Zeitschrift: Studia philosophica : Schweizerische Zeitschrift für Philosophie = Revue suisse de philosophie = Rivista svizzera della filosofia = Swiss journal of philosophy

Herausgeber: Schweizerische Philosophische Gesellschaft

Band: 38 (1979)

Artikel: Les systèmes formels et la justice formelle : objection à A. Wildermuth

Autor: Stucki, P.-A.

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-883170

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 13.07.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Studia Philosophica 38/1979

P.-A. STUCKI

Les systèmes formels et la justice formelle

Objection à A. Wildermuth

La théorie des systèmes formels, telle qu'elle fut présentée à Macolin, donne à penser que l'idée de justice est, dorénavant, ‹irrelevante›. Il est sans doute intéressant de considérer les conditions de bon fonctionnement des systèmes sociaux ou juridiques, mais il n'en résulte pas, à notre avis, qu'il soit inutile d'examiner comment fonctionne le système linguistique qui parle de la justice: ce que les hommes disent et pensent de la justice est peut-être aussi important que l'organisation pratique de leurs relations. Dans cette perspective, nous examinons ici, sommairement, la ‹*Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen*›, espérant montrer que la justice ‹déclarée› est fort différente de la justice ‹fonctionnante›, mais qu'elle n'est pas pour autant moins ‹relevante›.

Dans son exposé préparatoire au Symposion de Macolin, A. Wildermuth posait, au point de départ de sa démarche, «die Irrelevanz der Gerechtigkeitsidee»; il écrivait: «Von einer leitenden Funktion bei praktischen Handlungen und Urteilsfindungen kann bei ihr keine Rede mehr sein» (p. 1). Nous ne partageons pas, pour notre part, une telle estimation, et nous envisageons, dans les pages qui suivent, de donner la contradiction à Wildermuth sur ce point liminaire et fondamental.

Pour demeurer dans le thème du Symposion, et ne pas engager ici de conviction trop particulière, nous proposons, ci-après, un commentaire de la ‹*Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*› de 1789 (que nous désignerons du sigle DDH et qu'on trouve citée à la fin de cette objection p. 188s.). Nous pensons que ce document célèbre exprime une idée de la justice que nous nommons la justice formelle et que nous croyons parfaitement ‹relevante› dans la société complexe où nous vivons, parfaitement apte à orienter nos actions et nos jugements de justice, tant au niveau de notre existence personnelle qu'à celui de nos responsabilités politiques.

Nous avons évité de surcharger notre commentaire de références constantes au texte de Wildermuth; ceux qui le connaissent ou qui ont suivi le

Correspondance: PD Dr Pierre-André Stucki, Croisettes 7, CH-1066 Epalinges

Symposion reconnaîtront aisément les allusions. Nous avouerons toutefois en commençant quelles sont les questions qui se sont imposées à nous à l'écoute de Wildermuth et qui ont orienté notre démarche:

A. L'idée de justice est-elle vraiment ‹irrelevante›? Ne pourrait-on pas soupçonner plutôt qu'elle est ‹gênante›?

B. L'idée de justice peut-elle ou doit-elle être référée seulement à l'idée d'un système, social ou juridique, qui fonctionne bien?

C. Les normes de justice sont-elles toutes historiquement relatives, comme le texte de Wildermuth le donne à penser, ou bien certaines d'entre elles doivent-elles être reconnues comme éternelles et absolues?

D. Existe-t-il vraiment en l'homme un fondamental *besoin d'ordre,* comme le dit le texte de Wildermuth; ne s'agirait-il pas plutôt d'un fondamental *besoin de sens,* ou d'un fondamental *besoin de respect?*

1. La relation destinateur/destinataire de la DDH

Dans son préambule (2ème alinéa), la DDH pose que *‹l'assemblée nationale reconnaît et déclare, en présence et sous les auspices de l'Etre suprême, les droits suivants de l'homme et du citoyen›.*

La série des droits qui va être déclarée, leurs relations et leurs conséquences, nous la nommons *une conception de la justice,* et plus précisément, nous en tenant à l'usage, *la conception libérale* de la justice.

Cette conception se présente à nous comme le contenu d'un *message* émis par un destinateur et adressé à un destinataire. C'est «l'Assemblée nationale» qui s'adresse à «tous les membres du corps social» (ler alinéa du préambule). Il existe une *instance sociale,* qui se présente ici comme une instance déclarative et qui représente le corps social, le *‹nous›* de la communauté; il existe d'autre part des *personnes,* les «membres du corps social».

