

INFORMATION TO USERS

This manuscript has been reproduced from the microfilm master. UMI films the text directly from the original or copy submitted. Thus, some thesis and dissertation copies are in typewriter face, while others may be from any type of computer printer.

The quality of this reproduction is dependent upon the quality of the copy submitted. Broken or indistinct print, colored or poor quality illustrations and photographs, print bleedthrough, substandard margins, and improper alignment can adversely affect reproduction.

In the unlikely event that the author did not send UMI a complete manuscript and there are missing pages, these will be noted. Also, if unauthorized copyright material had to be removed, a note will indicate the deletion.

Oversize materials (e.g., maps, drawings, charts) are reproduced by sectioning the original, beginning at the upper left-hand corner and continuing from left to right in equal sections with small overlaps. Each original is also photographed in one exposure and is included in reduced form at the back of the book.

Photographs included in the original manuscript have been reproduced xerographically in this copy. Higher quality 6" x 9" black and white photographic prints are available for any photographs or illustrations appearing in this copy for an additional charge. Contact UMI directly to order.

UMI

A Bell & Howell Information Company
300 North Zeeb Road, Ann Arbor MI 48106-1346 USA
313/761-4700 800/521-0600



Université d'Ottawa • University of Ottawa

**PRINCIPES HUMANISTES DES LUMIERES
ET
PROBLEMATIQUE FONDATIONNELLE DES DROITS DE
L'HOMME**

par
© VARUS ATADI SOSOE

THESE DE DOCTORAT
EN
PHILOSOPHIE POLITIQUE
SOUS LA DIRECTION DU PROFESSEUR GUY LAFRANCE

DEPARTEMENT DE PHILOSOPHIE
UNIVERSITE D'OTTAWA

OTTAWA, CANADA, 1997



National Library
of Canada

Bibliothèque nationale
du Canada

Acquisitions and
Bibliographic Services

Acquisitions et
services bibliographiques

395 Wellington Street
Ottawa ON K1A 0N4
Canada

395, rue Wellington
Ottawa ON K1A 0N4
Canada

Your file Votre référence

Our file Notre référence

The author has granted a non-exclusive licence allowing the National Library of Canada to reproduce, loan, distribute or sell copies of this thesis in microform, paper or electronic formats.

L'auteur a accordé une licence non exclusive permettant à la Bibliothèque nationale du Canada de reproduire, prêter, distribuer ou vendre des copies de cette thèse sous la forme de microfiche/film, de reproduction sur papier ou sur format électronique.

The author retains ownership of the copyright in this thesis. Neither the thesis nor substantial extracts from it may be printed or otherwise reproduced without the author's permission.

L'auteur conserve la propriété du droit d'auteur qui protège cette thèse. Ni la thèse ni des extraits substantiels de celle-ci ne doivent être imprimés ou autrement reproduits sans son autorisation.

0-612-28375-5

Canada

REMERCIEMENTS

Mes profondes reconnaissances à Stephen, mon frère aîné, à Redempta, ma soeur, à tous mes autres frères, Lukas, Clément, Gilles, Barthy, à Maman Faustina et Papa Gabriel Sosoe, aux parents de ma femme, Rose-Marie et Hans Benninger, ainsi qu'à toute leur parenté, pour le soutien spirituel et familial sans précédent qu'ils ont su m'apporter pendant mes périodes de recherches.

Sincères reconnaissances également à tous mes amis de Fribourg, notamment à Mr Kashala Kambundj, Mr Martin Adomako, au Dr Assande Nguessan Gilbert, Mr Herman Codja, Mr Joseph Kounkorgo et famille, à Mlle Sylvia Zogg, Mr Gérard Gally, Gilles Gbéassor et famille, Mr Dominique Denika Muambayi, Mr Marc Saint-Joy, Mr Florent Essema, Mr Jean-Claude Elangi.

Sincères reconnaissances à tous ceux d'Ottawa, notamment au Dr. Ibrahim Ouattara, Dr. Farmo Moumouni, Mr Yombo Etane, Mr Boniface Kaboré, Mlle Angèle Ouedraogo, Mlle Valérie Assélé, Mr Weber Tiecoura Dorléans Jean-Baptiste, Dr Faustin Musambi, Dr Cyriaque Lawson, Mr Benjamin Kazadi, Mlle Diana Reynolds, Mlle Dominique Antoine, Mr Valère-François Bekolo et famille, Mlle Francine Ngabire. Sincères remerciements encore à Mr Mike Motsi, Mr Mayele Souleyman, Mr Farouk Ismaïla, Mr Domenou Akakpo, Mr Félix Bitá, au Professeur Georges Azzibrouk, à Mlle Carmen Ayivi, Mr Cyril Kpodjo, Mr Kpotsi Henri, Mr Franck Abimbola, Mr Timothé Akuete, Mr Assouma Christophe, son frère Guy et sa soeur Grace, aux frères Ajavon Arsène, Alexis et parenté, au Professeur Yao Assogba, Mr Emmanuel Ayigan, Mr Moïse Assi, Mr Simplicie Mawukpo, Mr Kudjordji Tony, Mr Mohamed Conneh, Mr Gabriel Faye, Mrs Luanne McLean et son mari Newton, Mrs Vivien Harvey, Mr George Williams, Mr Ajani Ajanu, Mr Derek Ewart, bref à tous les amis et frères de la communauté Afro-Caribéenne. Je n'oublie guère les membres de l'Ambassade du Togo, spécialement, en la personne de Mr l'Ambassadeur Plénipotentiaire Dr Folly-Glidjito Akakpo, de Mme Angèle Biam Hodjo, et de Mme Thérèse Lomba et son fils Jean-Paul. Puissent mes amis Brian Monast, ainsi que Lionel et Brigitte Perrin recevoir les mêmes sentiments.

A Mr Abdo Ghié, Responsable des étudiants internationaux de l'Université d'Ottawa, ainsi qu'à Mr l'Abbé Jean Rochon, l'Aumonier des Etudiants de l'Université d'Ottawa. non seulement je témoigne de ma profonde reconnaissance, mais je souhaite aussi du courage dans l'assumption de leurs responsabilités.

Je voudrais également exprimer ma très profonde gratitude à tous mes supérieurs du département de Philosophie d'Ottawa, en la personne de mes Professeurs Guy Lafrance et Pierre Laberge, Hilliard Aronovitch, sans oublier le très regretté Léon Charette, aussi bien que mon ancien Professeur de Fribourg, Mr Otfried Höffe, qui ont su m'inspirer, me prodiguer conseils, encouragements, et m'accorder les moyens matériels nécessaires à la réalisation de cet ouvrage. Mes remerciements vont aussi à Mr Yvon Lafrance, Mme Letocha, Mr Bordeleau, Mr Graeme Hunter, Mr Wayne Norman, Denis Dumas, Mr Jean Leroux et Mathieu Marion, aussi bien qu'à tous les membres du corps professoral dont les noms ne figurent pas ici. Je n'oublie pas du tout Mme Jocelyne Lacasse, la Secrétaire adjointe à l'administration, pour sa gentillesse et sa disponibilité légendaires. Que Mme Patry Darquise reçoive également mes sincères remerciements pour ses chaleureux services au secrétariat de notre Département.

A vous tous, Merci.

RESUME DE LA THESE

Ma thèse porte sur les droits de l'homme en tant que droits naturels, anté- et supra-positifs en prenant appui sur le principe de conservation de soi, base du positivisme juridique hobbesien. Elle défend la perspective du jusnaturalisme kantiano-rousseauiste *via* la reconstruction de leurs théories de l'état de nature, et retient résolument le principe, qui leur est consubstantiel, de l'humanité, le principe de la dignité intangible de l'homme comme *archè* des *archè*, comme Idée des Idées régulatrices éthiques et juridico-politiques. Au-delà de la liberté égale pour tous et de la rationalité, qui sont généralement tenus pour les fondements des droits de l'homme par les critiques du droit et de l'Etat modernes, j'ai posé ce principe comme principe limitatif. C'est une conception qui obéit à cette pensée kantienne selon laquelle ce qui limite doit-être nécessairement différent et supérieur à ce qu'il sert à limiter, ce qui me semble rigoureusement fidèle à l'esprit et à la lettre des Déclarations des droits de l'homme de 1789, en passant par celui de 1946, jusqu'à nos jours.

Partant de cette conception, je critique les perspectives contemporaines, en l'occurrence, la perspective de la fondation communicationnelle de Habermas et celle, sceptique, anti-rationaliste de Kai Nielsen qui repose sur la méthode dite de l'Equilibre Réfléchi Large (ERL).

Selon la perspective habermasienne, afin d'être légitime, au sens rigoureux du terme, toutes nos normes et valeurs, dont les droits de l'homme, ne se peuvent rigoureusement fondées qu'à partir d'un processus dialogique sans contrainte ni violence. Ce n'est qu'au prix d'un tel processus qu'il est possible d'aboutir à un consensus universel, a-dogmatique et non monologique. Cette optique théorique s'oppose à la recherche de fondation des normes inaugurée, selon Habermas, par toutes les philosophies du sujet qui ont prévalu avant lui, depuis l'Antiquité grecque, en passant par Descartes et les philosophies politiques contractualistes, dont font partie celles de Rousseau et Kant, jusqu'à nos jours. J'ai montré que Habermas ne saurait se départir de la philosophie du sujet ni de la tradition jusnaturaliste, pour autant qu'il fasse gestion de la notion du monde vécu et de cet universalisme abstrait qui, selon ce qu'il nous laisse

comprendre, ne saurait se plier aux contingences des particularismes culturels. Plus précisément, du point de vue de la pensée habermasienne, j'ai essayé de démontrer la *petitio principii* inhérente à sa pensée: Habermas présuppose justement le principe de la dignité humaine, dont le respect inconditionnel constitue la condition de «pensabilité» et de possibilité effective du processus de la fondation dialogique.

Contre la perspective nielsenienne, j'ai démontré la pertinence et le caractère incontournable du jusnaturalisme, sinon d'un seuil indépassable de cette tradition, à partir de la notion de monde vécu et de l'idée de <<modus vivendi>>. Mon argumentation peut se résumer en ces termes: si ces deux paramètres contenaient véritablement, selon Kaï Nielsen, sinon la *ratio* d'une légitimation des droits de l'homme, du moins ce qu'il nomme <<the core of good sense>> -- «noyau rationnel» ou «noyau de bon sens» --, <<a truth of an unproblematic sort>> -- «une vérité morale indiscutable» --, il va de soi qu'il devrait nécessairement admettre la possibilité d'une justification rationnelle des droits de l'homme, ce qu'il nie. Cette conclusion se révèle d'autant plus judicieuse que l'Equilibre Réfléchi Large, puisqu'il est, aux dires de Kaï Nielsen, <<holiste>>, <<englobant>>, se constitue à partir de toutes les éthiques normatives, de toutes les théories sociales d'ordre empirique et autres, avec leurs principes de base.

Comptent essentiellement au rang de ces principes, ceux de nos <<convictions morales bien pesées>>, nos <<truismes moraux>>, <<déontologiques et téléologiques>>: principe de l'égalité dignité de toute personne, du respect de l'intégrité corporelle et morale, la conservation de soi, le respect de la propriété, l'utilité du développement des aptitudes et talents et le bonheur ou une vie décente etc... que Kaï Nielsen rattache, avec grande hésitation tout de même, à un universalisme de type kantien retenable contre tout relativisme. Ces principes constituent non seulement des principes axiologiques -- disons l'héritage du jusnaturalisme -- mais aussi, d'après sa propre terminologie, autant de <<faits>> anthropologiques, c'est-à-dire des faits relevant d'une certaine nature humaine. Or, paradoxalement, c'est par rapport à cette idée de faits anthropologiques que Kaï Nielsen lance sa diatribe contre le jusnaturalisme dans sa version, non seulement, moderne, mais aussi et surtout, classique. De plus, et Kaï Nielsen est très clair sur ce point, ces

principes lui permettent, malgré la radicalité de sa critique anti-jusnaturaliste, d'accorder sa sympathie au droit naturel, version Hart. J'ai essayé de relever ces contradictions qui minent sa conception.

Ainsi, ma thèse comporte ces trois moments importants: critique du positivisme juridique, critique de l'application de la théorie habermasienne au droit, et critique du scepticisme anti-fondationnaliste de Kai Nielsen. sans oublier, pour plus de précision, le second grand moment et le plus important, puisque c'est la tradition que j'ai défendue, mon interprétation et ma défense de la doctrine du droit naturel, en l'occurrence moderne. En l'occurrence, puisque j'ai essayé de relever les points de raccordement essentiels qui subsistent indéniablement entre cette doctrine et celle de l'Antiquité.

INTRODUCTION

Cette investigation a pour objectif de montrer comment une justification philosophique rigoureuse de l'idée des droits de l'homme demeure résolument redevable à la doctrine jusnaturaliste. En d'autres termes, elle cherchera à démontrer comment la légitimation de l'idée des droits de l'homme ne pourra que gagner davantage en cohérence avec une conception des droits de l'homme en tant que droits naturels. Dans cette optique, nous montrerons que seul le principe de la dignité intangible de l'homme pourra adéquatement prétendre au statut d'*archè* de ces droits. L'investigation montrera, en opposition à l'esprit général des critiques du droit et de l'Etat moderne, pour qui les droits de l'homme seraient fondés sur l'idée d'égalité, que seul cet *archè*, c'est-à-dire le principe de l'humanité, pourra résoudre le problème pratique des antinomies de la raison, de la liberté et de la conscience. Bien que la raison, la liberté et la conscience constituent, dans une certaine mesure, les puissances humaines qui expliquent l'idée de dignité humaine, on peut remarquer qu'elles sont, d'une part, tout aussi destructrices que constructrices, et, d'autre part, que c'est en vertu de leur capacité destructrice qu'elles sont limitées par le principe de l'humanité. Ce dernier servira, pour ainsi dire, d'Idée des Idées régulatrices de la *praxis* juridico-politique. Dans le cadre de notre investigation, le choix de ce principe reste ainsi fidèle à la tradition kantiano-rousseauiste, de même qu'à l'esprit et à la lettre des Grandes Déclarations de notre culture juridique. En outre, l'attention sera attirée sur la nature non empirique, et donc métaphysique, de ce principe. En plus de la nature supra-sensible des facultés qui élèvent l'homme au rang d'être porteur de dignité sans prix, contrairement à l'exégèse dominante du droit moderne en général et en particulier de la pensée kantiano-rousseauiste, c'est-à-dire l'exégèse traditionnellement admise ou communément établie, l'investigation relèvera chez nos deux penseurs des Lumières les concepts de source cosmo-téléologique ou de la pensée finaliste universelle sans lesquels il leur aurait été impossible d'expliquer rigoureusement le principe de l'humanité.

