et scientifiques, par la diffusion de principes d'éducation nutritionnelle et par le développement ou la réforme des régimes agraires, de manière à assurer au mieux la mise en valeur et l'utilisation des ressources naturelles;
- b) Pour assurer une répartition équitable des ressources alimentaires mondiales par rapport aux besoins, compte tenu des problèmes qui se posent tant aux pays importateurs qu'aux pays exportateurs de denrées alimentaires.

*Article 12.1.* Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre.

2. Les mesures que les Etats parties au présent Pacte prendront en vue d'assurer le plein exercice de ce droit devront comprendre les mesures nécessaires pour assurer:

- a) La diminution de la mortalité et de la mortalité infantile, ainsi que le développement sain de l'enfant;
- b) L'amélioration de tous les aspects de l'hygiène du milieu et de l'hygiène industrielle;
- c) La prophylaxie et le traitement des maladies épidémiques, endémiques, professionnelles et autres, ainsi que la lutte contre ces maladies;
- d) La création de conditions propres à assurer à tous des services médicaux et une aide médicale en cas de maladie.

*Article 13.1.* Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à l'éducation. Ils conviennent que l'éducation doit viser au plein épanouissement de la personnalité humaine et du sens de sa dignité et renforcer le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ils conviennent en outre que l'éducation doit mettre toute personne en mesure de jouer un rôle utile dans une société libre, favoriser la compréhension, la tolérance et l'amitié entre toutes les nations et tous les groupes raciaux, ethniques ou religieux et encourager le développement des activités des Nations unies pour le maintien de la paix.

2. Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent qu'en vue d'assurer le plein exercice de ce droit:

- a) L'enseignement primaire doit être obligatoire et accessible gratuitement à tous;
- b) L'enseignement secondaire, sous ses différentes formes, y compris l'enseignement secondaire technique et professionnel, doit être généralisé et rendu accessible à tous par tous les moyens appropriés et notamment par l'instauration progressive de la gratuité;
- c) L'enseignement supérieur doit être rendu accessible à tous en pleine égalité, en fonction des capacités de chacun, par tous les moyens appropriés et notamment par l'instauration progressive de la gratuité;
- d) L'éducation de base doit être encouragée ou intensifiée, dans toute la mesure du possible, pour les personnes qui n'ont pas reçu d'instruction primaire ou qui

ne l'ont pas reçue jusqu'à son terme;

e) Il faut poursuivre activement le développement d'un réseau scolaire à tous les échelons, établir un système adéquat de bourses et améliorer de façon continue les conditions matérielles du personnel enseignant.

3. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter la liberté des parents et, le cas échéant, des tuteurs légaux, de choisir pour leurs enfants des établissements autres que ceux des pouvoirs publics, mais conformes aux normes minimales qui peuvent être prescrites ou approuvées par l'Etat en matière d'éducation, et de faire assurer l'éducation religieuse et morale de leurs enfants conformément à leurs propres convictions.

4. Aucune disposition du présent article ne doit être interprétée comme portant atteinte à la liberté des individus et des personnes morales de créer et de diriger des établissements d'enseignement, sous réserve que les principes énoncés au paragraphe 1 du présent article soient observés et que l'éducation donnée dans ces établissements soit conforme aux normes minimales qui peuvent être prescrites par l'Etat.

*Article 14.* Tout Etat partie au présent Pacte qui, au moment où il devient partie, n'a pas encore pu assurer dans sa métropole ou dans les territoires placés sous sa juridiction le caractère obligatoire et la gratuité de l'enseignement primaire s'engage à établir et à adopter, dans un délai de deux ans, un plan détaillé des mesures nécessaires pour réaliser progressivement, dans un nombre raisonnable d'années fixé par ce plan, la pleine application du principe de l'enseignement primaire obligatoire et gratuit pour tous.

*Article 15.1.* Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent à chacun le droit:

- a) De participer à la vie culturelle;
- b) De bénéficier du progrès scientifique et de ses applications;
- c) De bénéficier de la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur.