La première question qu'il convient d'examiner est la suivante: le contenu du message de la DDH est-il *fonction* de la relation de communication (destinateur/destinataire) où il se présente à nous, ou bien en est-il de lui-même *indépendant?* Le destinateur se trouve-t-il lui-même impliqué dans ce qu'il dit, ou bien ce qu'il dit aurait-il même sens et même valeur s'il était dit par quelque autre? Enfin, ce qu'il dit est-il déterminé par le fait d'être adressé à des personnes, ou bien dirait-on les choses de la même manière si l'auditoire auquel on s'adresse était conçu différemment?

Si le contenu du message de la DDH est fonction de la relation de communication où il se présente à nous, nous dirons que la conception libérale de la justice est *une conception engagée;* si, au contraire, ce contenu est indépendant de cette relation, nous dirons que cette conception est *une conception objectivante.* L'alternative ainsi présentée ne peut être tranchée d'emblée, mais il nous paraît important de l'enregistrer comme une question liminaire.

2. La question anthropologique

Le premier article de la DDH affirme que ‹*les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits*›. La question qui s'impose ainsi à notre attention porte sur la nature de l'homme.

On pourrait se représenter, dans un climat réaliste, qu'il est en puissance, au berceau, ce qu'il sera en acte, une fois adulte, de sorte que la connaissance que nous avons de la réalité du monde des adultes détermine la représentation que nous pouvons nous faire des possibilités de l'homme à sa naissance; les possibilités se réduisent alors à l'ordre du constatable. On pourrait aussi penser, à l'opposé, dans la perspective idéaliste, que la destination de l'homme est transcendante; bien que situé ici-bas, l'homme serait appelé à se rapporter à l'au-delà du constatable.

On pourrait concevoir l'homme de plusieurs autres manières encore. On peut surtout estimer qu'il ne nous appartient pas de décider en général comment l'homme doit être conçu, notamment qu'il ne nous appartient pas de décider s'il a une destination transcendante ou s'il se réduit à ce que nous en constatons. Ce serait donc l'affaire de la personne que de se comprendre elle-même comme elle pense devoir et pouvoir le faire. En ce sens, ‹les hommes naissent et demeurent libres›, et responsables de décider comment ils se conçoivent eux-mêmes et comment ils conçoivent l'homme.

‹L'Assemblée nationale›, présente à titre d'instance déclarative, peut-elle poser une anthropologie, ou doit-elle se limiter à une position de scepticisme anthropologique? En d'autres termes, existe-t-il une métaphysique objectivement valide, dont l'instance déclarative puisse se réclamer pour décider ce qu'est l'homme et ce qu'est la justice, ou bien les questions métaphysiques sont-elles objectivement indécidables, en sorte que l'ins-

tance déclarative se trouve liée par un *principe d'ignorance* qui la contraint d'abandonner ces questions à la liberté de chacun?

Le respect des personnes peut être reconnu comme contraignant dans les différentes conceptions que nous venons d'évoquer: on peut respecter les personnes en vertu de leurs capacités et aptitudes réelles; on peut aussi le faire en vertu de leur destination transcendante; on peut enfin les respecter en vertu du principe d'ignorance en ce sens que nous qui jugeons, et qui, par là, nous rendons participants de l'instance déclarative, nous *devons* nous abstenir de trancher sur ce qu'est l'homme et ce qu'est une personne, puisqu'à rigoureusement parler, nous ne le *savons* pas. Dans ce dernier sens, il convient de parler du *respect formel* des personnes, pour l'opposer au *respect métaphysique,* qui peut être développé dans les conceptions réaliste, idéaliste ou autres.

Si l'instance déclarative reconnaît la validité de la question anthropologique et le principe d'ignorance, elle *doit,* sauf incohérence, poser la validité du respect formel des personnes. Si, en effet, découragée par sa propre ignorance, elle en venait à pactiser avec le règne du mépris et à réduire les hommes à leur dimension biologique et économique, elle se prononcerait, par là-même, sur la nature de l'homme, et transgresserait ainsi le principe d'ignorance.

De plus, si l'instance déclarative pose la validité du respect formel, alors, la conception qu'elle instaure de cette manière est une conception engagée, et non pas objectivante. En effet, la thèse de respect formel exprime une réflexion de l'instance déclarative sur la limitation nécessaire de son pouvoir d'affirmer en tant que représentante de l'instance sociale. Si le destinateur du message de justice n'était pas l'instance sociale, mais par exemple une personne exprimant ses propres convictions, le contenu du message de justice pourrait être fort différent.