Bien mener une telle investigation impliquera nécessairement étudier les principes des Lumières, faire

une analyse critique de ceux-ci. Il s'agira des principes anthropologiques rousseauiste et kantienne et les idées concomitantes telles que la liberté et l'égalité naturelles, la bonté (Rousseau) ou la malignité (Kant, pour autant que l'idée kantienne de l'homme puisse définitivement se concevoir comme l'antipode de celle de Rousseau – avis que nous ne partageons guère), la perfectibilité et la dignité humaine. Et, afin d'épuiser la notion de «principes humanistes des Lumières», il convient d'ajouter l'idée de Dieu et/ou celle de la Nature. Nous n'allons pas étudier les principes en question dans les détails, c'est-à-dire systématiquement, les uns après les autres. Nous nous proposons d'intégrer directement leur étude dans la première partie de notre investigation, *via*, notamment, la présentation des théories de l'état de nature. Cette approche nous permettra d'aller à l'essentiel. Si nous limitons délibérément le champ de notre étude à la pensée de Rousseau et de Kant, c'est parce que l'histoire de la philosophie nous les présente comme les deux plus grandes figures philosophiques du siècle des Lumières.

Avant d'entrer dans le vif de ce sujet, la question suivante s'impose: pourquoi cette étude des principes anthropologiques ? En a-t-on nécessairement besoin pour notre recherche des fondements philosophiques des droits de l'homme ? Pour toute réponse, nous pouvons soutenir que dans l'historiographie de la philosophie, et surtout dans celle, spécifique, de la morale, du droit et de la politique, l'héritage qui nous a été légué par nos proches précurseurs fait état de cette conception: 1) le droit moderne ne se peut passer des droits de l'homme; 2) les droits de l'homme naissent de la doctrine du droit naturel moderne; 3) le droit naturel moderne a un fondement anthropologique. Pour l'instant, nous prenons cette conception pour acquise, puisqu'il semble nécessaire de partir d'un état de fait philosophique, l'état actuel de nos connaissances, avant de pouvoir, si besoin est, le récuser ou l'admettre.

Effectivement, tout chercheur qui s'engage dans l'étude de la pensée juridico-politique de Rousseau ou de Kant – et même avant eux, des penseurs tels que Grotius ou Pufendorf, pour ne citer que ceux-ci -- ne

saurait nier cette assise anthropologique de leurs pensées. L'édifice philosophique fondationnel des droits de l'homme chez Rousseau et Kant repose sur une idée de l'homme. Maintenant, une autre question se pose: est-il nécessaire, pour fonder les droits de l'homme, de recourir à une telle idée ? La question est d'ordre méthodique, sinon nous n'en saisissons pas le sens, dans la mesure où les trois idées essentielles sus-mentionnées sont généralement admises dans le cercle des scientifiques en la matière. Et, une réponse, également d'ordre méthodique, se peut donner. Prenons, par exemple, une analogie esthétique: l'artiste ne saurait se passer d'un objet intentionnel dans son activité créatrice. Sa *poesis* possède nécessairement un corrélat. Il doit concevoir l'objet de sa *poesis* avant de pouvoir le créer, le matérialiser. De même, un argument emprunté à la phénoménologie: chaque acte noétique se relie inconditionnellement à un corrélat noématique ou intentionnel. La conscience ou la pensée demeure toujours conscience ou pensée de quelque chose. Par conséquent, il nous semble inconcevable de penser la philosophie des droits de l'homme sans avoir une idée de son objet: l'homme. Il ne nous semble pas qu'il puisse en être autrement.

Que l'idée de l'homme qui se révèle socle de la philosophie des droits de l'homme en général, ou, en particulier, celle de Rousseau et de Kant, soit ou non nécessairement adéquate, c'est là une autre question, ce qui constitue d'ailleurs l'un des objectifs de notre étude. Il va sans dire, par conséquent, que la pensée des droits de l'homme exige, pour se faire pensée véritable, une idée de l'homme, à moins d'être pensée vide -- ce qui, de même, se laisse difficilement concevoir. A quoi pourrait correspondre une pensée vide ?

Le discours philosophique fondationnel des droits de l'homme a indéniablement, chez Rousseau comme chez Kant, son assise dans la doctrine du droit naturel¹. Qui parle de droits naturels en référence à ces

¹ Les références sont pléthoriques, mais limitons-nous à celles-ci:

1) Otto Gierke, *Natural Law and the Theory of Society 1500 to 1800*, with a Lecture on the Ideas of Natural Law and Humanity by Ernst Troeltsch, transl. with an Introduction by Ernest Barker, 2 vols. Cambridge: University Press, 1934.

2) *Des théories du droit naturel*, Cahiers de philosophie politique et juridique

deux philosophes, se situe résolument dans la modernité des Lumières. Il s'agit par conséquent, du droit naturel des Lumières, un droit généralement conçu dans l'historiographie de la philosophie juridico-politique comme anthropologique par rapport au droit naturel antique (aristotélico-thomiste et stoïcien) tenu pour cosmologique et/ou théologique.

S'impose une remarque importante: les principes que nous nous proposons d'étudier sont-ils exclusifs aux Lumières ? Ne sont-ils pas indissociables d'autres courants philosophiques antérieurs à la modernité des Lumières tels que ceux qui viennent d'être cités ? La question n'a rien d'illégitime, parce qu'effectivement, à y voir les choses d'un point de vue impartial, critique, ces constellations principielles se retrouvent explicitement ou implicitement dans les courants de pensée antiques sus-relevés. Néanmoins, cela ne nous empêche nullement de les rattacher plus spécifiquement au thème des droits de l'homme. Car, l'importance systématique de ces philosophèmes, qui fut considérablement accrue dès le XVII^e siècle, déjà avec John Locke, reçut une impulsion nouvelle sans contredit avec les Lumières en général (y compris les courants encyclopédistes et physiocratiques) et, plus particulièrement, sous l'égide de Rousseau et de Kant. Aussi,

de Caen, n° 11, Centre de Publications de l'Université de Caen, 1987.

3) John Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford: Clarendon Press, 1980.

4) A. Philonenko, *Théorie et praxis dans la pensée de Kant et de Fichte en 1793*, Librairie philosophique J. Vrin, 2^e édition 1976.

5) Stephen Buckle, *Natural Law and the Theory of Property: Grotius to Hume*, Oxford: Clarendon Press, 1991.

6) Simone Goyard-Fabre, *Kant et le problème du droit*, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1975.

7) R. Brandt (ed.), *Rechtsphilosophie der Aufklärung*, Berlin: New York: de Gruyter, 1982.

8) Robert Derathé, *Rousseau et la science politique de son temps*, (2^e éd.) Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1970.

9) Victor Goldschmidt, *Anthropologie et politique: Les principes du système de Rousseau*, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1974.

10) Josianne Boulad-Ayoub, *Contre nous de la tyrannie ...: Des relations idéologiques entre Lumières et Révolution*, Lasalle: Editions Hurtubise, 1989.

11) Josianne Boulad-Ayoub, *Les Lumières et la Déclaration des droits de l'homme: rupture ou continuité ?* Montréal: Département de Philosophie, UQUAM 1990.

pouvons-nous les tenir pour des philosophèmes principaux des Lumières.

Notre investigation comportera, en tout, deux grandes parties. La première sera intitulée *Problématique fondationnelle des droits de l'homme*, et la seconde, *Importance et pertinence du fondement retenu dans la modernité contemporaine*. La première se subdivisera en quatre chapitres respectivement intitulés: 1) *Sémantique des droits de l'homme chez Rousseau et chez Kant*, 2) *Sémantique des droits de l'homme chez Rousseau*, 3) *Sémantique des droits de l'homme chez Kant*, et 4) *Rousseau, Kant et le fondement des droits de l'homme: récapitulation*. La seconde comportera deux grands chapitres respectivement intitulés: 1) *Fondation socio-historique ou fondation métaphysique des droits de l'homme*, 2) *Le scepticisme de Kai Nielsen et le fondement métaphysique des droits de l'homme*.

Le premier chapitre de la première partie du travail nous introduira à l'étude de la sémantique des droits de l'homme dans les perspectives rousseauiste et kantienne. Ce chapitre consistera en une sorte d'aperçu général de la réception de l'idée des droits de l'homme et du sens primaire attaché à chacun des droits fondamentaux. Elle nous conduira à une justification de l'Etat, par où, *via* la défense dudit principe de conservation de soi, base épistémologique, par excellence, de la philosophie politique de Hobbes, le positivisme juridique sera révoquée. La référence à la pensée hobbesienne se peut comprendre, compte tenu du fait qu'il fut, dans les temps modernes, le défenseur de l'absolutisme étatique, lequel symbolise le positivisme juridique dans sa plus extrême radicalité.

Le second chapitre nous introduira plus en détails dans la pensée rousseauiste. Cette étude nous permettra de dégager, dans un premier temps, la signification de l'idée des droits de l'homme chez Rousseau. Les questions rectrices, à ce propos, seront les suivantes: quelle signification Rousseau accorde-t-il à la notion des droits de l'homme ? Quels sont les rapports qu'établit Rousseau entre droits de l'homme et droits légaux? Les droits de l'homme prennent le sens de droits naturels chez Rousseau. Ils sont des droits anté- et supra-

positifs de tout ordre juridico-politique et, en ce sens, ils sont universels, trans-sociétaux ou -culturels; ils s'opposent, en les légitimant, à tous les droits positifs, contextués, qu'un ordre politique peut conférer à ses citoyens.

Afin de mieux saisir la substance de la conception rousseauiste des droits de l'homme comme droits naturels, s'impose nécessairement l'étude de la théorie rousseauiste de l'état de nature et de ses déterminants principaux². Elle fera, dans un second temps, l'objet de la première section du second chapitre de la première partie. Nous montrerons plus clairement comment Rousseau est parvenu à sa conception jusnaturaliste des droits de l'homme. Dans cette section, l'idée de société naturelle, pré-existant à toute société politique, sera retracée à partir de la méthodologie polymorphe, c'est-à-dire, à la fois scientifique et fictive -- variation dans l'imagination ou construction abstraite -- de Rousseau.

L'état de nature rousseauiste nous dévoilera les deux principales notions constitutives du droit naturel rousseauiste: le «droit naturel proprement dit» et le «droit naturel raisonné». Nous interpréterons et argumenterons dans le sens d'une tripartition du droit naturel chez Rousseau. Les parties en question feront l'objet de la seconde section du second chapitre de notre investigation. Les premières, Rousseau les déclare inhérentes à l'homme en tant qu'homme, abstraction faite de la faculté ou puissance supérieure, la raison, faculté qui élève l'homme au-dessus des autres règnes, savoir le végétal et l'animal. L'idée de loi naturelle prend ici tout son sens: la loi naturelle n'est pas, sur ce point, spécifique à l'homme en tant qu'être raisonnable, bien qu'en ce qui concerne l'idée de droits, cette appellation ne soit réservée qu'aux hommes. Le second, Rousseau l'attribue au pouvoir constructeur de l'esprit humain. L'ambivalence de la conception rousseauiste

² Il en sera de même de la conception kantienne des droits de l'homme. En fait, comment traiter de la conception des droits de l'homme comme droits naturels sans en exposer la source théorique et en montrer, dans les détails, l'articulation.

du droit naturel raisonné sera mise en lumière: sur le plan ontologique, Rousseau accorde plus d'importance au droit naturel proprement dit qu'au droit naturel raisonné, à cause de l'oeuvre dénaturalisante du pouvoir constructeur de l'esprit humain. En ceci, Rousseau prend le contre-pied de la tendance rationaliste des autres penseurs jusnaturalistes de son époque. En revanche, sur le plan téléologique, c'est-à-dire sur le plan de l'évolution de l'homme et des sociétés humaines, privilège est cependant accordé à l'idée de droit naturel raisonné, justement en vertu de l'inéluctabilité du progrès, de la perfectibilité humaine.

Le perfectionnement, la complexification des sociétés humaines créent conflits, oppositions et compétitions de toute sorte entre les hommes, les arrachent inexorablement à leur état naturel idyllique où, selon Rousseau, les droits naturels ne souffraient aucune brimade; ils les contraignent ainsi à former une société politique avec leurs semblables, une société susceptible de garantir pleinement leurs droits. Les droits naturels subissent, par ce fait, une métamorphose: ils se constituent dans la société politique comme droits politiques, à telle enseigne que l'on peut parler de tripartition du droit naturel chez Rousseau. Leur statut normatif de principes légitimateurs de l'ordre juridico-politique ne leur est toutefois pas dénié. Du droit naturel raisonné, en tant qu'il est déprécié par rapport au droit naturel proprement dit, nous attribuerons ainsi une valence négative et utiliserons la notion de «droit naturel raisonné impur», et du droit naturel raisonné, en tant que principe légitimateur de l'ordre juridique, nous attribuerons une valence positive, et utiliserons la notion de «droit naturel raisonné pur». Les corrélations entre les trois types de droits seront également établies dans cette seconde section du second chapitre de la première partie.

Tout comme le second chapitre, le troisième chapitre de la première partie sera subdivisé en sections, ici, trois sections. Dans le premier, l'accent sera mis sur la conception kantienne des droits de l'homme dans la *Doctrine du droit*. D'où le titre: *Sémantique des droits de l'homme dans la Doctrine du droit*. Tout comme dans l'étude sur Rousseau, cette section étudiera la signification des droits de l'homme dans cette doctrine.