2. Les mesures que les Etats parties au présent Pacte prendront en vue d'assurer le plein exercice de ce droit devront comprendre celles qui sont nécessaires pour assurer la maintien, le développement et la diffusion de la science et de la culture.

3. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter la liberté indispensable à la recherche scientifique et aux activités créatrices.

4. Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent les bienfaits qui doivent résulter de l'encouragement et du développement de la coopération et des contacts internationaux dans le domaine de la science et de la culture.

## **Pacte international relatif aux droits civils et politiques (extraits)\***

### **Préambule**

Les Etats parties au présent Pacte,

\*Adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966.

Entrée en vigueur: le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 49.

*Considérant* que, conformément aux principes énoncés dans la Charte des Nations unies, la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde,

*Reconnaissant* que ces droits découlent de la dignité inhérente à la personne humaine,

*Reconnaissant* que, conformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'idéal de l'être humain libre, jouissant des libertés civiles et politiques et libéré de la crainte et de la misère, ne peut être réalisé que si des conditions permettant à chacun de jouir de ses droits civils et politiques, aussi bien que de ses droits économiques, sociaux et culturels, sont créées,

*Considérant* que la Charte des Nations unies impose aux Etats l'obligation de promouvoir le respect universel et effectif des droits et des libertés de l'homme,

*Prenant en considération* le fait que l'individu a des devoirs envers autrui et envers la collectivité à laquelle il appartient et est tenu de s'efforcer de promouvoir et de respecter les droits reconnus dans le présent Pacte,

*Sont convenus* des articles suivants:

### **Première partie**

*Article premier.* 1. Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel.

2. Pour atteindre leurs fins, tous les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, sans préjudice des obligations qui découlent de la coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international. En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance.

3. Les Etats parties au présent Pacte, y compris ceux qui ont la responsabilité d'administrer des territoires non autonomes et des territoires sous tutelle, sont tenus de faciliter la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, et de respecter ce droit, conformément aux dispositions de la Charte des Nations unies.

### **Deuxième partie**

*Article 2.1.* Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.

2. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à prendre, en accord avec leurs procédures constitutionnelles et avec les dispositions du présent Pacte, les arrangements devant permettre l'adoption de telles mesures d'ordre législatif ou autre, propres à donner effet aux droits reconnus dans le présent Pacte qui ne seraient pas déjà en vigueur.

3. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à:

a) Garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le présent

Pacte auront été violés disposera d'un recours utile, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles;

b) Garantir que l'autorité compétente, judiciaire, administrative ou législative, ou toute autre autorité compétente selon la législation de l'Etat, statuera sur les droits de la personne qui forme le recours et développer les possibilités de recours juridictionnel;

c) Garantir la bonne suite donnée par les autorités compétentes à tout recours qui aura été reconnu justifié.

*Article 3.* Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à assurer le droit égal des hommes et des femmes de jouir de tous les droits civils et politiques énoncés dans le présent Pacte.

*Article 4.1.* Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les Etats parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale.

2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation aux articles 6, 7, 8 (par. 1 et 2), 11, 15, 16 et 18.

3. Les Etats parties au présent Pacte qui usent du droit de dérogation doivent, par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations unies, signaler aussitôt aux autres Etats parties les dispositions auxquelles ils ont dérogé ainsi que les motifs qui ont provoqué cette dérogation. Une nouvelle communication sera faite par la même entremise, à la date à laquelle ils ont mis fin à ces dérogations.

*Article 5.1.* Aucune disposition du présent Pacte ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits et des libertés reconnus dans le présent Pacte ou à des limitations plus amples que celles prévues audit Pacte.

2. Il ne peut être admis aucune restriction ou dérogation aux droits fondamentaux de l'homme reconnus ou en vigueur dans tout Etat partie au présent Pacte en application de lois, de conventions, de règlements ou de coutumes, sous prétexte que le présent Pacte ne les reconnaît pas ou les reconnaît à un moindre degré.