Si, en revanche, il existait une métaphysique objectivement valide, réaliste, ou bien idéaliste, ou bien autre, alors la nature de l'homme et la nature de la justice s'y trouveraient décidées; le contenu du message de justice serait donc de lui-même indépendant de la relation de communication, et l'on se trouverait en présence d'une conception objectivante de la justice.

3. Le droit naturel

Les droits de l'homme sont caractérisés, dans le préambule de la DDH, comme *‹naturels, inaliénables et sacrés›*. Dans l'article II, ils sont posés comme *‹naturels et imprescriptibles›*.

Ils sont menacés; dans le préambule (ler alinéa), on indique qu'ils peuvent être «ignorés, oubliés ou méprisés»; dans l'article II, leur *‹conservation›* apparaît comme une tâche; dans les articles XII et XVI, il est question de la *«garantie»* dont il faut se soucier de les affecter.

3.1. Le droit naturel en tant que naturel. – La DDH semble donc considérer que les droits de l'homme sont, dans de nombreux cas, violés et aliénés *en fait.* Mais ces situations sont *condamnables;* aucune société ‹n'a le droit› de les abolir, de les ignorer ou de les mépriser, sauf à se rendre coupable, sauf à se mettre dans son tort. C'est en ce sens qu'ils sont déclarés *‹naturels›:* ils n'ont pas leur origine dans un décret de la société, ils ne sont pas posés par la volonté commune, variable selon les temps et les lieux; ils échappent aux fluctuations historiques.

‹L'Assemblée nationale›, donc, ne les a pas inventés; elle les *‹reconnaît›* (2ème alinéa du préambule); ils préexistaient à cette reconnaissance; ‹l'Assemblée nationale› se borne à les *‹exposer›* (ler alinéa du préambule) et à les *‹déclarer›* (2éme alinéa); elle le fait *‹en présence et sous les auspices de l'Etre suprême›;* en ce sens, ils sont *‹sacrés›* (préambule et art. XVII), et l'on peut comprendre qu'ils correspondent à la volonté du Dieu Créateur. Par voie de conséquence, ils sont *‹inaliénables›* (préambule), *‹imprescriptibles›* (art. II), *‹inviolables›* (art. XVII).

La troisième question qui nous est ainsi posée par la DDH porte donc sur l'origine et sur le fondement des droits de l'homme. Selon la conception que l'on a coutume de nommer *historiciste,* ils auraient pour origine une décision de l'instance sociale à quelque moment de son histoire; il serait donc compréhensible et légitime qu'à un autre moment de son histoire elle change complètement d'optique, abolisse des droits précédement reconnus, voire même en vienne à supprimer l'idée des droits de la personne. Le postulat de la conception historiciste, qui demeure souvent implicite, est donc que les hommes sont maîtres de leur destinée.

La conception, opposée, qui s'exprime dans la DDH, nous la nommerons *formaliste;* elle consiste à fixer catégoriquement les limites de la

compétence de l'instance sociale pour tous les temps et pour tous les lieux. Exposer les droits naturels et imprescriptibles des personnes, c'est d'abord assigner des interdictions formelles à l'instance sociale, ou, en d'autres termes, aux différents détenteurs du pouvoir.

On peut se représenter une troisième conception, *déiste*, qui se targuerait de connaître la volonté du Dieu Créateur, et qui lui subordonnerait les pouvoirs consentis à l'instance sociale.

3.2. Le droit naturel en tant que droit. – Dire que la personne a le droit de ... c'est déterminer une certaine relation entre cette personne et l'instance sociale. Si j'ai le droit de (x), et si je fais (x), alors l'instance sociale ne prendra contre moi aucune sanction. Elle ne le fera pas, je suis assuré de son comportement futur, je puis faire (x) en toute *sûreté*. Mon droit de (x) équivaut à l'interdiction, pour l'instance sociale, de sanctionner (x). Si l'instance sociale n'obéit pas scrupuleusement à cette interdiction, si, par exemple, son comportement devait se révéler imprévisible, alors je ne jouirais plus du droit de (x), – mais je continuerais de l'avoir, s'il s'agit d'un droit naturel; mon droit de (x) ne serait plus reconnu, il ne serait plus *en vigueur*.

Si, en revanche, je n'ai pas le droit de (y), et si je fais (y), alors l'instance sociale doit sanctionner mon acte (l'instance sociale pouvant ici être représentée par le seul jugement de n'importe quelle personne, et la sanction pouvant se limiter à la désapprobation ou déconsidération). Si l'instance sociale s'abstient de sanction, quand je fais (y), alors, l'interdiction de (y) n'est plus en vigueur.