Quelle est la signification des droits de l'homme dans la pensée kantienne ? Est-ce la même que chez Rousseau? Telles seront les questions qui dirigeront cette étude. Pour plusieurs critiques de Kant, celui-ci attribuerait résolument aux droits de l'homme, contrairement aux jusnaturalistes, le statut de droit positif. Une telle lecture de la conception kantienne sera analysée dans la seconde section. Nous y essayerons donc de montrer les rapports intrinsèques qui existent entre la pensée juridique de Kant et le droit naturel; en opposition à cette interprétation très courante de la doctrine du droit kantien, nous dévoilerons une conception profondément jusnaturaliste du droit kantien, l'intelligibilité de l'architecture positiviste de la pensée juridique du philosophe de Königsberg dans sa source jusnaturaliste. Ce sous-chapitre révélera que l'idée kantienne du droit naturel n'est pas non plus, comme on le pense généralement, une théorie purement rationaliste. Le rationalisme *a priori* et transcendantal kantien a néanmoins, pour pierre angulaire, cette conception naturaliste qui nous rappelle bien l'idée rousseauiste de <<droit naturel proprement dit>>: le droit de l'homme à l'état de nature, <<*das natürliche Recht*>>. A l'opposé de l'interprétation des critiques qui partagent la lecture uniquement rationaliste, transcendantale, nous tenterons de montrer que cette conception naturaliste n'a véritablement rien de fictif, d'abstrait. La démonstration de la pertinence de ce jusnaturalisme a-transcendantal s'effectuera dans la troisième section intitulée *L'état de nature de Kant et ses déterminants principaux*.

Dans le troisième chapitre dont le titre s'énonce: *Rousseau, Kant et le fondement des droits de l'homme*, il ne s'agira que d'une *récapitulation* mettant l'accent sur le fondement retenu, savoir la dignité humaine. Nous choisissons d'en faire un chapitre récapitulatif, dans la mesure où, comme les principes humanistes des Lumières étudiés dans les chapitres précédents, le principe de la dignité humaine se révélera dans toute la prégnance de sa sublimité, et se mettra sur le piedestal des principes fondateurs comme le seul fondement adéquat pour l'idée des droits de l'homme. De plus, il en sera toujours question tout au long du reste de notre investigation.

La deuxième partie de notre investigation intitulée *Importance et pertinence du fondement retenu dans la modernité contemporaine* comportera en tout deux chapitres. Le premier chapitre portera sur l'étude de la théorie habermasienne et le second tentera de cerner le scepticisme de Kai Nielsen. Dans le premier chapitre, portant le titre de *Fondation socio-historique ou fondation métaphysique des droits de l'homme*, nous étudierons la perspective habermasienne. Nous commencerons, dans une première section, avec l'étude de la critique habermasienne du droit naturel. L'objectif principal sera de montrer, à partir des paramètres essentiels autour desquels s'articulent la critique habermasienne et leurs présuppositions et implications médiatees ou immédiates, que sa position demeure fortement mitigée dans sa tentative de rejeter radicalement les *archè* fondamentaux du droit moderne; Habermas admettrait un seuil minimal indépassable du droit naturel. Ces paramètres sont: 1) sa critique de la conception idéologique marxiste du droit naturel, 2) les rapports entre société et Etat, avec l'économie de l'idée de <<Life-world>>, et 3) l'idée de publicité qu'il développera des années plus tard. La seconde section intitulée *La justification habermasienne des conditions idéales de la communication* justifiera notre position par la critique de la notion de monde vécu³. L'idée d'un jusnaturalisme résiduel inévitable se précisera dans ce chapitre. Elle se corroborera par la référence au principe de dignité humaine, principe dont la théorie habermasienne paraît incapable d'en faire rigoureusement l'économie sans référence à l'idée de monde vécu et, plus précisément, sur le plan de la thématization de ce principe, à la théorie jusnaturaliste. Afin que la théorie habermasienne puisse être véritablement considérée comme une théorie alternative, il nous semble qu'elle doit proposer un autre principe radicalement différent pour la justification de l'idée des droits de l'homme.

³ Une critique de la notion de publicité ne sera pas nécessaire dans notre étude. Nous montrerons tout simplement, et brièvement, que Habermas a construit son concept de publicité à partir des vues des *Aufklärers*, en l'occurrence, Kant.

Le second chapitre intitulé *Le scepticisme nielsenien et le fondement métaphysique des droits de l'homme* comprendra deux sections. Dans la première, *La Méthode de l'équilibre réfléchi large: une alternative au droit naturel ?* nous montrerons en quoi consiste précisément cette méthode chez Kai Nielsen, et, tel que l'on peut le présager, il sera question d'en comparer le potentiel méthodologique avec celui, anthropologique et métaphysique, du droit naturel, afin de voir s'il peut constituer une alternative viable au droit naturel. La conclusion à laquelle nous arriverons se révélera négative, dans la mesure où, en dernière instance, Kai Nielsen fera appel au *modus vivendi*, au *monde vécu*, au principe de l'égalité humaine, et aux principes déontologiques aussi bien que téléologiques déjà admis dans et par le jusnaturalisme. Cette conclusion sera d'autant plus convaincante que Kai Nielsen qualifiera les principes énoncés de truismes.

Afin d'affermir la justesse de cette conclusion, la seconde section, et la dernière, de notre investigation étudiera la critique nielsenienne du droit naturel. Le point de départ sera l'étude de la critique nielsenienne du droit naturel classique avec sa métaphysique cosmo-téléologique et son anthropologie essentialiste. Pour notre thème, nous repérerons tous les principes et éléments essentiels communs à la doctrine du droit naturel classique et moderne dans cette critique, repères qui seront d'autant plus faciles à relever qu'ils le seront déjà dans les chapitres antérieurs. Ils ne diffèrent en rien de ceux qui sont sus-énumérés. Nous montrerons ainsi l'insuffisance et la faiblesse de la critique nielsenienne par son rattachement inévitable à la doctrine du droit naturel.

PREMIERE PARTIE

PROBLEMATIQUE FONDATIONNELLE DES DROITS DE L'HOMME

Notre thèse porte sur les problèmes les plus cruciaux que soulève la fondation des droits de l'homme dans le domaine philosophique. Affirmer ceci revient à dire que dans ce domaine, implicitement du moins, l'on s'accorde à admettre la nécessité d'une fondation pour ces droits. Or, il n'est pas à ignorer que certains philosophes, déjà depuis l'antiquité, tels les sceptiques, ont toujours refusés d'admettre que l'homme a la capacité d'atteindre quelque principe fondateur inébranlable que ce soit, non seulement les principes de la pratique humaine, mais aussi ceux de l'activité gnoséologique de l'homme. On comprend dès lors, dans la mesure où certains attribuent à la raison humaine ce pouvoir fondateur, dans la mesure où ils restent convaincus de l'existence effective de principes fondateurs objectifs, tant de l'action que de la connaissance théorique, et les déclarent soit ultimes, soit relatifs, que nous puissions parler de problématique fondationnelle. Il en est ainsi *a fortiori*, lorsque, depuis quelques décennies, l'on évoque sans cesse l'idée de crise des fondements, crise qui, en fait, n'a rien d'actuel. Rappelons-nous tout simplement le courant sceptique depuis l'antiquité et les problèmes qu'il avait soulevés.

La notion de fondement ou de fondation, une métaphore empruntée à l'architecture, signifie ce sur quoi repose un ordre ou un ensemble de connaissances. En un premier sens, c'est ce qui explique l'existence de quelque chose, ce qui en donne la raison d'être. Remarquons qu'il peut y avoir une distinction entre la notion de «fondement» et celle de «principe», même si cette distinction n'est pas très nette. Par «fondement», on peut entendre un principe général sur lequel repose ou <<peut reposer un système du monde métaphysique ou religieux>>, un système de pensée en général; et par «principe», un premier principe spécial sur lequel repose une discipline particulière>>⁴. De cette distinction, il suit toutefois que «fondement» et «principe» peuvent être utilisés de manière synonymique.

4

André Lalande, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, Paris: Presses Universitaires de France, pp. 366-367. Définition empruntée à Louis Boisse.

*Le Petit dictionnaire d'Ethique*⁵ nous apprend que les notions de principe et de fondement sont aussi des notions ontologiques et épistémologiques. On entend par << principe >> (latin: principium; grecque: arché) <<un premier ... à raison de quoi une chose consiste, devient ou est connue>> >>, définition aristotélicienne⁶; par principe, on signifie <<dernier fondement de l'être, du devenir et de la connaissance>>⁷. Dans la philosophie transcendantale kantienne, «principes» désignent <<dernières instances unificatrices>> ou <<règles ultimes de la raison théorique et pratique>>⁸. Même dans la philosophie morale d'aujourd'hui, qui dit «principe» dit <<ultime critère>>, critère transcendant, ayant force de <<règle canonique de la déduction, de la justification et de la critique des normes subordonnées>>⁹. Toute argumentation, ici, argumentation pratique, requiert un principe moral, un étalon, implicite ou explicite, pour la légitimation des <<jugements moraux singuliers ou généraux>>¹⁰. Toutefois, comme nous venons de le souligner, ladite crise contemporaine des fondements remet en question la possibilité de légitimer rationnellement un tel étalon. Notons cependant que ce scepticisme est millénaire et remonte à Parménide d'après *l'Enclopédie philosophique universelle*¹¹. Quelle

⁵ Sous la direction de O. Höffe, édition française adaptée et augmentée par Lukas K. Sosoe, avec la collaboration du Dr Yvette Lajeunesse, Fribourg (Suisse): Editions Universitaires (Suisse); Paris: Edition du Cerf, 1993. Article 'Principe moral', p. 261, par Maximilian Forschner.

⁶ *Ibidem*. Voir Aristote, *Métaphysique*. 1013.

⁷ *Ibidem*.

⁸ *Ibidem*.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ Paris: Presses Universitaires de France, 1989, (2 vols.), volumes 1, article: Argumentation et présentation: la crise des fondements, par Jean-François Lyotard, page 739.

que soit la crise dont on parle, il nous semble que nous avons à un tel point besoin de principes fondationnels, tant pratiques que théoriques, qu'en nier la nécessité n'en exige pas moins. Ceux qui dénie à la raison son droit et sa capacité fondationnelle ne font pas moins que de lui accorder et de lui reconnaître ses mêmes prérogatives. Nous n'allons pas faire la critique du scepticisme à cette étape de notre investigation. Ces définitions et remarques nous semblent d'autant plus utiles qu'elles permettent d'entrevoir l'inéluctabilité de la quête de fondation dans toute entreprise de théorisation.

CHAPITRE I. SEMANTIQUE DES DROITS DE L'HOMME DANS LES PERSPECTIVES ROUSSEAUISTE ET KANTIENNE.

Malgré les fondements méthodologiques et épistémologiques différents de leurs différents systèmes de pensée, les philosophes des XVII^e et XVIII^e siècles, qui ont pensé les droits de l'homme, nous livrent, en général, la même signification de ce vocable. Avant de procéder à l'éclaircissement de ce concept chez Rousseau et Kant, il nous semble nécessaire de présenter brièvement la conception de ses défenseurs actuels dans la systématique de la philosophie sociale et politique. Car, cette présentation nous permettra de mieux mettre en lumière la conception de nos philosophes. Elle nous aidera également, plus tard, à mieux percevoir l'évolution de ce concept depuis son origine moderne¹², les XVII et XVIII^e siècles, jusqu'à nos jours.

Dans la systématique de la philosophie sociale et politique, les droits de l'homme servent théoriquement de conditions de «pensabilité» du droit moderne, ceci, depuis la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*¹³. Depuis cette ère révolutionnaire, les droits de l'homme rendent possible la légitimation de tout Etat de droit et de Constitution digne de ce nom. D'un point de vue philosophique et juridique, les droits de l'homme sont des principes normatifs importants en tant que conditions universelles de l'acceptation réciproque des personnes vivant en société, principes par le truchement desquels un Etat qui se veut légitime, un Etat de droit et de Constitution, arrange et forme son espace politico-social. Il est affirmé, dans la section «Qu'est-ce que les droits de l'homme ?» du fascicule intitulé *Droits de l'homme. Questions et réponses des Nations Unies*, que «le respect des droits de l'homme et de la dignité inhérente à la personne

¹² Les prémisses préparatoires des droits de l'homme comme droits naturels ont été déjà formulées dans la philosophie politique de la Grèce, par Sophocle dans son *Antigone*, chez les Stoïciens, dans le Judaïsme et le Christianisme. Les XVII^e et XVIII^e siècles, n'ont fait que donner à l'idée des droits de l'homme un tournant décisif en les positivisant.

¹³ Ces Déclarations furent précédées par le *Virginia Bill of Rights* de 1776.

humaine «constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde»¹⁴. S'ils fournissent véritablement un fondement à la liberté, s'ils sont effectivement des conditions dont le respect peut assurer la justice et la paix dans le monde, ils sont des conditions *sine qua non* de la coexistence humaine. Les inférences suivantes s'ensuivent inévitablement: 1) l'homme a un droit sur ces conditions avant et indépendamment de chaque action concrète, individuelle ou publique; 2) en tant que droits, ils appartiennent à l'homme comme tel, à l'homme en tant qu'homme; 3) ils reçoivent les qualificatifs suivants: droits innés, naturels, inaliénables et inviolables. C'est pourquoi le Préambule des *Déclarations des droits de l'homme de 1789* présente ces droits comme «des droits naturels, inaliénables et sacrés de l'homme». C'est aussi pour cette raison que, définissant les droits de l'homme, les Etats-parties des Nations Unies s'accordent:

<<On pourrait dire, d'une manière générale, que les droits de l'homme sont ceux qui appartiennent en propre à la nature humaine et sans lesquels on ne peut pas vivre en tant qu'être humain.