### **Troisième partie**

*Article 6.1.* Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie.

2. Dans les pays où la peine de mort n'a pas été abolie, une sentence de mort ne peut être prononcée que pour les crimes les plus graves, conformément à la législation en vigueur au moment où le crime a été commis et qui ne doit pas être en contradiction avec les dispositions du présent Pacte ni avec la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Cette peine ne peut être appliquée qu'en vertu d'un jugement définitif rendu par un tribunal compétent.

3. Lorsque la privation de la vie constitue le crime de génocide, il est entendu qu'aucune disposition du présent article n'autorise un Etat partie au présent Pacte à déroger d'aucune manière à une obligation quelconque assumée en vertu des dispositions de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide.

4. Tout condamné à mort a le droit de solliciter la grâce ou la commutation de la peine. L'amnistie, la grâce ou la commutation de la peine de mort peuvent dans tous les cas être accordées.

5. Une sentence de mort ne peut être imposée pour des crimes commis par des personnes âgées de moins de 18 ans et ne peut être exécutée contre des femmes enceintes.

6. Aucune disposition du présent article ne peut être invoquée pour retarder ou empêcher l'abolition de la peine capitale par un Etat partie au présent Pacte.

*Article 7.* Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En particulier, il est interdit de soumettre une personne sans son libre consentement à une expérience médicale ou scientifique.

*Article 8.1.* Nul ne sera tenu en esclavage; l'esclavage et la traite des esclaves, sous toutes leurs formes, sont interdits.

2. Nul ne sera tenu en servitude.

3. a) Nul ne sera astreint à accomplir un travail forcé ou obligatoire;

b) L'alinéa a du présent paragraphe ne saurait être interprété comme interdisant, dans les pays où certains crimes peuvent être punis de détention accompagnée de travaux forcés, l'accomplissement d'une peine de travaux forcés, infligée par un tribunal compétent;

c) N'est pas considéré comme "travail forcé ou obligatoire" au sens du présent paragraphe;

i) Tout travail ou service, non visé à l'alinéa b, normalement requis d'un individu qui est détenu en vertu d'une décision de justice régulière ou qui, ayant fait l'objet d'une telle décision, est libéré conditionnellement;

ii) Tout service de caractère militaire et, dans les pays où l'objection de conscience est admise, tout service national exigé des objecteurs de conscience en vertu de la loi;

iii) Tout service exigé dans les cas de force majeure ou de sinistres qui menacent la vie ou le bien-être de la communauté;

iv) Tout travail ou tout service formant partie des obligations civiques normales.

*Article 9.1.* Tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraires. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et conformément à la procédure prévus par la loi.

2. Tout individu arrêté sera informé, au moment de son arrestation, des raisons de cette arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de toute accusation portée contre lui.

3. Tout individu arrêté ou détenu du chef d'une infraction pénale sera traduit dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires, et devra être jugé dans un délai raisonnable ou

libéré. La détention de personnes qui attendent de passer en jugement ne doit pas être de règle, mais la mise en liberté peut être subordonnée à des garanties assurant la comparution de l'intéressé à l'audience, à tous les autres actes de la procédure et, le cas échéant, pour l'exécution du jugement.

4. Quiconque se trouve privé de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal afin que celui-ci statue sans délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.

5. Tout individu victime d'arrestation ou de détention illégale a droit à réparation.

*Article 10.1.* Toute personne privée de sa liberté est traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine.

2. a) Les prévenus sont, sauf dans des circonstances exceptionnelles, séparés des condamnés et sont soumis à un régime distinct, approprié à leur condition de personnes non condamnées;

b) Les jeunes prévenus sont séparés des adultes et il est décidé de leur cas aussi rapidement que possible.

3. Le régime pénitentiaire comporte un traitement des condamnés dont le but essentiel est leur amendement et leur reclassement social. Les jeunes délinquants sont séparés des adultes et soumis à un régime approprié à leur âge et à leur statut légal.