Si la considération du droit part, comme fait la DDH, du droit naturel des personnes, l'instance sociale apparaît comme *contrainte* (par interdiction ou obligation) de réagir adéquatement (par sanction ou non-sanction) au comportement de la personne. On nommera *système libéral* un systeme qui, de cette manière, accorde la priorité au comportement de la personne, et place l'instance sociale sous la contrainte de réagir adéquatement à ce dernier.

On nommera *système autoritaire* le système qui procéderait dans l'ordre inverse: où l'instance sociale fixerait des obligations et interdictions, et où la personne se trouverait assignée à réagir adéquatement aux décrets de l'instance sociale. Le système autoritaire pourrait être basé sur la considération des intérêts de la société, ou, en d'autres termes, sur le critère de *l'utilité sociale*. Ainsi l'instance sociale imposerait aux personnes ce qui est

socialement utile, leur interdirait ce qui est socialement nuisible, et leur laisserait, par nécessité (compte tenu de l'impossibilité d'évaluer la totalité du réel selon l'optique de l'utilité) une certaine zone de liberté, définissant la zone de leurs droits.

Il est paradoxalement assez difficile de faire en théorie une distinction nette entre un système libéral et un système autoritaire. La DDH, en tous cas, reconnaît la validité de l'utilité sociale; elle admet la possibilité d'interdire les actions socialement nuisibles: ‹*la loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société*› (art. V); elle reconnaît également l'obligation de l'impôt (art. XII sq), et, en dépit de l'égalité des personnes, elle admet ‹*les distinctions sociales fondées sur l'utilité commune*› (art. I).

La priorité des droits de la personne est toutefois clairement affirmée: ‹*Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme*› (art. II); la société est au service des personnes, elle ne peut faire prévaloir ses intérêts et son utilité; la liberté des individus ne peut être limitée par l'utilité sociale, elle ne peut l'être que par la liberté d'autrui: ‹*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*› (art. IV).

Le *système des lois* apparaît donc comme un système d'interprétation des droits naturels, et non pas comme un système dominé par l'utilité sociale. Assez curieusement, d'ailleurs, il semble que la personne elle-même ne puisse pas déterminer où finit son droit et où commence celui d'autrui; le sens éthique de la personne ne paraît pas une donnée suffisamment fiable, bien que la personne soit appelée à faire valoir son avis quand il s'agit de la formation des lois: ‹*La loi est l'expression de la volonté générale; tous les citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs représentants, à sa formation*› (art. VI).

Le système des lois se présente comme une interprétation des droits naturels, mais il est seul en vigueur; le droit naturel n'est contraignant que par le truchement de la loi: ‹*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*› (art. V). Il semble donc que le système des lois fixe, le plus adéquatement possible, la liste des actions autorisées, obligatoires et interdites; il est l'expression de la volonté générale, mais rien ne nous assure que celle-ci soit rigoureusement lucide, ou rigoureusement honnête, à l'égard du droit

naturel. Le système des lois étant en vigueur, il n'est guère possible de savoir avec certitude si l'on se trouve dans un système autoritaire ou dans un systeme libéral. Bien sûr, il est possible de constater que telle société accorde plus de libertés que telle autre, mais il n'en résulte nullement que cette société reconnaisse la priorité des droits imprescriptibles de la personne.

Ce ne sont donc pas les faits qui sont décisifs, en dernière analyse. Quand on en considère la projection dans le système des faits, l'interprétation légaliste (par le système des lois), on ne voit guère ce que les droits ‹naturels› peuvent avoir d'imprescriptible, d'inaliénable et de sacré. En d'autres termes, le droit naturel n'existe pas pour l'esprit positif, parce qu'il ne s'épuise jamais dans le droit positif.

On s'en convaincra, à la lecture de la DDH, en examinant les relations délicates entre l'article II et l'article IV. Ce dernier définit la liberté comme le ‹*pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui*›, et il poursuit: ‹*Ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes ...*› Nous sommes donc habilités à comprendre, semble-t-il, que ‹la liberté› se définit par ‹l'exercice des droits naturels›; on rejoint ainsi l'usage linguistique courant, pour lequel l'expression ‹j'ai le droit de ...› est souvent synonyme de l'expression ‹j'ai la liberté de ...›, ou ‹je suis libre de ...›. L'article II, de son côté, situe la liberté au nombre des droits naturels: ‹*ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression*›. Si donc on envisage de connecter les données de l'article II et celles de l'article IV, on obtient une *signification circulaire,* qui sans doute rebutera l'esprit positif, mais qui pourrait, par jeu, se formuler ainsi: ‹j'ai le droit naturel d'avoir le droit naturel de ...›. ou bien ‹j'ai la liberté d'avoir la liberté de ...›