Les droits de l'homme et les libertés fondamentales nous permettent de développer et d'utiliser pleinement nos qualités, notre intelligence, nos talents et notre conscience et de satisfaire nos aspirations spirituelles et autres. Ils reposent sur l'exigence de plus en plus affirmée de l'homme de voir respecter et protéger la dignité et la valeur inhérente à chaque être humain.>>¹⁵

Il nous semble nécessaire d'illustrer le statut des droits de l'homme comme conditions *sine qua non* de l'existence et de la coexistence des hommes:

L'usage de la liberté a pour conditions élémentaires, la vie et l'intégrité corporelle. Suivant l'article 2 des Déclarations d'après lequel: «Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme»¹⁶, l'objectif primaire du droit serait de protéger la vie et l'intégrité corporelle

¹⁴ New York, 1987. Ce fascicule est issu à l'occasion du 40^e anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'homme 1948-1988, p. 4.

¹⁵ *Droits de l'homme. Questions et réponses*, p. 4. C'est nous qui soulignons.

¹⁶ *Les Déclarations des droits de l'homme* (Du débat 1789-1793 au Préambule de 1946), textes préfacés et annotés par Lucien Jaume, Paris: Garnier-

à la fois contre les agents sociaux et l'Etat. Si la vie et l'intégrité corporelle constituent des conditions élémentaires de l'usage de la liberté, le droit de l'homme correspondant serait l'inviolabilité de la vie et de l'intégrité corporelle. Dans les relations inter-individuelles des citoyens, le meurtre et même l'homicide volontaire, le viol, la mutilation corporelle, la répression physique devraient être frappés d'interdiction. De même, dans les relations individus-Etat, la protection contre l'arrestation et la punition arbitraires (ce que l'on nomme *habeas corpus*) et aussi l'interdiction de punitions cruelles et de la torture devraient être garanties.

La propriété privée, responsabilité d'utiliser des choses pour soi-même, constitue une autre condition élémentaire pour la réalisation de la liberté humaine. Il est donc nécessaire pour l'homme de disposer, de manière privée, de ses propriétés. Même si l'idée, en tant que telle, d'un droit de l'homme comporte une lacune sur ce point, à savoir, le manque de précision sur le mode d'acquisition de la propriété privée, sur la nature, sur la qualité, de même que la quantité des choses à acquérir, la nécessité de la propriété privée reste péremptoire. L'idée des droits de l'homme requiert la possibilité d'acquérir la propriété et la protection publique de ces choses. Le vol, la spoliation, le pillage et l'expropriation arbitraire sont moralement défendus.

Enfin, l'exemple d'une troisième condition: l'idée de participation politique et l'égalité relative à cette participation pour tous les citoyens. Cette idée se rattache à celle de la nécessité d'un gouvernement comme principe de la limitation et de la garantie réciproque de la liberté. Toute communauté politique doit donc disposer d'un gouvernement afin d'assurer l'égalité dans la participation politique, si le droit de participation et l'égalité subséquente devraient être garantis sans discrimination ni privilèges politiques.

Il suit de ces remarques que l'idée des droits de l'homme donne la justification 1) pour les droits personnels, tels que le droit à l'intégrité corporelle, le droit au développement libre de la personnalité, l'égalité devant la loi, la liberté de foi et de conscience, la liberté d'opinion, de presse, de réunion et de coalition, le droit

de propriété etc..., ainsi que 2) pour les droits de participation politique, tel le droit de vote actif et passif. En tant que conditions *sine qua non* de l'existence et de la coexistence sociale, les droits de l'homme sont donc des valeurs fondamentales pour une association politique.

Dans la systématique de la philosophie sociale et politique, les droits de l'homme ont un statut méthodique particulier. Ils sont des principes moraux du droit et de la politique. C'est pour ce faire qu'ils font l'objet d'étude de l'éthique politique à rendre historiquement efficace. L'efficacité historique en question prend le sens de mise en vigueur. Par conséquent, pour qu'ils prennent historiquement corps dans la réalité politique, un droit politique, une constitution historique doivent les respecter et les garantir. D'où l'exigence de proclamation ou de déclaration de certains droits à travers l'idée des droits de l'homme. Selon cette exigence, ces droits devraient être institutionnalisés, positivisés et réalisés actuellement par toute association politique digne de ce nom.

Ici, une explication terminologique importante doit être faite. Elle concerne les termes «droits fondamentaux» et «droits de l'homme». La positivisation et la réalisation des droits de l'homme amènent à leur attribuer le statut de droits fondamentaux, tandis que, comme principes moraux, des principes justifiés par l'éthique et la philosophie politique, on les nomme «droits naturels» ou «droits de l'homme». Autrement dit, les droits naturels ou droits de l'homme et les droits fondamentaux sont une seule et même chose, mais vue dans des optiques différentes. Dans ces mêmes optiques, une synonymie peut être établie entre les notions de «droits subjectifs» et de «droits naturels». Car, d'une part, malgré l'absence d'une définition uniforme dans les rangs des penseurs en la question, la définition des droits subjectifs peut se ramener à ceci: ce sont des prérogatives reconnues à l'individu-sujet par un système juridique donné. Le droit subjectif, c'est le droit de faire, d'exiger,

de posséder quelque chose, expressément accordé à quelqu'un par le droit objectif¹⁷. Les droits dits naturels, par contre, se définissent comme des droits qui appartiennent à l'homme en tant qu'homme, indépendamment des conditions objectives et subjectives de son existence. Ce sont donc des droits inhérents à l'homme, qu'ils soient reconnus ou non par un système politique donné. D'où les conflits entre les systèmes politiques réfractaires aux revendications de reconnaissance de ces droits et les individus particuliers qui en croient être, par nature, les possesseurs.

D'autres remarques importantes restent à faire. Parmi les spécialistes de la philosophie du droit, des droits de l'homme, une divergence d'opinions subsiste: d'aucuns affirment que les droits de l'homme en tant que tels doivent être distingués d'une autre catégorie de droits: celle des droits dits socio-économiques et culturels. D'autres, au contraire, soutiennent -- tel qu'il ressort de la définition des droits de l'homme sus-établie -- qu'aucune différence n'existe entre les deux catégories de droits. Les droits de l'homme demeurent, soutiennent-ils, des valeurs fondamentales et intangibles de tout ordre socio-politique. Et, qui dit ordre socio-politique évoque aussi, inévitablement, ordre culturel et économique. L'Etat régit tous les domaines de la coexistence sociale, et la propriété privée est une condition nécessaire de l'ordre économique. De même, la culture est une des exigences dont la satisfaction permet une plus grande assomption des responsabilités civiques¹⁸.

¹⁷ Voir *Encyclopédie philosophique universelle*, vol. 1. Article: Droit, de René Sève, p. 696.

¹⁸ Voir polémique Renault-Ferry et les critiques du droit et de l'Etat d'obéissance socialiste, y compris, les défenseurs du <<welfare liberalism>>, de l'Etat-providence. C'est la polémique entre partisans des droits-libertés et ceux des droits-créances. Sur la distinction entre ces deux sortes de droits, voir Raymond Aron, *Pensée sociologique et droits de l'homme*, in: *Etudes politiques*, Paris: Gallimard, 1972, p. 216 ss. Voir également, pour l'opposition et le rejet de certains des droits-créances comme droits de l'homme, exemple en la matière, le droit au travail, dans l'allocation que prononça Tocqueville à la Chambre des députés en septembre 1848, sur le droit au travail, in: *Oeuvres Complètes*, (Bibliothèque de la Pléiade), Paris: Gallimard, 1962, t. 3, vol. 1. On peut aussi citer: 1) Robert Nozick, *Anarchy, State and Utopia*, Oxford: Blackwell, 1974. 2) Maurice Cranston, *Are there any*

Peut-on dire que les droits-créances, concept que nous utiliserons pour les droits socio-économiques et culturels, ont statut de droits fondamentaux comme droits de l'homme ? Ne pas distinguer les deux, n'est-ce pas inviter insidieusement l'Etat au despotisme ? Maintenir la différence, n'est-ce pas accorder plus d'importance aux droits-créances au détriment des droits-libertés ? L'argument avancé le plus souvent contre la primauté des droits-libertés est l'impossibilité de la jouissance pleine des droits-libertés. En d'autres termes, on considère que les droits-créances constituent des conditions de possibilité des droits-libertés. Ce qui va à l'encontre de l'idée des droits fondamentaux comme conditions de possibilité de la vie sociale elle-même. Une collision mortelle que cette course à la préséance entre droits-libertés et droits-créances ! Comment trancher le conflit ?

Certes, des citoyens affamés ne peuvent que difficilement prétendre être libres. En tant que citoyens

human natural rights ? in: *Ethique et droits fondamentaux*, éd. Guy Lafrance, Ottawa: Les Presses de l'Université, 1989. 3) René Sève, Les droits de l'homme sont-ils vraiment fondamentaux ? pp. 16-29, in: *Ethique et droits fondamentaux*, op. cit. 4) Joseph Pestiau, Droit, éthique, économie, pp. 195-200, in: *Ethique et droits fondamentaux*, op. cit. 5) H. L. A. Hart, Are There Any Natural Rights? in: *Theories of Rights*, ed. Jeremy Waldron, Oxford: Oxford University Press, 1984, pp. 77-90.

Selon Luc Ferry et Alain Renaut, la distinction et, en même temps, l'unité des deux formes de droits étaient déjà présentes dans le texte de la Déclaration des droits de l'homme. Voir: *Philosophie politique 3. Des droits de l'homme à l'idée républicaine*, Paris: Presses Universitaires de France, 1985, p. 26 ss, et pp. 105-181. Voir également les textes de 1) Pierre Laberge, L'aide liée au respect des droits de l'homme et le relativisme culturel, in: *Cahiers de philosophie politique et juridique*, n° 21. *La politique et les droits*, Caen: Université de Caen, 1992, pp. 181-202. Ce texte se rapporte à l'opposition en question via la problématique de l'aide économique et à celle du relativisme. 2) Henry Shue, *Basic Rights. Subsistence, Affluence, and U. S. Foreign Policy*, Princeton: University Press, 1980, notamment, pp. 35-40. 3) O. O'Neill, a) *Faces of Hunger. An Essay on Poverty, Justice and Development*, chap. 6-7-8, London: Allen & Unwin, 1986. b) *Constructions of Reason. Explorations of Kant's Practical Philosophy*, <<The Great Maxims of Justice and Charity>>, Cambridge: Cambridge University Press, 1989. 4) A. Gewirth, <<Starvation and Human Rights>>, *Human Rights. Essays on Justification and Applications*, Chicago: University of Chicago Press, 1982.

agonisants, ils seront portés à appeler l'Etat à leur aide. L'Etat, s'il est bienveillant, leur viendrait certainement en aide. Mais, là n'est pas le problème. Le problème survient, lorsque l'Etat se révèle tyrannique, despotique, ou a la propension à l'être. L'Etat-providence peut tout aussi bien être tel ou le devenir. Il exigera des prestations de la part des citoyens agonisants, des prestations exagérément destructrices pour leurs droits fondamentaux. Sous prétexte d'être salvateur pour les misérables citoyens, il peut les priver de la jouissance de ces droits que nous qualifions d'indérogeables. Les malheureux citoyens préféreront-ils le fouet ou la potence à la liberté ? Et, à la longue, le fouet ou la potence n'entraînera-t-il pas l'anarchie, la destruction de l'Etat ? Bref, le bonheur ou le bien-être devrait-il prendre le pas sur la liberté ?

Le despotisme et l'anarchie constituent les interdits primaires de la philosophie sociale et politique. Une double négation qui sert pour la définition d'une bonne constitution politique. Une double négation qui, du point de vue de l'éthique politique, permet de juguler les crises d'orientation de nos sociétés. D'où l'idée des droits fondamentaux indérogeables, non seulement entre citoyens mais aussi et surtout envers l'Etat. Il est parfaitement clair qu'un Etat scrupuleusement respectueux de ces droits aura l'approbation morale volontaire de ses citoyens. Il est également hors de doute qu'un Etat-providence vraiment bienveillant, qui ne brandit pas farouchement le fouet ou l'épée dans sa main droite en tendant le panier de pain dans sa gauche, sera loué pour son acte rédempteur. Mais, l'Etat tyrannique et despotique qui, dans le pire des cas, n'aura même pas la bienveillance de l'Etat-providence, brandira son fouet, et en sera conséquemment blâmé par ses citoyens. Cette situation rendra impossible, à plus ou moins long terme, une coexistence sociale pacifique.

Dans la mesure où la respectabilité des droits fondamentaux semble ne poser aucun problème pour les citoyens ni pour la stabilité de l'Etat lui-même, on peut les promouvoir au rang des principes transcendant les autres principes tels ceux du bonheur ou du bien-être, ceci, même si le bonheur ou le bien-être peut-être considéré comme la finalité ultime de toute existence, <<la fin universelle du public>>, pour utiliser les termes

kantiens¹⁹. Accorder cette promotion aux droits de l'homme, revient à attribuer primauté au libéralisme politique déontologique et à ces principes au détriment de ce libéralisme politique qui inscrit le bien-être au rang des principes fondamentaux, libéralisme que nous qualifions d'eudémoniste. Mais, remarquons que cette forme de raisonnement n'est exigé que dans le cas où un choix s'impose nécessairement, c'est-à-dire, lorsqu'il est demandé de pousser la logique du raisonnement jusqu'à son dernier retranchement. Or, il n'en est pas toujours ainsi, dans la mesure où le respect des droits de l'homme n'est pas toujours en désaccord avec la prise en compte du bien-être des citoyens. De plus, la philosophie appliquée aux problèmes humains -- ce qui est communément appelé du vocable d'éthique appliquée -- et la forme de raisonnement qui lui est appropriée ne saurait se réduire, nous semble-t-il, à une logique pure et froide. Ce serait <<la mort de la philosophie>>, comme dirait Ingeborg Schüssler²⁰. La philosophie devrait plutôt consister en une forme de <<pensées vivantes qui proviennent de la tradition [nous dirions, de la systématique aussi], la transforment et ouvrent des possibilités pour une pensée à venir>>²¹.

Ainsi, l'ordre politique qui se veut juste doit se préoccuper aussi des conditions qui rendent possible la réalisation des droits fondamentaux, par exemple, le degré de formation, le temps libre, les revenus etc... qui permettent de prendre soin du corps et de la vie, des affaires civiques etc... La pauvreté, l'ignorance, la manière épuisante et affaiblissante de travailler, sont des obstacles élémentaires à la réalisation actuelle des droits

¹⁹ <<Le bonheur de tous>>, même dans le Préambule de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, a le statut de principe final des droits de l'homme. Voir, p. 12. Cf. *Paix perpétuelle*, p. 130. Ak. VIII, 384-386.