*Article 11.* Nul ne peut être emprisonné pour la seule raison qu'il n'est pas en mesure d'exécuter une obligation contractuelle.

*Article 12.1.* Quiconque se trouve légalement sur le territoire d'un Etat a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence.

2. Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien.

3. Les droits mentionnés ci-dessus ne peuvent être l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi, nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques, ou les droits et libertés d'autrui, et compatibles avec les autres droits reconnus par le présent Pacte.

4. Nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'entrer dans son propre pays.

*Article 13.* Un étranger qui se trouve légalement sur le territoire d'un Etat partie au présent Pacte ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi et, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ne s'y opposent, il doit avoir la possibilité de faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion et de faire examiner son cas par l'autorité compétente, ou par une ou plusieurs personnes spécialement désignées par ladite autorité, en se faisant représenter à cette fin.

*Article 14.1.* Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil. Le huis clos peut être prononcé pendant la totalité ou une partie du procès soit dans l'intérêt des bonnes mœurs, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, soit lorsque l'intérêt de la vie privée des parties en cause l'exige, soit encore dans la mesure où le tribunal l'estimera absolument nécessaire, lors-

qu'en raison des circonstances particulières de l'affaire la publicité nuirait aux intérêts de la justice; cependant, tout jugement rendu en matière pénale ou civile sera public, sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants.

2. Toute personne accusée d'une infraction pénale est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

3. Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes:

a) A être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle;

b) A disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix;

c) A être jugée sans retard excessif;

d) A être présente au procès et à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix; si elle n'a pas de défenseur, à être informée de son droit d'en avoir un, et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer;

e) A interroger ou faire interroger les témoins à charge et à obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;

f) A se faire assister gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience;

g) A ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable.

4. La procédure applicable aux jeunes gens qui ne sont pas encore majeurs au regard de la loi pénale tiendra compte de leur âge et de l'intérêt que présente leur rééducation.

5. Toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, conformément à la loi.

6. Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine à raison de cette condamnation sera indemnisée, conformément à la loi, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou partie.

7. Nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de chaque pays.

*Article 15.1.* Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier.

2. Rien dans le présent article ne s'oppose au jugement ou à la condamnation de tout individu en raison d'actes ou omissions qui, au moment où ils ont été com-

mis, étaient tenus pour criminels, d'après les principes généraux du droit reconnus par l'ensemble des nations.

*Article 16.* Chacun a droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique.

*Article 17.1.* Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation.

2. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.

*Article 18.1.* Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion; ce droit implique la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, individuellement ou en commun, tant en public qu'en privé, par le culte et l'accomplissement des rites, les pratiques et l'enseignement.

2. Nul se subira de contrainte pouvant porter atteinte à sa liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix.

3. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui sont nécessaires à la protection de la sécurité, de l'ordre et de la santé publique, ou de la morale ou des libertés et droits fondamentaux d'autrui.

4. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter la liberté des parents et, le cas échéant, des tuteurs légaux de faire assurer l'éducation religieuse et morale de leurs enfants conformément à leurs propres convictions.

*Article 19.1.* Nul ne peut être inquiété pour ses opinions.

2. Toute personne a droit à la liberté d'expression; ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix.

3. L'exercice des libertés prévues au paragraphe 2 du présent article comporte des devoirs spéciaux et des responsabilités spéciales. Il peut en conséquence être soumis à certaines restrictions qui doivent toutefois être expressément fixées par la loi et qui sont nécessaires:

a) Au respect des droits ou de la réputation d'autrui;

b) A la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques.

*Article 20.1.* Toute propagande en faveur de la guerre est interdite par la loi.

2. Tout appel à la haine nationale, raciale ou religieuse qui constitue une incitation à la discrimination, à l'hostilité ou à la violence est interdit par la loi.

*Article 21.* Le droit de réunion pacifique est reconnu. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions imposées conformément à la loi et qui sont nécessaires dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale, de la sûreté publique, de l'ordre public ou pour protéger la santé ou la moralité publiques, ou les droits et les libertés d'autrui.