Des remarques semblables vaudraient de la *sûreté* et de la *résistance à l'oppression;* nous l'avons noté au passage, si j'ai le droit de (x), je puis être *assuré* que je puis faire (x) sans risquer de sanction; et si, quand je fais (x), quelque autorité me fait obstacle, alors je ne me trouve pas coupable, mais victime d'une oppression. Par conséquent, si j'ai le droit de (x), j'ai aussi le droit de résister à l'oppression qui fait obstacle à (x). Que donc la sûreté et la résistance à l'oppression, qui sont des implications de mon droit, soient à leur tour présentées comme des droits, c'est ce qui accrédite notre interprétation selon laquelle l'article II poserait, sauf en ce qui concerne la propriété, le droit d'avoir le droit de ... Les droits naturels seraient en quelque sorte des méta-droits par rapport au droit de (x). En ce sens, le pouvoir

faire (art. IV), qui définit la liberté, ne doit pas être réduit à la considération du *faire*, autorisé par le système des lois, mais conçu comme un *pouvoir* inépuisable qui définit la dignité de la personne et qui fonde le respect qui lui est dû. La personne n'est jamais réductible à ce que nous en saisissons objectivement; elle est toujours transcendante au monde des faits qui est l'objet du système des lois.

4. La liberte de pensée

‹Les hommes naissent et demeurent libres ...›; ils sont d'abord libres de penser et de se penser eux-mêmes; ils sont libres dans leur jugement sur le monde et sur la vie, ils sont libres de leurs réactions intérieures, de leur approbation et de leur désappobation, de leurs espérances et de leurs craintes. L'article X de la DDH dit que ‹*Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi*›. Ainsi se trouve posée, implicitement, la distinction entre la pensée et les actes, ou en d'autres termes, entre l'intériorité de la personne et son comportement extérieur qui est justicable de l'autorité de la loi.

Comme les autres droits fondamentaux, la liberté de pensée est *reconnue et déclarée, ‹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 chaque 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*› (préambule).

Les personnes doivent être respectées, c'est-à-dire, non seulement laissées à leurs pensées, mais informées du système en vigueur et de son fondement; elles sont invitées à connaître et à juger; elles sont partenaires, appelées à répondre, interlocuteurs responsables. Elles ont le droit de concourir à la formation de la loi (art. VI). Elles en ont le droit, mais non pas le devoir, car on ne peut les contraindre à appouver le système en vigueur. La tolérance libérale doit tolérer les opposants et les indifférents, sous peine de se contredire gravement. Tous les hommes sont soumis aux lois en vigueur, mais nul ne peut être tenu de les approuver. Les hommes

peuvent se trouver limités dans leurs actes, mais non point forcés dans leur intériorité.

Le fait même de *déclarer* les principes en vigueur présente donc une importance considérable. D'abord parce qu'il s'agit d'une condition du fonctionnement de la démocratie (‹*le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation*›, art. III.), puisque l'instance sociale, à laquelle nous nous référons constamment, n'est rien d'autre que l'expression de la ‹volonté générale› (art. VI) ou du jugement commun; mais la DDH ne se réduit pas à instaurer le système démocratique et à informer des principes de son fonctionnement.

Sans doute, cela a-t-il une très grande importance, mais, nous l'avons vu, dans un système démocratique, seules les lois sont en vigueur, conjointement avec les institutions appropriées; on n'est donc jamais assuré, compte tenu de la ruse ou de l'égarement, malheureusement possibles, de la volonté générale, que le système démocratique ne soit pas devenu autoritaire plutôt que libéral. Certains ont estimé que, puisque la loi est l'expression commune des personnes, il n'est pas possible que la démocratie s'égare, puisque les individus n'auront jamais intérêt à décréter un joug désagréable pour chacun d'eux, et préjudiciable à leur liberté. De toute évidence, cette idée est beaucoup trop optimiste, car il se trouve malheureusement des individus pour ne savoir que faire de leur liberté et pour aspirer à s'en décharger dans l'impersonnalité de l'esprit de masse.