²⁰ "Ethique et Théologie dans la *Critique de la Faculté de juger de Kant*", p. 369 (réponse à Mr Gerhard Seel), in: *Revue de Théologie et de Philosophie*, Vol. 118, 1986, IV, pp. 337-372.

²¹ *Idem*.

fondamentaux. S'il en est ainsi, on peut exiger de la politique de prendre soin d'éliminer ou, du moins, d'atténuer ces obstacles. Même Kant, le plus radical des déontologistes nous accorderait la justesse de cette réflexion, lui qui, dans *Théorie et Pratique*, soutenait, en dépit de son rejet très connu du bonheur au niveau des principes fondationnels de la morale et du droit, que l'Etat qui ne se préoccuperait pas du bien-être de ses citoyens risquerait sa propre destruction, dans la mesure où il inciterait les citoyens à déstabiliser la république ou les ennemis extérieurs, à l'envahir, suite à la faiblesse que son irresponsabilité, sur ce plan, pourrait générer chez les citoyens et chez les ennemis extérieurs.

<<Si le pouvoir suprême édicte des lois qui visent directement le bonheur (le bien-être des citoyens, la population, etc...), ce n'est pas à titre de fin de l'établissement d'une constitution civile, mais uniquement comme moyen pour *garantir l'état juridique*, principalement contre les ennemis extérieurs du peuple. En ce domaine, il faut que le chef de l'état soit autorisé à juger lui-même, et lui seul, si de telles mesures sont nécessaires à la prospérité de la république, qui est indispensable à sa puissance et à sa solidité, aussi bien à l'intérieur que contre les ennemis extérieurs; ce n'est toutefois pas pour rendre le peuple heureux pour ainsi dire, contre son gré, mais uniquement pour faire en sorte qu'il existe comme république.>>²²

Une des conditions nécessaires du maintien, de la permanence, de la non-dissolution, bref de la stabilité de la sécurité étatique, c'est donc la promulgation des lois susceptibles de promouvoir et de préserver le bien-être des citoyens. Bien qu'elle se rapproche de la position des critiques qui proposent <<une interprétation minimaliste>>, (<<minimalist interpretation>>²³), du principe du bonheur parmi les principes du droit

²² Sur l'expression courante: *Il se peut que ce soit juste en théorie, mais en pratique cela ne vaut rien* (1793) suivi de *Sur un prétendu droit de mentir par humanité* (1797), traductions par L. Guillermit, Paris: Librairie Philosophique J. Vrin, 1990. En notes infra-paginales: <<sans le bien-être du peuple, l'Etat ne disposerait pas de forces suffisantes pour s'opposer aux ennemis et se maintenir lui-même comme république>>, p. 41. Ak. VIII, 298-299.

²³ Allen D. Rosen, chapitre V, "Justice and Social Welfare" de son *Kant's Theory of Justice*, Ithaca and London: Cornell University Press, 1993. Voir également 1) Jeffrey Murphy, *Kant: The Philosophy of Right*, London: Macmillan & Co., 1970, p. 109; pp. 144-146. 2) Bruce Aune, *Kant's Theory of Morals*, Princeton: Princeton University Press, 1979, pp. 156-159. 3) Mary Gregor, *Laws of Freedom. A Study of Kant's Method of Applying the Categorical Imperative in the Metaphysik der Sitten*, New York: Barnes and Noble, 1963, pp. 35-36. 4) Morris Cohen, *Reason and Law: Studies in Juristic Philosophy*, Glencoe, Ill:

politique kantien, notre position s'en distance quelque peu par son coefficient de rigueur et de subtilité. Car, notre interprétation bi-dimensionnelle de l'impératif catégorique – interprétation sur laquelle nous reviendrons plus tard dans notre analyse du concept de la dignité humaine comme double concept limitatif en rapport avec l'impératif catégorique –, mettant l'accent sur les deux concepts, négatif et positif, de l'impératif catégorique, nous permettra de tenir sérieusement compte, et sans exception d'aucune, des trois éléments constitutifs des maximes d'action, savoir, la *forme*, la *matière*, la *détermination complète* qu'exige l'impératif catégorique²⁴, afin de ne pas rester dans le pur formalisme que l'on attribue, à tort, à la pensée kantienne. Toute action poursuit nécessairement une fin, et ceci, même lorsqu'il s'agit d'une action accomplie uniquement en vertu du respect de la loi morale, en vertu du respect du devoir. Ainsi, à notre avis, une telle interprétation n'enlève rien à la force du devoir qu'enjoint l'impératif catégorique par rapport aux impératifs hypothétiques et pragmatiques, sitôt que la pure utilité individuelle ou public entre en conflit avec le respect des droits-libertés. Nous dirions donc que la forme de raisonnement qui oppose droits-libertés et droits-créances est une forme de raisonnement qui ignore, dans la substance de la logique de la Déclaration française des droits de l'homme, le lien indissociable entre les deux formes de droits. C'est aussi pour cette raison que nous nommons, précisément sur ce point, notre interprétation de l'impératif catégorique du droit: «interprétation cumulative». Il est vrai que Kant a mis en garde contre la confusion du bien-être, du bonheur, avec les principes formels du droit politique dans la *Doctrine du droit*. Mais n'affirme-t-il pas aussi:

<< [qu'] il ne faut pas entendre le *bien-être* de ses concitoyens et leur *bonheur*, car il n'est pas exclu que (comme le soutient Rousseau) ce bonheur puisse dans l'état de nature, ou même sous un gouvernement

Free Press, 1950, pp 105-125. 5) Victoria S. Wike en propose une interprétation forte dans son *Kant on Happiness in Ethics*, Albany: State University of New York Press, 1994.

²⁴ *Métaphysique des Moeurs*, I. Fondation, Introduction, p. 117-119.

despotique, être plus confortable et plus agréable, mais ce qu'on désigne par un tel *salut*, c'est l'état de la plus grande concordance entre la constitution et les principes du droit, en tant que cet état vers lequel la raison, par un *impératif catégorique*, nous oblige à tendre.>>²⁵

Comprenons bien le statut axiologique de ce principe dans la *Doctrine du droit*. Dans la classification des devoirs en devoirs parfaits et devoirs imparfaits, la promotion du bien-être (ou du bonheur) des citoyens fait partie des devoirs de bienveillance. Ce devoir ne sera exclu de ceux, proprement dits, de la justice que lorsqu'il y aura conflit entre le respect inconditionnel des droits humains et celui de la promotion, tout aussi nécessaire, du bien-être des citoyens²⁶.

Toujours dans la *Doctrine du droit*, Kant ne remarque-t-il pas que:

<<Au chef suprême revient indirectement, c'est-à-dire en tant qu'il est chargé du devoir du peuple, le droit de le charger d'un certain nombre d'impôts pour sa propre conservation (celle du peuple), comme le sont les impôts pour les pauvres, pour les hospices d'enfants trouvés et pour l'Eglise -- ce que l'on appelle par ailleurs des institutions charitables ou pieuses. [...] C'est donc par ordre de l'Etat que le gouvernement est justifié à forcer les riches à procurer les moyens de leur conservation à ceux qui n'y parviennent pas, ne serait-ce qu'en ce qui concerne les besoins naturels les plus nécessaires: car l'existence des riches est en même temps comme un acte de soumission à la protection et à la sollicitude, nécessaire à leur vie, de la république, ce pourquoi ils ont contracté une obligation -- sur laquelle l'Etat fonde dès lors son droit -- d'apporter leur contribution à la subsistance de leurs concitoyens.>>²⁷?

Le passage souligné nous indique que Kant ne considère pas ce devoir comme un devoir facultatif, surrogatoire, en dépit de son caractère imparfait, et la suite du passage cité nous le montre. Il nous permet d'entrevoir la compatibilité principielle entre la justice et le bien-être même dans le système déontologique

²⁵ *Doctrine du droit*, section 49, p. 134. C'est nous qui soulignons.

²⁶ Les interprétations divergent dans le rang des critiques de Kant. C'est tout le débat qui oppose les libéraux radicaux et les libéraux défenseurs du "welfare liberalism" tels, d'une part, O'Neill, par exemple, pour qui il ne s'agit que d'une obligation imparfaite de bienfaisance ou devoir de charité et non un devoir fondant des droits stricts; de l'autre, H. Shue et Gewirth, pour qui cette obligation est une obligation parfaite.

²⁷ *Doctrine du droit*, section 49, partie C. 326, p. 145. C'est nous qui soulignons.

kantien. Cette compatibilité se lit plus clairement dans la *Paix perpétuelle*. Vers la fin de cet ouvrage, où Kant discute du «principe de publicité», nous voyons énoncées une version négative et une version positive de ce principe. D'après la version négative, une maxime serait moralement en désaccord avec les principes du droit, et public et international, si sa publicité soulève la désapprobation publique. Contrairement à cela, une maxime serait moralement conforme aux principes du droit public et international, aux principes de justice, si sa publicité reçoit l'adhésion du peuple. <<Principe transcendantal et affirmatif du droit public>> le nommait-il.

<<<<Toutes les maximes qui exigent (pour ne pas manquer leur fin) la publicité, soutient-il, s'accordent avec le droit et la politique réunis.>>

Car si elles ne peuvent atteindre leur fin que par la publicité, il leur faut être conformes à la fin universelle du public (au bonheur) et s'y accorder (rendre le public satisfait de son état) est le véritable problème de la politique.>>²⁸

L'Etat de droit et de constitution doit donc assumer la responsabilité des conditions générales par lesquelles on peut acquérir, par exemple, des revenus, de la formation, une position sociale respectable etc.... Telle est l'une des raisons pour lesquelles les droits socio-économiques et culturels nécessaires peuvent et doivent former une partie intégrante des principes de justice de toute association politique qui se réclame d'être juste. Le développement des Etats modernes, Etats de droit et de Constitution, à un Etat social, est un développement non pas arbitraire mais obligatoire du point de vue de la justice politique. Les droits sociaux sont devenus une partie intégrante de la politique.

Pour en venir maintenant à l'idée de la nécessité d'une légitimation des droits de l'homme à partir d'une anthropologie essentialiste, remarquons que La Déclaration de 1789 même, charte fondamentale des droits de l'homme, opère une distinction entre ces ordres de droit dans son titre: <<Déclaration des droits de

²⁸ *Doctrines du droit*, section 49, partie C. 326, p. 145. C'est nous qui soulignons.

l'homme et du citoyen>>. Il importe d'en comprendre la portée.

<<L'homme, dans la Déclaration, nous souligne Gérard Soulier, par exemple, c'est l'animal humain, l'être de l'état de nature, universel, que la philosophie du XVIII^e siècle considère qu'il détient des droits naturels, inhérents à sa nature, et auxquels il ne saurait renoncer.>>²⁹ Et <<Le citoyen, nous dit-il, c'est l'homme intégré dans un système politique déterminé. Ses droits sont politiques et renvoient à un certain type d'organisation sociale. C'est l'homme investi d'un statut politique.>>³⁰ Cette distinction nous montre que, dès le départ, l'idée des droits de l'homme est étroitement associée à une certaine conception de l'Etat moderne et de sa genèse. Il ne s'agit pas ici de n'importe quel Etat, tout comme il ne s'agit pas de n'importe quelle genèse. L'Etat dont il s'agit, comme nous l'avions déjà évoqué plusieurs fois, c'est celui qui se veut légitime, garant de la liberté et des droits inaliénables de l'homme: l'Etat de droit et de Constitution. Et la genèse dont il est question n'est pas une genèse historique, comme Hume a semblé nous le faire comprendre, en partie³¹, bien que l'on en puisse aussi tracer l'épure évolutive, historique; il s'agit plutôt d'une genèse «légitimante», pouvons-nous dire, dont les théories de l'état de nature et du contrat social nous fournissent les linéaments nécessaires.

Une justification ou légitimation de l'idée des droits fondamentaux de l'homme nous paraît nécessairement indissociable d'une gestion de ces théories. Et, à tout rejet de ces théories manqueraient les vecteurs épistémologiques incontournables pour la justification de cette idée. Comment comprendre, sans ces

²⁹ *Nos droits face à l'Etat*, p. 51, Paris: Seuil, 1981.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Cf. David Hume, *Le contrat primitif*, pp. 316-354 de ses *Essais politiques*, introd. par Raymond Polin, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1972. Si nous précisons «en partie», c'est parce que, contrairement à ce que l'on admet généralement, Hume a critiqué la théorie du contrat social en la considérant à la fois historiquement et philosophiquement. Et c'est ce dernier aspect qui est tombé dans l'oubli chez ses critiques.

théories, l'idée que l'homme est sujet de certains droits opposables, non seulement à ses concitoyens et à son Etat, mais aussi à tout homme indépendamment de toutes considérations de sa citoyenneté ? L'argument recteur des critiques des théories de l'état de nature et du contrat social est le suivant: seul l'Etat est générateur de droits de ses citoyens. Il n'y a donc pas de droits naturels. Tout droit est légal et positif. Par conséquent, les droits de l'homme ne constituent aucunement des droits anté- et supra-positifs. En appui à cet argument, on déclare inutile la conception selon laquelle la fiction systématiquement méthodologique qu'est la théorie de l'état de nature pour une justification des droits de l'homme. Cette critique nous semble difficilement recevable. Mais plutôt que d'en faire une contre-critique, essayons de défendre notre position d'un point de vue systématique. Répondons à la question: en quel sens l'homme est-il ou peut-il être sujet de droits naturels et inaliénables ?