*Article 22.1.* Toute personne a le droit de s'associer librement avec d'autres, y compris le droit de constituer des syndicats et d'y adhérer pour la protection de ses intérêts.

2. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui sont nécessaires dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale, de la sûreté publique, de l'ordre public, ou pour protéger la santé ou la moralité publiques ou les droits et les libertés d'autrui. Le présent article n'empêche pas de soumettre à des restrictions légales l'exercice de ce droit par les membres des forces armées et de la police.

3. Aucune disposition du présent article ne permet aux Etats parties à la Convention de 1948 de l'Organisation internationale du Travail concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical de prendre des mesures législatives portant atteinte – ou d'appliquer la loi de façon à porter atteinte – aux garanties prévues dans ladite convention.

*Article 23.1.* La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'Etat.

2. Le droit de se marier et de fonder une famille est reconnu à l'homme et à la femme à partir de l'âge nubile.

3. Nul mariage ne peut être conclu sans le libre et plein consentement des futurs époux.

4. Les Etats parties au présent Pacte prendront les mesures appropriées pour assurer l'égalité de droits et de responsabilités des époux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution. En cas de dissolution, des dispositions seront prises afin d'assurer aux enfants la protection nécessaire.

*Article 24.1.* Tout enfant, sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'origine nationale ou sociale, la fortune ou la naissance, a droit, de la part de sa famille, de la société et de l'Etat, aux mesures de protection qu'exige sa condition de mineur.

2. Tout enfant doit être enregistré immédiatement après sa naissance et avoir un nom.

3. Tout enfant a le droit d'acquérir une nationalité.

*Article 25.* Tout citoyen a le droit et la possibilité, sans aucune des discriminations visées à l'article 2 et sans restrictions déraisonnables:

a) De prendre part à la direction des affaires publiques, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis;

b) De voter et d'être élu, au cours d'élections périodiques, honnêtes, au suffrage universel et égal et au scrutin secret, assurant l'expression libre de la volonté des électeurs;

c) D'accéder, dans des conditions générales d'égalité, aux fonctions publiques de son pays.

*Article 26.* Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. A cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de

religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.

*Article 27.* Dans les Etats où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue.

*In: Droits de l'homme, recueil d'instruments internationaux, New York, Nations unies, 1978, pp. 3-18*



# Table des matières

<b>Introduction. Les droits de l'homme aujourd'hui</b> .....	7
<b>Chapitre I. Détermination provisoire du concept de droits de l'homme</b> .....	11
1. L'état de nature .....	13
2. Le droit naturel .....	14
3. Le contrat social .....	17
4. Le rationalisme .....	19
<b>Chapitre II. La finalité formelle des droits de l'homme: la lutte contre l'arbitraire</b> ..	25
<b>Chapitre III. La finalité substantielle des droits de l'homme</b> .....	35
1. La première génération des droits de l'homme .....	37
2. La deuxième génération des droits de l'homme .....	39
3. La banalisation des droits de l'homme: troisième génération et inflation des revendications .....	41
<b>Chapitre IV. Le vif philosophique du sujet. De Platon au stoïcisme</b> .....	49
1. Les prémices de la philosophie des droits de l'homme dans la pensée grecque .....	50
2. La fin de la Cité: naissance de l'individualisme et de l'universalisme .....	59
<b>Chapitre V. Le vif philosophique du sujet</b>	
<b>Du christianisme à la crise des fondements</b> .....	67
1. Rôle du christianisme: tensions et ambiguïtés .....	67
2. La Réforme: encore des ambiguïtés .....	72
3. Le droit naturel moderne .....	78
4. La "crise des fondements" des droits de l'homme .....	80
<b>Chapitre VI. Le vif philosophique du sujet. Penser les droits de l'homme</b> .....	103
<b>Chapitre VII. Les droits de l'homme dans la décennie 1990</b>	
<b>Réflexions sur l'Europe post-communiste</b> .....	119
1. Pourquoi ce consensus? .....	119
2. Le paladin imaginaire des droits de l'homme .....	121
3. Hédonisme, machiavélisme et dressage universaliste .....	124
4. Cette formidable morale de l'abstraction: Dieu et/ou la Raison .....	126
5. Rationalisme désenchanté .....	127
6. Tant que cela dure... ..	130
7. "Condamnés" à la raison instrumentale .....	131
8. La chute du communisme: le piège de la "glasnost" et de la "perestroïka" .....	132
9. Les intellectuels et l'indifférence de l'univers .....	136