Si donc le système démocratique est de lui-même ambigu, par nécessité, il faut *déclarer dans quel esprit* on l'instaure; c'est pourquoi, à notre avis, la DDH accorde tant de place et tant de soin à l'énoncé des droits naturels et de leur caractère d'absolu. Il faut que les hommes puissent *penser* adéquatement leur situation dans la démocratie, au-delà de l'information relative à ce qu'ils peuvent et doivent faire en un tel système. Il faut qu'ils puissent se penser eux-mêmes comme des personnes, et non pas seulement comme soumis aux lois et participants de la souveraineté.

Bien sûr, la reconnaissance et déclaration des droits naturels ne peut être un sens sans conséquence. Les principes du droit naturel doivent permettre de procéder à l'examen critique du système en vigueur et de s'assurer qu'il n'y a pas, ou peu, de contradictions entre les principes et le système, qui se doit, nous l'avons dit, d'en être l'interprétation.

Mais à l'inverse, si la liberté de pensée est rigoureusement prise au sérieux, le système en vigueur doit être doublé d'une *interprétation idéolo-*

gique (dans notre cas, les thèses du droit naturel), qui fonctionne comme une déclaration des intentions de l'instance responsable.

Si, comme nous le pensons, la DDH détermine une certaine conception de la justice, alors cette justice, assurément, ne se doit point concevoir seulement comme un système qui fonctionne, mais comme un système qui fonctionne *et qui est sensé,* et dont le sens est reconnu et déclaré; la justice, si l'on veut bien suivre notre compréhension de la DDH, est un monde de significations, un *univers sémantique* solidaire du système démocratique.

5. La justice formelle

Nous tentons maintenant de rassembler les différents éléments qui sont apparus au cours de notre lecture de la DDH, et nous nous efforçons de fixer les lignes générales d'une conception formaliste de la justice, ou, en d'autres termes, d'une conception de la justice formelle.

Le point de départ de cette dernière, nous le situons dans la dualité de points de vue entre la personne et la communauté. ‹*Je*› me situe en face de ‹*Toi*›; je désire certaines choses et tu en désires d'autres, ‹*Nous*› allons nous mettre d'accord à ce propos. Ainsi, dorénavant, quand je parlerai de ‹moi›, il pourra s'agir, selon les cas, de moi en tant qu'individu, ou de moi en tant que représentant et participant de ‹nous›. Ce dédoublement du ‹moi› permet de comprendre que, parlant de justice, on doive considérer constamment la relation entre la personne et l'instance sociale (bien que l'instance sociale soit faite de personnes, et que la personne participe de l'instance sociale comme il se doit en système démocratique). Il illustre *le principe de dualité.*

Toi et moi, nous pouvons avoir des convictions différentes en ce qui concerne la nature de l'homme, le sens de la vie, l'existence de Dieu et la Croix du Christ. Ainsi, il ne *nous* appartient pas d'en décider, car *nous* ne disposons pas d'un savoir contraignant. *Nous* sommes donc tenus, à ce sujet, par *le principe d'ignorance,* cependant que toi et moi nous serons *libres* d'adhérer à telle doctrine plutôt qu'à telle autre, libres de penser. Voici ce que tu penses du prolétariat et voilà ce que je pense du Christ; par voie de conséquence tu juges bon ce que j'estime nuisible; nous ne pouvons nous mettre d'accord, mais nous pouvons et nous voulons *vivre en paix;* nous avons des conflits, nous éviterons qu'ils ne dégénèrent. Nous suivons *le principe de paix.*

Nous nous considérerons donc comme libres, toi et moi; nous nous sommes mis d'accord, nous en avons parlé, et nous sommes parvenus à nous entendre. Nous sommes au clair à ce sujet, et nous pourrons en reparler si le besoin s'en fait sentir. Nous nous reconnaissons *mutuellement* la liberté, selon *le principe de réciprocité;* nous nous reconnaissons *à chacun* la liberté, posant ainsi *le principe d'égalité;* nous nous reconnaissons à chacun *la liberté,* formelle et inaliénable, conformément au *principe du respect formel des personnes;* nous nous *reconnaissons* cette liberté, nous en avons parlé et nous sommes prêts à en reparler, conformément au *principe de dialogue,* et nous sommes décidés à nous en tenir à ce qui a été entendu, conformément au *principe de fidélité.* Il est bien clair également que si l'un d'entre nous viole ce qui a été conclu, il mérite d'être puni et tenu de réparer les torts causés (dans la mesure du possible), de même qu'à l'opposé, celui qui aurait rendu quelque service mérite d'en être récompensé, conformément au *principe de mérite,* que l'on pourrait nommer aussi le *principe de rétribution.*

5.1. La validité des principes de justice. – La conception formaliste de la justice nous semble donc pouvoir s'exprimer en une série de principes, simples et aisés à comprendre, pertinents dans l'examen de la société, si complexe soit-elle, et dont la violation détermine assurément, à chaque fois, une injustice caractérisée. Nous essayons de faire admettre ce point de vue en considérant sommairement ces principes l'un après l'autre, sans nous soucier pour l'instant de l'ordre dans lequel ils apparaissent.