On peut argumenter ainsi: d'après le droit positif, est sujet de droit toute personne à qui l'organe juridique reconnaît la capacité d'imputation: toute personne capable de responsabilité, susceptible de répondre de ses actes, de se défendre en justice, susceptible d'intenter une action en justice³². C'est la position des positivistes, comme on le sait bien dans l'histoire de la pensée philosophico-juridique. Et les facultés sur lesquelles repose une telle reconnaissance sont: la conscience, la raison, la liberté de la volonté, la parole. C'est donc sur la base de la possession de ces facultés par l'homme que les positivistes fondent les droits de l'homme. Or, l'Etat n'est pas créateur, ni donateur de ses facultés. C'est de la possession de ces facultés par la personne humaine que les jusnaturalistes pensent et conçoivent les droits que l'ordre juridique positif rattache

³² Christophe Gregorczyck, "Le sujet de droit: trois hypostases", pp. 9-24, in: *Archives de philosophie du droit*, Tome 34, *Le sujet de droit*, publié avec le concours du C.N.R.S., Paris: Sirey, 1989. Voir également, dans le même ouvrage, 1) Franck Tinland, "La notion de sujet de droit dans la philosophie politique de Th. Hobbes, J. Locke et J.-J. Rousseau", pp. 51-66; 2) Monique Castillo, "Le choix du juste en tant que sujet du droit", pp. 67-76. 3) Patrick Wachsmann, "Un sujet de droit peut-il se révolter ?", pp. 89-102; 4) Jean Strangas, *Les implications philosophiques de la notion de sujet de droit*, pp. 123-158.

à ces facultés et à leur usage comme des droits naturels. C'est de ce fait également qu'ils pensent et conçoivent ces droits comme naturels et inaliénables. Leur caractère naturel et leur inaliénabilité procèdent de l'impossibilité, même pour un ordre juridique positif tyrannique ou despotique, de priver leurs sujets de l'usage des facultés en question. L'Etat tyrannique ou despotique peut tout au plus empêcher ses sujets, par des moyens violents de coercition, telle la torture, de manifester extérieurement, c'est-à-dire, par des actions concrètes, l'usage de ces facultés. Mais, en aucun cas, il ne saurait les supprimer. Dans le pire des cas, il réduirait les citoyens à silence accablant de mort. Mais, le silence n'est-il pas aussi un acte linguistique, un langage, un acte de conscience des plus profond et des plus criant ? Ceci, les positivistes eux-mêmes ne peuvent le nier, puisqu'ils élaborent leur discours fondationnel sur cette base.

Une question que les positivistes peuvent soulever contre cette pente d'argumentation: de la seule possession de ces facultés, peut-on inférer nécessairement à la possession des droits, des prérogatives ? Cette question semble paradoxale, vu le fondement ou la justification positiviste de la nécessité de reconnaître à la personne humaine des droits, la capacité d'imputation elle-même, ne reposant que sur les facultés sus-énumérées. Ils peuvent s'obstiner à rejeter l'idée de droits naturels et inaliénables en affirmant: seul un organe, une institution politique peut octroyer des prérogatives; par conséquent, il n'y a aucun droit que l'on puisse qualifier de naturel, encore moins d'inaliénable.

Faux débat pourraient rétorquer les jusnaturalistes. Nous ne nions pas l'initiative de l'organe juridique; nous ne rejetons pas entièrement cette position, importante, de nos adversaires. Notre position émane, au contraire, d'un besoin de justification rigoureuse de la nécessité même de la reconnaissance des droits, des prérogatives, à la personne humaine. D'où le soupçon, de notre part, d'une insuffisance de questionnement chez les positivistes et d'une fragilité de leur position. Nous leur demandons: pourquoi des droits subjectifs ? Admettons que les droits de l'homme sont des droits légaux, positifs. Mais, parmi ces droits, figurent le droit

à la résistance, à la désobéissance civique, pour ne pas mentionner celui de la révolution. Comment comprendre qu'un ordre juridico-politique puisse accorder des prérogatives à des citoyens contre lui-même, contre sa propre souveraineté, contre sa propre conservation ?

Selon la pensée philosophico-juridique moderne, et même antique, la conservation de soi semble être une dynamique universelle, le *conatus* de toute créature, ainsi que le signifierait Spinoza³³: l'esclave s'aliène pour se préserver, et le martyr accepte son sort, la mort, pour préserver ce qui lui est chère dans la vie: sa dignité; le chrétien sacrifie sa vie pour se préserver éternellement; celui qui se suicide, peut-être aussi, pour éviter la corruption de son intégrité morale ou mentale, ou encore pour éviter la souffrance physique. Certes, ce genre de raisonnement peut être facilement récupéré par des suicidaires. Mais, attention ! notre intention n'est pas du tout de les orienter dans cette voie. Elle consiste au contraire à mettre en évidence l'importance de la notion de conservation de soi dans le domaine du droit politique. Tout comme dans la tragédie de Sophocle intitulé *Antigone*, l'accent est plutôt mis ici sur les conflits aigūs entre le pouvoir politique despotique ou tyrannique et les intérêts de ceux qui composent l'espace juridico-politique, conflits qui peuvent aller non pas à la revendication d'un droit au suicide – il n'en peut avoir raisonnablement pour quelqu'un qui s'oppose ou qui veut s'opposer à l'oppression politique – mais, au pis aller, à la résignation aux pénalités injustes et cruelles du pouvoir. D'ailleurs, celui qui revendiquera un droit au suicide s'écartera largement de la perspective des droits et libertés fondamentales de l'homme. Car, cette thématique n'a de sens que pour la vie. Et l'on parle non pas de conservation de l'instinct de mort, encore moins de la mort elle-même, mais de conservation de la vie.

La notion de conservation ou de préservation de soi nous semble une des notions les plus importantes

³³ Cf. *Traité de l'autorité politique*, traduction, notice et notes de Madeleine Francès, préface de Robert Misrahi, Paris: Gallimard, 1954, chapitre II, sections 4 et 5 notamment.

par le biais de laquelle une réponse peut être apportée à la question touchant la signification des droits de l'homme en tant que droits naturels et inaliénables. La réflexion critique sur le droit et l'Etat moderne en fait un concept majeur. Il a statut d'axiome, un principe de rationalité qui rend possible, non seulement l'existence de l'individu, mais aussi celle de l'Etat et de la science qui le construit. Soulignons, en passant, qu'il n'est pas pour autant un concept moderne. Car, il résulte d'une sécularisation de la pensée théologique du Moyen-Age, pensée qui, à son tour, est empruntée à Aristote³⁴. Dans sa préface aux *Déclarations des droits de l'homme de 1789*, Lucien Jaume met bien l'accent sur ce point. La philosophie du droit et de l'Etat moderne, relève-t-il, <<fait [justement] de la *conservation* individuelle de soi le problème majeur que rencontre l'homme moderne, ainsi que la valeur absolue à la lumière de laquelle se jugent l'utilité et l'efficacité de la société et du gouvernement>>³⁵.

Précisant ce statut de la notion, non seulement dans la sphère de la réflexion critique sur le droit et l'Etat modernes, mais aussi dans la philosophie des projets de déclarations d'avant et d'après 1789, Lucien Jaume affirme:

<<De nombreux projets de déclaration, avant et après 89, commencent explicitement par cette thèse: le seul but de la société est la conservation et le bonheur des individus. La société forme alors un *moyen* au service de l'individu, pour qui le plus grand mal concevable serait la mort -- ce qu'avait exposé, avec une vigueur inégale, le philosophe Hobbes. C'est aussi ce que veut dire la Déclaration de 89 lorsqu'elle affirme en son article 2: <<Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme.>> La conservation des droits naturels est la conservation de l'individu lui-même>>³⁶.

Une conclusion partielle s'impose ici: afin d'assurer leur conservation, les individus ont besoin de cet

³⁴ A propos de cette définition du principe de la conservation de soi, voir Hans Ebeling, *Subjektivität und Selbsterhaltung: Beiträge zur Diagnose der Moderne*, Frankfurt/Main: Suhrkamp, 1976, pp. 9-28.

³⁵ Page 34.

³⁶ *Ibidem*.

organe juridique et politique qu'est l'Etat. De même, pour se maintenir comme moyen de survie ou de préservation de ses sujets, l'Etat se doit de se préserver lui-même. Or, la seule voie pour y parvenir, ce nous semble, c'est encore cette même garantie qu'il devrait offrir à la survie de ses sujets et à la protection de leurs propriétés ou attributs autant intrinsèques qu'extrinsèques.

Hobbes fut effectivement le premier des théoriciens du droit et de l'Etat moderne à thématiser ce principe de manière rigoureusement scientifique, lui dont la radicalité des hypothèses méthodologiques dans la construction de l'Etat fut l'objet d'une reconnaissance sans retenue. Même si son épistémologie mécaniste demeure fortement criticable, dans la mesure où elle tend à réduire l'homme à une pure machine³⁷, la dynamique du principe anthropologique de la conservation de soi, centrale dans cette épistémologie, mérite d'être retenue et appréciée.

Nous prenons ici la théorie hobbésienne pour un prototype de toutes les théories positivistes. Ici, nous n'allons cependant pas la reconstruire en entier, telle qu'elle est exposée par Hobbes. Ce qui nous intéresse, c'est l'importance de ce principe à l'intérieur des théories hobbésiennes de l'autorisation et de la souveraineté et, corrélativement à ces théories, l'idée d'un droit à la désobéissance civique et à la résistance des sujets face au Leviathan.

La théorie hobbésienne de la souveraineté est inséparable de celle du contrat social. Cette théorie constitue une résultante de la conception hobbésienne de la loi naturelle, plus précisément, de la deuxième et de la troisième loi naturelle. Selon Hobbes, la seconde loi naturelle montre aux hommes les actions nécessaires

³⁷ Cf. *Leviathan* (1651), edited with an Introduction by C. B. Macpherson, Penguin Books, 1968, Introduction, p. 81: <<For seeing life is but a motion of Limbs, the beginning whereof is in some principall part within; why may we not say, that all Automata (Engines that move themselves by springs and wheelles as doth a watch) have an artificial life ? For what is the Heart, but a Spring; and the Nerves, but so many Strings; and the Joynts, but so many Wheelles, giving motion to the whole Body, such as was intended by the Artificer ?>>

à accomplir en vue de la paix, cette paix qu'ordonne péremptoirement la première loi: <<Quod tibi fieri non vis, alteri ne feceris!>>, <<Whatsoever you require that others should do to you, that do ye to them>>. C'est, comme on le voit bien, ladite «Règle d'or», et Hobbes lui-même de préciser: <<Law of the Gospel>>, <<Law of all men>>³⁸. Le moment principal de cette loi n'est autre que celui de la réciprocité. Cela signifie que seul un renoncement mutuel au droit naturel, chez Hobbes, contre-productif de la liberté et de la paix – car aboutissant inéluctablement à la guerre de tous contre tous³⁹ –, peut rendre la «Règle d'Or» effective; seule cette renonciation peut, en dernière instance, conduire à l'instauration, voire au bon fonctionnement, de l'état politique. Par conséquent, ce moment principal de la «Règle d'or» constitue le point archimédien du contrat social.

Le contrat social hobbesien, d'après la troisième loi naturelle, consiste en une transmission mutuelle volontaire du droit naturel de la part de tous les contractants, par laquelle ils s'obligent volontairement à limiter leur droit à tout – le droit illimité devient un droit limité – en vue de l'instauration de l'ordre de la justice⁴⁰, de

³⁸ *Leviathan*, Part I, Chap. 14, p. 190.

³⁹ *Leviathan*, Part I, chap. 14, p. 190.

⁴⁰ <<And in this law of Nature, consisteth the Fountain and Originall of Justice. For where no Covenant hath preceded, there hath no Right been transferred, and every man has right to every thing; and consequently, no action can be Unjust. But when a Covenant is made, then to break it is *Unjust*; And the definition of Injustice, is no other than *the not Performance of Covenant*. And whatsoever is not Unjust, is *Just*.>> Cf. Part I, Chap. 15, p. 202. Ce passage a fait l'objet de plusieurs interprétations exagérément positivantes, selon nous. Or, le texte est assez clair là-dessus: sans la loi naturelle, il n'y aurait point de justice. L'injustice consiste à ne point conclure le contrat. Et lorsque Hobbes affirme plus loin que: <<Therefore before the names of Just, and Unjust can have place, there must be some coercive Power, to compell men equally to the performance of their Covenants, by the terrour of some punishment, greater than the benefit they expect by the breach of their Covenant;>>, il ne fait que mettre l'accent sur la nécessité d'ériger un pouvoir coercitif garantissant le respect des clauses du contrat qu'enjoint la Loi Naturelle.

la paix, de l'ordre civil, qui, seul peut permettre la conservation de la vie. Puisque c'est la conservation de la vie qui motive la conclusion du contrat et l'instauration de l'Etat, Hobbes prend soin d'énumérer des conditions de validité de l'auto-obligation, de l'auto-limitation de la liberté naturelle. Si, par le contrat, les contractants ne poursuivent d'autre but que leur conservation, ce serait une absurdité que d'aliéner tous les droits, en l'occurrence ceux qui garantissent l'usage de tous les moyens pour atteindre le «telos» en question. Selon cette logique, nul ne peut et ne doit raisonnablement aliéner son droit à résister et à se défendre par tous les moyens contre ceux qui tentent, par force, de lui arracher la vie. Car, on ne peut comprendre par là qu'il soit en train de poursuivre un bien pour lui-même. Hobbes soutient:

<<[...] first a man cannot lay down the right of resisting them, that assault him by force, to take away his life; because he cannot be understood to ayme thereby, at any Good to himselfe.>>⁴¹

Corroborons ce passage par le suivant:

<<[...] lastly the motive, and end for which this renouncing, and transferring of Right is introduced, is nothing else but the security of a mans person, in his life, and in the means of so preserving life, as not to be weary of it. And therefore if a man by words, or other signes, seem to despoyle himselfe of the End, for which those signes were intended; he is not to be understood as if he meant it, or that it was his will; but that he was ignorant of how such words and actions were to be interpreted.>>⁴²

Selon Hobbes, toute auto-obligation est donc conforme à la raison naturelle; puisqu'elle est issue des conseils, des théorèmes ou encore des axiomes de la loi naturelle, cette auto-obligation est rationnelle. Aussi, tout acte qui correspond à l'usage rationnel de notre droit naturel, en vue de notre préservation, oblige-t-il. L'auto-obligation, l'auto-limitation de la liberté dans l'état naturel émane de notre propre jugement, elle est produit de notre propre volonté. Etant donné que cette auto-limitation a statut de contrat, d'une manifestation

⁴¹ *Leviathan*, Part I, Chap. 14.