**Annexes** ..... 141

- La Constitution de 1791 ..... 141
- Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ..... 141
- Déclaration universelle des droits de l'homme ..... 143
- Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ..... 147
- Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme  
et des libertés fondamentales ..... 151
- Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme  
et des libertés fondamentales ..... 152
- Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ..... 152
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques ..... 157



# PHILOSOPHIE DES DROITS DE L'HOMME

## La collection

La Collection de philosophie politique et juridique, dirigée par Guy Haarscher, est consacrée aux grands débats théoriques concernant la politique et le droit. Elle vise à redonner sens, dans un monde en pleine transformation, à la libre réflexion critique sur la société.

## L'ouvrage

Qu'est-ce que les droits de l'homme? On en parle aujourd'hui comme s'il s'agissait d'une évidence intellectuelle établie: tout le monde les défend, du moins en paroles et tant que cela n'engage pas à grand-chose. Et pourtant, en cette fin du XX<sup>e</sup> siècle, ils sont violés dans la plupart des pays; alors même que de belles et ambitieuses Constitutions les proclament un peu partout comme le fondement des sociétés civilisées.

Il est nécessaire aujourd'hui de faire le point sur la signification même d'une notion si fondamentale, et cependant si galvaudée. Le présent ouvrage est conçu comme une introduction théorique à destination du "public cultivé": il s'agit d'un essai visant à faire saisir, de façon la plus claire possible, les enjeux de la *philosophie* des droits de l'homme.

Un tel idéal est trop essentiel pour se voir abandonné au pragmatisme à courte vue des idéologies, ou au prêt-à-penser des modes intellectuelles.

## L'auteur

Guy Haarscher est professeur de philosophie morale, politique et juridique à l'Université de Bruxelles (ULB). Il est également professeur visiteur depuis 1985 à la Faculté de droit de la Duke University (Etats-Unis) et enseigne à la Central European University de Budapest, ainsi qu'à l'Académie européenne de Théorie du Droit de Bruxelles. Il dirige le Centre de Philosophie du Droit à l'ULB.

ISBN 2-8004-1074-4



9 782800 410746

**Illustration de couverture:**

Nicolas de Staël

Les Toits 1952

© SABAM Bruxelles 1993

## **Règles d'utilisation de copies numériques d'œuvres littéraires publiées par les Editions de l'Université de Bruxelles et mises à disposition par les Archives & Bibliothèques de l'ULB**

L'usage des copies numériques d'œuvres littéraires, ci-après dénommées « copies numériques », publiées par les Editions de l'Université de Bruxelles, ci-après dénommées EUB, et mises à disposition par les Archives & Bibliothèques de l'ULB, implique un certain nombre de règles de bonne conduite, précisées ici. Celles-ci sont reproduites sur la dernière page de chaque copie numérique publiée par les EUB et mises en ligne par les Archives & Bibliothèques. Elles s'articulent selon les trois axes : protection, utilisation et reproduction.

### **Protection**

#### **1. Droits d'auteur**

La première page de chaque copie numérique indique les droits d'auteur d'application sur l'œuvre littéraire. La mise à disposition par les Archives & Bibliothèques de l'ULB de la copie numérique a fait l'objet d'un accord avec les EUB, notamment concernant les règles d'utilisation précisées ici. Pour les œuvres soumises à la législation belge en matière de droit d'auteur, les EUB auront pris le soin de conclure un accord avec leurs ayants droits afin de permettre la mise en ligne des copies numériques.