5.11. Le principe de dualité. – La personne ne peut pas être soumise à une autorité qui lui serait étrangère (cf art. II de la DDH ‹*le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation; nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément.*›). Au nom de quelle supériorité injustifiable quelqu'un me fixerait-il des ordres dont je ne puisse reconnaître et approuver la légitimité? Au nom de quelle prétention injustifiable donnerais-je moi-même des ordres à autrui sans être en mesure de me légitimer à ses yeux? Il est injuste de réduire autrui à l'état d'esclave, il est injuste de s'ériger en maître d'esclavage. Les hommes se donnent à eux-mêmes la loi à laquelle ils se soumettent, la question de savoir pour quelle raison ils se donnent cette loi demeurant par ailleurs ouverte. Le principe de dualité pourrait être nommé aussi *principe d'autonomie;* il est, comme chacun sait, au fondement du système démocratique.

On pourrait hésiter à reconnaître ce principe à partir de considérations théologiques; on pourrait penser, par exemple, que l'homme est soumis à la Loi que Dieu lui a imposée; ce serait d'abord là témoigner d'une ignorance regrettable de la tradition biblique, pour autant que ce soit d'elle qu'on se réclame; par ailleurs l'idée d'autonomie ne signifie pas que l'homme doive se concevoir comme étant lui-même l'auteur de la loi à laquelle il obéit; il peut fort bien être autonome en se soumettant à une loi qu'il pense avoir été donnée par Dieu, car il appartient à sa liberté de penser ainsi. Ce que le principe d'autonomie interdit, c'est la soumission servile à une autorité *mondaine* injustifiée; réciproquement, il interdit à qui que ce soit d'*imposer* sa propre religion à autrui. Car Dieu lui-même ne s'est jamais *imposé* aux hommes.

5.12. Le principe d'ignorance. – Ce principe est appuyé, dans l'ordre de la connaissance, sur l'impossibilité de la métaphysique rationnelle, sur l'héritage de Kant. Mais tel était déjà l'essentiel message de Socrate. Il n'est pas nécessaire, toutefois, de connaître cette base philosophique pour se convaincre de la validité du principe d'ignorance, qui signifie l'interdiction de juger les personnes, au sens d'un jugement ultime, soit pour en faire des saints ou des héros, soit pour les livrer sans appel au mépris. Nous ne pouvons juger finalement qui que ce soit, car nous ne savons jamais, finalement, qui il est. L'humanité n'a pas à usurper les fonctions du Juge éternel, s'il existe, et chaque fois qu'elle transgresse cette interdiction, elle se met sur la voie de l'injustice. Sans doute appartient-il aux homme de juger les actes, en fonction des lois, mais l'intériorité de chaque personne doit leur demeurer secrète, énigmatique ou problématique.

5.13. Le principe de paix. – Il n'est jamais juste de s'adonner à la violence sans d'abord rechercher les voies et moyens d'un accord pacifique avec l'adversaire. De tous les principes de justice, celui-ci est sans doute le plus communément connu et reconnu, d'où il ne suit d'ailleurs nullement qu'il ne soit pas fréquemment violé.

5.14. Les principes de réciprocité, d'égalité et de mérite. – ‹Ne fais pas à autrui ce que tu ne voudrais pas que l'on te fasse›, ‹œil pour œil, dent pour dent›, le principe de réciprocité nous vient de la nuit des temps, soit dans sa forme négative, comme principe de légitimation de la vengeance, soit comme principe du système des dons et des échanges.

Il se trouve assurément à l'origine commune du principe d'égalité et de celui de mérite. En effet, dans la mesure où je dois comprendre autrui comme un autre moi-même, pour agir adéquatement, c'est que, lui et moi, nous sommes formellement égaux; l'analogie des personnes, selon la réciprocité, est le fondement de l'égalité, et ce système analogique est, théoriquement, la condition de possibilité du système des échanges et de celui des vengeances: nous ne pouvons nous entendre, grosso modo, sur la valeur des biens et des maux que parce que nous sommes semblables.