⁴² *Ibidem*.

réciroque de la volonté des contractants, ces termes constituent les clauses dudit contrat. Toute la théorie hobbesienne de l'obligation politique se construit donc sur la base du principe de la conservation de soi.

La logique de la conservation de soi commande toute l'architecture de la pensée politique de Hobbes et de tous ses successeurs modernes. Chez Hobbes, ce principe pour le moins important, reste indissociable du droit naturel et de la loi naturelle. Inutile de préciser que, chez Hobbes, droit naturel et loi naturelle ne se situent pas nécessairement dans le prolongement l'un de l'autre. Le droit naturel est un droit à tout faire, même à porter la guerre contre autrui. Cependant, il n'est compréhensible qu'en vue de la conservation de soi. La loi naturelle, loi obligeant *in foro interno*, consiste en un ensemble d'axiomes ou de conseils découlant de notre raison naturelle, nous indique les moyens les plus sûrs nous permettant de nous préserver, donc de faire bon usage de notre droit naturel. Ces axiomes limitent par conséquent le droit naturel à tout faire.

Si la conservation de soi est un axiome rationnel qui rend intelligible l'existence de tout individu et même de l'Etat, et le seul droit naturel, la liberté naturelle, raisonnablement circonscrite par la loi naturelle et ses conseils, nous permet de tendre vers notre conservation, nous pouvons soutenir qu'ils portent tous la marque du normatif, du prescriptif. Est devoir, la sauvegarde de la vie. Est transgression de ce devoir, tout acte qui porte à détruire la vie. Dans la théorie politique de Hobbes, en tout cas, une telle transgression n'a lieu que dans l'état de nature. C'est pour y remédier qu'il a construit sa théorie de la souveraineté et de l'autorisation qui l'appuie. En quoi consiste cette théorie ? L'Etat, le souverain Léviathan, aussi gigantesque qu'il soit, ne doit son existence que par le consentement volontaire des contractants, en vue de la garantie de la paix et de la sécurité de tous, en vue de la conservation de tous. La fin dernière des hommes et de l'Etat, selon lui, n'est rien d'autre que cette conservation, la sauvegarde de la vie et de tout ce qui la rend possible.

<<The finall Cause, End, or Design of men, (who naturally love Liberty, and Dominion over others), in the introduction of that restraint upon themselves, (in which wee see them live in Common-wealths,) is the

foresight of their own preservation, and of a more contented life thereby>>⁴³

Toute justification de la légitimité des lois du souverain Léviathan passe par cette idée de fins de la société politique. Et toute justification des droits à la désobéissance, à la résistance et à la révolte passe également par cette idée. Seules la préservation de la vie, de la liberté et des propriétés des sujets dans la paix et la sécurité légitiment le pouvoir et le contre-pouvoir, c'est-à-dire, la désobéissance civique dans toutes ses formes. Les droits naturels, c'est-à-dire, la préservation de la vie, de la liberté et des propriétés, constituent ainsi les fins pour lesquelles l'Etat est instauré. <<The Obligation, and Liberty of the Subjects, affirme Hobbes, is to derived, either from the End of the Institution of Sovereignty; namely, the Peace of the Subjects within themselves, and their Defence against a common Enemy.>>⁴⁴ Les sujets peuvent, par conséquent, faire valoir leurs droits naturels – ce qui contredit assurément l'idée d'une renonciation des droits naturels chez Hobbes. Ils ont le droit de désobéir au souverain, de résister à toutes les lois, si l'observance de ses lois porte préjudice à leur vie et à leur intégrité corporelle. Hobbes ira d'ailleurs plus loin en admettant que des groupes, voire le peuple entier, ont le droit de se rebeller, de se révolter contre le souverain, fussent-ils coupables devant la loi⁴⁵. Ces droits, il les fonde sur les termes formels du contrat qui stipule, néanmoins, l'abandon total des droits naturels. D'après ces termes, tout contrat interdisant le droit d'auto-défense et de désobéissance est nul. Nul

⁴³ *Leviathan*, Part II, Chap. 17, p. 223.

⁴⁴ *Idem*, Part II, Chap. 21, p. 268.

⁴⁵ But in case a great many men together, have already resisted the Sovereign Power unjustly, or committed some Capitall crime, for which every one of them expecteth death, whether have they not the Liberty then to joyn together, and assist, and defend one another ? Certainly they have: for they but defend their lives, which the Guilty man may as well do, as the Innocent. There was indeed injustice in the first breach of their duty; Their bearing of Arms subsequent to it, though it be to maintain what they have done, is no new unjust act, And if it be onely to defend their persons, it is not unjust at all.>>, *idem*, Part II, Chap. 21, p. 270.

ne peut transférer de tels droits⁴⁶.

S'il en est ainsi, est-on encore en droit de soutenir qu'une théorie politique, comme celle de Hobbes, est une théorie positiviste ? La réponse à cette question s'avère évidemment affirmative⁴⁷. La raison en est que les droits naturels, dans la théorie politique de Hobbes, semblent, quoiqu'on puisse en dire, lettre morte. Car, parler de renonciation totale de ces droits, c'est ne laisser aucun pouvoir aux sujets. C'est accorder pouvoir absolu au souverain. C'est rendre vaine et ineffective l'idée des droits de désobéissance, de résistance et de révolte des sujets face au tout-puissant Leviathan. Concevoir l'Etat tout-puissant, lui accorder un pouvoir absolu, trouver en lui toute la force et toute la puissance des sujets, c'est priver ceux-ci de la force, de la puissance nécessaire à l'effectivité de la désobéissance, de la résistance et de la révolte. De deux choses l'une, par conséquent: soit le contrat et l'autorisation consacrent la renonciation totale des droits naturels et ils légitiment, par conséquent, la privation totale de la liberté et des pouvoirs indispensables à la désobéissance civique; soit le contrat et l'autorisation n'inaugurent qu'une renonciation partielle des droits naturels et, par conséquent, ils n'attribuent au souverain qu'un pouvoir limité, et dans ce cas, on peut parler, sans contradiction,

⁴⁶ " A Covenant not to defend my selfe from force, by force, is alwayes voyd. For (as I have shewed before) no man can transferre, or lay down his Right to save himselfe from Death, Wounds, and Imprisonment, (the avoyding whereof is the onely End of laying down any Right, and therefore the promise of not resisting force, in no Covenant transferreth any right; nor is obliging. For though a man may Covenant thus, *Unlesse I do so, or so, kill me*; he cannot Covenant thus, *Unlesse I do so, or so, I will not resist you, when you come to kill me*. For man by nature chooseth the lesser evill, which is danger of death in resisting; rather than the greater, which is certain and present death in not resisting.>>, *idem*, Part I, Chap. 14, p. 199.

⁴⁷ Voir entre autres: 1) Simone Goyard-Fabre, De quelques ambiguïtés du positivisme juridique, in: *Du positivisme juridique*, Cahiers de philosophie politique et juridique de Caen, n° 13, 1988, pp. 41 et ss. 2) Otfried Höffe, *L'Etat et la justice. John Rawls et Robert Nozick. Les problèmes éthiques et politiques dans la philosophie anglo-saxonne*, Chapitre I: Une contradiction dans le Léviathan de Hobbes? Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1988.

de possibilité d'exercice de droits naturels à la désobéissance civique sous toutes ses formes.

Une théorie politique telle que celle de Hobbes, avec l'idée d'autorisation et de renonciation totale des droits, n'est en aucun cas défendable. Elle est infirmée par l'idée de droit à la désobéissance, à la révolte et à la rébellion. Plusieurs critiques du droit et de l'Etat sont arrivés à cette conclusion. Selon O. Höffe, par exemple, même en supposant que le souverain Léviathan soit d'un absolutisme éclairé, qu'il soit le Suprême Lieutenant de Dieu, <<Gods Supreme Lieutenant>>⁴⁸, il y a une incompatibilité insoluble entre le droit à la rébellion et la souveraineté absolue dans la théorie de Hobbes.

<<Entweder hat der Souverän die überragende Macht, um seine Aufgabe zu erfüllen, nämlich Vertragsbrüche von jedermann zu jeder Zeit zu sanktionieren; dann kann er als alleiniger und absoluter Souverän seine Macht auch jede Zeit missbrauchen, das heisst: Leib und Leben der Untertanen bedrohen, ohne vor ihrem Widerstand Angst haben zu müssen. Oder aber der Widerstand hat gute Erfolgschancen gegenüber der Staatsgewalt, dann aber reicht sie nicht aus, jedermann zur Einhaltung des Vertrages zu zwingen [...] Omnipoter Staat und Widerstandsrecht widersprechen einander.>>⁴⁹

La conclusion de cette étude succincte du principe de la conservation de soi comme degré zéro du droit politique et de ses implications logiques et éthico-politiques dans l'histoire de la philosophie politique moderne, *via* les théories du contrat et de l'autorisation de Hobbes, s'annonce ainsi clairement: pour réellement garantir la conservation de soi à l'intérieur du cadre de l'Etat, il faut 1) une théorie contractualiste qui ne stipule pas la

" Part III, Chap. 37, p. 477-478.

" Widersprüche im Leviathan. Zur Aktualität der Staatsphilosophie von Thomas Hobbes. In: *Merkur*, Heft 12, 1979.

La traduction française: <<ou bien le souverain possède la puissance suréminente pour accomplir sa tâche, à savoir sanctionner les ruptures du contrat quel qu'en soit l'auteur et en quelque lieu qu'elles s'accomplissent; mais il peut aussi, comme souverain unique et absolu, abuser de cette puissance de façon discrétionnaire et menacer la vie des sujets sans devoir craindre leur résistance; ou bien la résistance a de bonnes chances de réussite face au pouvoir de l'Etat, mais alors celui-ci ne suffit plus à contraindre chaque individu au respect du contrat. [...] Un Etat tout-puissant et un droit à la résistance se contredisent.>> Cf. O. Höffe, *L'Etat et la Justice*. John Rawls et Robert Nozick, *op. cit.*, p. 23.

renonciation totale des droits naturels; 2) une théorie de l'autorisation – pour autant que celle-ci soit indispensable – qui ne confère pas au souverain tous les droits et tous les pouvoirs, c'est-à-dire, qu'il faut un pouvoir étatique limité, une souveraineté limitée. D'où, la seule solution suivante: rejet du pouvoir absolu pour un pouvoir modéré avec une théorie des droits naturels inaliénables. Une théorie comme celle de Locke, par exemple, est appropriée à une défense du droit à la désobéissance et à la révolution.

Les études entreprises sur le positivisme jusqu'à ce jour montrent bien comment ce courant de pensée purement légaliste est incapable de résoudre les problèmes que posent la légitimation des valeurs juridiques et politiques, surtout celles que l'on indique sous le vocable des droits inaliénables de l'homme. Non seulement il révèle une lacune profonde quant à la justification de ses postulats ou présupposés philosophiques et métaphysiques fondamentaux que ses tenants passent ingénieusement sous silence, mais aussi il manque de principes légitimant les changements historiques que subissent les lois positives elles-mêmes. Car, il faut toujours encore, même dans la perspective légaliste et positiviste, un étalon du juste et de l'injuste pour pouvoir opérer et justifier ces changements. Il faut toujours encore une norme transcendante pour abandonner les lois existantes au profit de nouvelles. Cette phobie mortelle du normatif reste silencieuse sur la question: <<La normativité juridique peut-elle être régulatrice sans se fonder sur une validité originaire>> ?⁵⁰ Certains des plus grands positivistes de nos temps l'ont très clairement perçue. L'exemple de Kelsen en est l'un des plus frappants. En tant que positiviste, écartant au niveau des principes du droit tout ce qui relève de la métaphysique ou des idées philosophiques, Kelsen s'est toutefois empressé de remarquer la nécessité pour le positivisme de disposer de normes originaires. Comme le souligne encore une fois Simone Goyard-Fabre: <<Cette difficulté [pour le positivisme à s'ouvrir aux dimensions axiologiques du droit] si bien perçue par

⁵⁰ Simone Goyard-Fabre, *De quelques ambiguïtés du positivisme juridique*, in: *Du positivisme juridique, Cahiers de philosophie politique et juridique*, n° 13, *op. cit.*, p. 37.

Kelsen, explique en quoi il se sépare de Carré de Malberg, c'est-à-dire incline le positivisme vers le normativisme. Tandis que Carré de Malberg rattache l'ordre juridique au principe de la représentation nationale sur lequel repose la *Constitution de l'Etat* (qui, comme telle, relève du droit positif), Kelsen, par sa démarche criticiste héritée du kantisme, fonde l'ordre juridique dans <<l'hypothèse logique transcendantale>> de la *Grundnorm* (ou *Unorm*) qui n'est pas *posée*, mais *supposée* à titre de condition de possibilité et de validité de la pyramide du droit positif.>>⁵¹

Du reste, on peut se demander s'il est possible d'avoir un système juridique, aussi scientifique qu'il soit, sans avoir, au préalable, une certaine idée ou philosophie de l'homme et de la valeur qui s'attache à lui. Pourquoi se doit-on de protéger les hommes par des mécanismes juridiques ? Simple question qui, pour peu que l'on veuille la traiter rigoureusement, nous amènera au thème du droit naturel, de la conservation des propriétés intrinsèques et extrinsèques de l'homme, et à ses corrélats théoriques tels que la théorie du contrat. C'est une question de légitimation du pouvoir étatique.

Le moins que l'on puisse dire, c'est que la notion de propriétés ou d'attributs intrinsèques, qui appelle des considérations d'ordre ontologique sur l'homme et les autres règnes, semblent une notion dépassée pour les tenants du positivisme et pour la plupart des théoriciens actuels. Mais, à voir les choses de près, il n'en saurait être nullement ainsi. La raison en est que le droit positif, l'ordre juridique actuel, en fait référence autant que les positivistes et les théoriciens les plus contemporains. Du reste, toute la conception des droits et libertés fondamentales repose sur cette notion comme sur sa pierre angulaire.