#### **2. Responsabilité**

Malgré les efforts consentis pour garantir les meilleures qualité et accessibilité des copies numériques, certaines déficiences peuvent y subsister – telles, mais non limitées à, des incomplétudes, des erreurs dans les fichiers, un défaut empêchant l'accès au document, etc. -. Les EUB et les Archives & Bibliothèques de l'ULB déclinent toute responsabilité concernant les dommages, coûts et dépenses, y compris des honoraires légaux, entraînés par l'accès et/ou l'utilisation des copies numériques. De plus, les EUB et les Archives & Bibliothèques de l'ULB ne pourront être mis en cause dans l'exploitation subséquente des copies numériques ; et la dénomination des EUB et des 'Archives & Bibliothèques de l'ULB', ne pourra être ni utilisée, ni ternie, au prétexte d'utiliser des copies numériques mises à disposition par eux.

#### **3. Localisation**

Chaque copie numérique dispose d'un URL (uniform resource locator) stable de la forme <[http://digistore.bib.ulb.ac.be/annee/nom\\_du\\_fichier.pdf](http://digistore.bib.ulb.ac.be/annee/nom_du_fichier.pdf)> qui permet d'accéder au document ; l'adresse physique ou logique des fichiers étant elle sujette à modifications sans préavis. Les Archives & Bibliothèques de l'ULB encouragent les utilisateurs à utiliser cet URL lorsqu'ils souhaitent faire référence à une copie numérique.

### **Utilisation**

#### **4. Gratuité**

Les EUB et les Archives & Bibliothèques de l'ULB mettent gratuitement à la disposition du public les copies numériques d'œuvres littéraires sélectionnées par les EUB : aucune rémunération ne peut être réclamée par des tiers ni pour leur consultation, ni au prétexte du droit d'auteur.

#### **5. Buts poursuivis**

Les copies numériques peuvent être utilisés à des fins de recherche, d'enseignement ou à usage privé. Quiconque souhaitant utiliser les copies numériques à d'autres fins et/ou les distribuer contre rémunération est tenu d'en demander l'autorisation aux EUB, en joignant à sa requête, l'auteur, le titre, et l'éditeur du (ou des) document(s) concerné(s). Demande à adresser aux Editions de l'Université de Bruxelles ([editions@admin.ulb.ac.be](mailto:editions@admin.ulb.ac.be)).

#### **6. Citation**

Pour toutes les utilisations autorisées, l'utilisateur s'engage à citer dans son travail, les documents utilisés, par la mention « Université Libre de Bruxelles – Editions de l'Université de Bruxelles et Archives & Bibliothèques » accompagnée des précisions indispensables à l'identification des documents (auteur, titre, date et lieu d'édition).

#### **7. Liens profonds**

Les liens profonds, donnant directement accès à une copie numérique particulière, sont autorisés si les conditions suivantes sont respectées :

- a) les sites pointant vers ces documents doivent clairement informer leurs utilisateurs qu'ils y ont accès via le site web des Archives & Bibliothèques de l'ULB ;
- b) l'utilisateur, cliquant un de ces liens profonds, devra voir le document s'ouvrir dans une nouvelle fenêtre ; cette action pourra être accompagnée de l'avertissement 'Vous accédez à un document du site web des Archives & Bibliothèques de l'ULB'.

### **Reproduction**

#### **8. Sous format électronique**

Pour toutes les utilisations autorisées mentionnées dans ce règlement le téléchargement, la copie et le stockage des copies numériques sont permis ; à l'exception du dépôt dans une autre *base de données*, qui est interdit.

#### **9. Sur support papier**

Pour toutes les utilisations autorisées mentionnées dans ce règlement les fac-similés exacts, les impressions et les photocopies, ainsi que le copié/collé (lorsque le document est au format texte) sont permis.

#### **10. Références**

Quel que soit le support de reproduction, la suppression des références aux EUB et aux Archives & Bibliothèques de l'ULB dans les copies numériques est interdite.