Dans les situations concrètes, on le sait assez, ces trois principes peuvent conduire à des conséquences opposées; il convient donc d'examiner comment ils se hiérarchisent selon la justice formelle.

Dans les cas où les hommes sont parvenus à un accord, où donc l'instance sociale, le ‹nous› communautaire, s'est exprimé dans une loi, le principe de réciprocité est suspendu, mais il peut garder sa validité dans les interstices de la loi, et notamment dans les questions qui relèvent de l'éthique. Le règne de la loi prévaut sur le règne de la réciprocité.

Dans le règne de la loi, la DDH l'affirme clairement, l'égalité prévaut sur le mérite: les hommes sont égaux par nature, formellement égaux de naissance; ils doivent être tenus pour tels *au départ de toute procédure sociale.* C'est sur cette base seulement que les mérites peuvent être considérés. La prédominance de l'égalité, en tant que base, se manifeste clairement dans la forme logique de la loi, qui est la même pour tous au départ de la procédure.

5.15. Le principe du respect formel des personnes. – Tout être humain doit être respecté comme une personne, et non pas traité comme une chose ou comme un animal. Tout être humain doit être considéré comme capable de penser et juger par lui-même et pour lui-même, et de se conduire de manière libre et responsable. L'instance sociale, le ‹nous› communautaire doit absolument s'abstenir de porter atteinte à la liberté de chacun.

5.16. Le principe de dialogue. – Autrui doit pouvoir comprendre mes actes dans la mesure où il s'en trouve concerné. Je dois lui faire part de mes intentions, lui expliquer mes raisons, et lui laisser la possibilité de me répondre. L'instance sociale, à plus forte raison, doit déclarer ses principes et ses résolutions; il serait injuste d'appliquer une loi avant qu'elle ne puisse être connue, injuste d'arrêter quelqu'un sans qu'il puisse en savoir

les motifs, injuste de condamner quelqu'un sans l'avoir entendu. Le règne de la justice, si l'on peut ainsi parler, est d'abord un monde de paroles signifiantes.

5.17. Le principe de fidélité. – Il n'y a pas de justice sans parole, mais il n'y a pas de justice non plus si l'on ne tient pas parole. Ce qui est dit engage celui qui le dit, et l'interlocuteur doit pouvoir se fier à la parole qui lui est adressée. Celui qui défend une thèse le matin ne peut défendre la thèse contraire l'après-midi, et il ne doit non plus, le lendemain, agir en contradiction avec la thèse qu'il a proclamée.

5.2. Le problème de la cohérence. – Il ne nous est guère possible d'examiner maintenant si et dans quelle mesure ces différents principes peuvent être déduits les uns des autres. Nous serions contents s'ils apparaissaient évidents isolément et si leur cohérence entre eux se manifestait schématiquement.

On peut considérer que le principe fondamental de la justice formelle est le respect des personnes, et tel est le chemin que nous avons nous-mêmes suggéré dans notre lecture de la DDH. En effet, si les personnes doivent absolument être respectées, alors elles ne doivent jamais être soumises à une autorité étrangère (5.11), il ne nous appartient jamais de les juger en dernier ressort (5.12), il faut éviter de les contraindre par violence (5.13), elles sont et demeurent fondamentalement égales en tant que dignes de respect (5.14), il faut leur donner à connaître et à comprendre ce qui les concerne (5.16), et il faut leur permettre de se fier à ce qui est dit (5.17).

Ainsi, la justice formelle peut être pensée complètement à partir du respect formel des personnes. Mais celui-ci est principalement négatif et il pourrait conduire à estimer qu'il est légitime de ne se soucier en aucune façon de la personne d'autrui. Dans la conception que nous venons d'évoquer schématiquement, il n'aura peut-être pas paru très évident que le principe de respect implique les principes de fidélité et de dialogue.

Ces deux derniers, en revanche, impliquent manifestement le respect des personnes, de sorte qu'il nous paraîtrait pertinent de les considérer comme les deux principes fondamentaux de la justice formelle. Nous aimons à penser que ce ne sont ni les connaisseurs de l'Ancien Testament, ni les tenants de Socrate, qui nous le reprocheront.

La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen

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 chaque 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'Etre suprême, les droits suivants de l'homme et du citoyen:

I. Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits; les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune.

II. 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.

III. Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation; nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément.

IV. 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.

V. 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.

VI. La loi est l'expression de la volonté générale; tous les citoyens ont 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.

VII. 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.

VIII. 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.

IX. 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.

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

XI. 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.

XII. 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.

XIII. 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.

XIV. 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.

XV. La société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration.

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

XVII. 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.