S'il en est ainsi, le débat opposant jusnaturalistes et positivistes, ainsi que les théoriciens actuels d'obédience sociologiste et culturaliste, doit être déplacé sur un autre plan; il doit être situé à un second niveau discursif, celui de la technique juridique proprement dite, ou, disons, de la pragmatique. Il devra répondre à la question suivante: comment mettre en pratique l'idée des droits de l'homme d'après les différentes conditions sociétales ? L'univers discursif de notre investigation est celui de la fondation, savoir de la <<Unorm>> du

⁵¹ *Ibidem*, note infra-paginale n° 36.

droit, des conditions préalables du droit -- dans le jargon kantien, le <<préalable>> nécessaire à tout système juridique, ainsi que nous le verrons --, ce que l'on nomme communément de nos jours les droits et libertés fondamentales et leur justification.

Que les droits de l'homme exigeraient un fondement métaphysique, plus précisément à la Kant, et nous ajoutons aussi à la Rousseau⁵², est vivement remis en cause, de nos jours, par des penseurs contemporains qui se réclament surtout de la pensée anglo-saxonne. C'est en guise de prototypes de ces conceptions que nous nous proposons de discuter de la pertinence des perspectives habermasienne et nielsenienne dans la dernière partie de cette investigation.

⁵² Le fossé entre les deux formes de théorie n'est pas aussi grand que l'on a souvent tendance à le penser. L'unité implicite de ces théories sera plus claire par la suite également.

CHAPITRE II. SEMANTIQUE DES DROITS DE L'HOMME CHEZ ROUSSEAU

Afin de cerner la signification de cette notion chez Rousseau, faisons une excursion dans le second *Discours*. Pour Rousseau, ainsi que pour les philosophes des Lumières, initiateurs de l'idée moderne des droits de l'homme, ceux-ci sont des droits naturels fondés uniquement sur les facultés subjectives et spirituelles, facultés supra-sensibles de l'homme telles que la conscience, la raison, la liberté. Ce sont des facultés métaphysiques, c'est-à-dire, des pouvoirs qui transcendent le monde sensible. Chez Rousseau, par exemple, le caractère moral, métaphysique et spirituel de ces pouvoirs, se trouvent fortement exprimé dans le second *Discours*. Rousseau y affirme:

<<Ce n'est donc pas tant l'entendement qui fait parmi les animaux la distinction spécifique de l'homme que sa qualité d'agent libre. La nature commande à tout animal, et la bête obéit. L'homme éprouve la même impression, mais il se reconnaît libre d'acquiescer ou de résister; et c'est surtout dans la conscience de cette liberté que se montre la spiritualité de son âme; car la physique explique *en quelque manière* le mécanisme des sens et la formation des idées, mais dans la puissance de vouloir ou plutôt de choisir, et dans le sentiment [ou la conscience] de cette puissance, on ne trouve que des actes purement spirituels, dont on n'explique rien par les lois de la mécanique.>>⁵³.

Rien qu'à partir de cette affirmation, nous pouvons saisir toute la conception rousseauiste des droits de l'homme comme droits naturels, à fondement méta-physique ou spirituel. Notons que Rousseau admet deux sortes de droits naturels, se situant l'un dans le prolongement de l'autre, qu'il nomme respectivement, le <<droit naturel proprement dit>> et le <<droit naturel raisonné>>. Le premier type de droit naturel, Rousseau le déduit de la nature humaine, tandis qu'il dérive le second, médiatement, d'un certain ordre social, plus précisément des toutes premières étapes du développement des sociétés humaines, dès l'acquisition, par les hommes, des premières notions du bien et du mal. Le droit naturel proprement dit se fonde sur les facultés «inférieures» de

⁵³ *Oeuvres Complètes*, préface de Jean Fabre, Edition Michel Launay, 3 Tomes, T. 2, page 218, Paris: Seuil, 1971. Il n'est nul besoin de se référer à Kant. Nous savons tous que sa philosophie morale et juridique ne se fonde sur rien d'autre que sur ces pouvoirs transcendants et métaphysiques. C'est nous qui soulignons.

l'homme, les passions: la conservation de soi et la pitié; le droit naturel raisonné sur les facultés «supérieures», la liberté, la conscience, et la raison. En opposition à ses prédécesseurs jusnaturalistes d'obédience strictement rationaliste, les Jurisconsultes, tels que Hobbes, Locke, Cumberland, Grotius, Pufendorf, Burlamaqui, qui fondent le droit naturel uniquement sur la raison, Rousseau puise dans les tendances naturelles à se préserver ou à se conserver, le *conatus* de l'homme, les principes du droit naturel proprement dit, échafaudant ainsi une sorte de théorie «génétique» du droit naturel en tant que soubassement même du droit pur, en tant que mère du droit raisonné. Dans le *Discours sur l'Inégalité*, il nous informe ainsi sur les résultats de ses méditations:

<<méditant sur les premières et plus simples opérations de l'âme humaine, j'y crois apercevoir deux principes antérieurs à la raison, dont l'un nous intéresse ardemment à notre bien-être et à la conservation de nous-mêmes, et l'autre nous inspire une répugnance naturelle à voir périr ou souffrir tout être sensible, et principalement nos semblables. C'est du concours et de la combinaison que notre esprit est en état de faire de ces deux principes, sans qu'il soit nécessaire d'y faire entrer celui de la sociabilité, que me paraissent découler toutes les règles du droit naturel; règles que la raison est ensuite forcée de rétablir sur d'autres fondements, quand, par ses développements successifs, elle est venue à bout d'étouffer la nature.>>⁵⁴

Tenir compte de ce passage, c'est en fait admettre qu'il y aurait une contradiction dans notre raisonnement. Car, en général, chez les philosophes des Lumières, les droits naturels, avons-nous dit, se fondent sur les facultés supérieures de l'homme. Peut-on concilier ce fondement rationaliste avec celui, non-rationaliste, de Rousseau ? Et comment ? Poser ainsi la question nous permet de savoir s'il y a une contradiction. S'il y en a, est-ce dans notre raisonnement ou dans celui de Rousseau ? Notre raisonnement se calque sur la pensée rousseauiste. C'est, par conséquent, dans la pensée rousseauiste que devrait se trouver ladite contradiction. Et la question à se poser se résume à celle-ci: y aurait-il réellement une ambiguïté dans la pensée de Rousseau ?

A y voir les choses de près, ce n'est que par référence à ces prédécesseurs modernes, au courant jusnaturaliste moderne et rationnel, que l'on peut parler de contradiction. Cette contradiction demeure donc

⁵⁴ *Idem*, p. 210. C'est nous qui soulignons.

historique. Il s'agit d'une divergence de conception entre Rousseau et, disons notamment, Hobbes, Locke, Cumberland, Grotius, Pufendorf, Burlamaqui. Mais, qui dit contradiction historique ne signifie rien d'autre qu'une opposition temporellement située, que tel ou tel penseur s'oppose au courant de pensée de son époque. Or, la pensée d'un théoricien, quand bien même qu'elle se peut évaluer par rapport à celle de ses contemporains, ne saurait être déclarée incohérente de ce seul fait. Tout au plus, pourrait-on parler d'anachronisme, sinon d'un génie créateur. Mais, comme nous l'avions déjà souligné, Spinoza a devancé, en quelque sorte notre philosophe. L'idée du génie créateur peut donc être écartée, sans pour autant qu'on nie toute originalité dans l'approche de Rousseau.

La logique interne à la doctrine du droit naturel rousseauiste se tient. Rousseau n'a fait que radicaliser le raisonnement des théoriciens du droit naturel à partir d'une représentation «holiste» de l'homme, une représentation de l'homme dans son entièreté, depuis les premiers mouvement de son être jusqu'au stade ultime du développement exhaustif de toutes ses facultés. C'est pour cette raison que nous appelons sa théorie du droit naturel une théorie génétique. En fait, une lecture attentive de la pensée rousseauiste nous montrerait toute la subtilité inhérente qu'elle déploie, et qui écarterait la contradiction qu'on la croit recéler. A preuve, 1) Rousseau admet l'existence de la faculté qu'il nomme «raison sensitive»⁵⁵ et 2) certains passages de ses textes traitent de la raison comme l'ensemble de toutes les facultés développées à leur paroxysme.

Tenir compte de ces deux paramètres idéels, ce n'est pas du tout simplifier la pensée de Rousseau. Car, ils nous mettent, au contraire, dans une position assez délicate quant à l'interprétation de sa théorie du droit naturel et de l'état de nature, et surtout, lorsque nous débordons le cadre du *Discours* pour l'étendre à l'*Emile*, à l'idée d'état social de nature d'*Emile*. Comment concevoir et interpréter, sans ambiguïté, les deux types de droit naturel en conformité avec les trois types d'état de nature ? Afin d'enlever l'ambiguïté en question, il nous

⁵⁵ *Emile*, Livre II, p. 86 in: *Oeuvres Complètes*, préface de Jean Fabre, Tome 3, Paris: Editions du Seuil, 1971.

semble nécessaire de procéder à une brève analyse de la conception rousseauiste de l'état de nature.

Section 1. L'ETAT DE NATURE DE ROUSSEAU ET SES DETERMINANTS PRINCIPAUX

L'état de nature de Rousseau a fait l'objet d'étude de plusieurs critiques et commentateurs, et il serait quasiment inutile de reprendre cette thématique. Nous nous proposons plutôt de faire ici un rapide survol des principaux résultats de ces études et d'en tirer nos propres conclusions. Et ce qui nous semble le plus important dans cette brève étude, c'est la méthode employée par Rousseau dans son analyse de la nature humaine. Car, une bonne appréhension de cette méthode permet de décharger Rousseau de l'objection du paralogisme naturaliste, donc de montrer la rigueur du raisonnement qui le mène aux principes fondateurs de la science du droit, des droits de l'homme.

Parmi les nombreuses interprétations de l'état de nature rousseauiste dignes de considération, nous trouvons 1) celle, historiciste et à tendance scientifique -- pour autant que l'on évoque des preuves scientifiques à l'appui des faits historiques -- de Marc-Florea Plattner⁵⁶, de Jean Morel⁵⁷, d'Arthur O. Lovejoy⁵⁸, de Roger D.

⁵⁶ *Rousseau's State of Nature. An Interpretation of the Discourse on Inequality*, De Kalb: Northern Illinois University Press, 1979, p. 18. <<Le second *Discours* présente une histoire de la race humaine>> affirme Plattner.

⁵⁷ Recherches sur les sources du *Discours sur l'Inégalité*, in: *Annales de la Société Jean-Jacques Rousseau*, V, 1909, p. 198. L'auteur affirme: <<Rousseau a voulu, utilisant les moyens que lui fournissait la science de son époque, écrire la réelle histoire des sociétés humaines>>.

⁵⁸ The Supposed Primitivism of Rousseau's Discourse on Inequality, in: *Essays in the History of Ideas*, Baltimore: The John Hopkins Press, 1948, p. 18, note 4.

Masters⁵⁹, d'Emile Faguet⁶⁰, de Paul Bénichou⁶¹ et de Jean-Louis Lecercle⁶², de Robert Wokler⁶³, et de Christopher Frayling⁶⁴; 2) celle, fictive (sinon mythique) et méthodologique – selon la systématique de ce lieu commun dans la philosophie juridique et politique – de Marc Eigeldinger⁶⁵, de Victor Goldschmidt⁶⁶, de Jakob Heinrich Meister⁶⁷, de Henri Gouhier⁶⁸, de C. E. Vaughan⁶⁹, de Pierre Burgelin⁷⁰, de Harald Höffding⁷¹, de Jean

" *The Political Philosophy of Jean-Jacques Rousseau*, Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 1968, p. 118.

" *Rousseau penseur*, Paris: Société française d'imprimerie et de librairie, 1912, p. 46.

" Réflexions sur l'idée de nature chez Jean-Jacques Rousseau, in: *Annales de la Société Jean-Jacques Rousseau*, XXXIX, 1972-1977, p. 27. Cet article est repris dans *Pensée de Rousseau*, recueil d'articles publié par Gérard Genette et Tzvetan Todorov, Paris: Editions Seuil, 1984, pp. 125-145.

" *Jean-Jacques Rousseau, Modernité d'un classique*, Paris: Librairie Larousse, 1973, p. 89.

" Perfectible Apes in Decadent Cultures: Rousseau's Anthropology Revisited, in: *Daedalus*, été 1978, pp. 117: <<Un débat acharné sur le caractère factuel de l'état de nature tel que le décrit Rousseau dans le *Discours* aurait pu être évité si cette simple vérité avait été reconnue. Si elle l'était, Rousseau occuperait aujourd'hui une place éminente, non seulement dans l'histoire de l'anthropologie spéculative, mais également dans l'histoire de la primatologie empirique>>. Ceci est une traduction de Vinh-De Nguyen.

" Et Robert Wokler, *From the Orang-utan to the Vampire: Towards an Anthropology of Rousseau*, in: *Rousseau After Two Hundred Years. Proceedings of the Cambridge Bicentennial Colloquium*, ed. by R. A. Leigh, Cambridge: University Press, 1982, pp. 109-124.

" *Jean-Jacques Rousseau, Univers mythique et cohérence*, Neuchâtel, La Baconnière, 1978, p. 55.

" *Anthropologie et politique. Les principes du système de Rousseau*, Paris: J. Vrin, 1974, p. 218-219.

" Cf. *Correspondance complète*, lettre n° 3326 du ministre Jakob Meister au pasteur J. H. Meister, le 6 Juin 1764, XX, p. 153, où le ministre rapporte cette plainte de Rousseau: <<Je ne sais pas, me dit-il, pourquoi l'on n'a jamais voulu sentir que je n'ai jamais donné l'état de nature pour un état réel, mais simplement hypothétique.>>

Nous pouvons y joindre cette pensée de Rousseau que cite Robert Mauzi: <<Ne nous regardons pas comme ces hommes primitifs et imaginaires [...]>>. Cf.

Starobinski⁷², de Pierre-Maurice Masson⁷³, de Pierre-François Moraux⁷⁴, d'Emile Durkheim⁷⁵, et de Martial Guérout⁷⁶.

D'après la première pente d'interprétation, Rousseau aurait conçu l'état de nature comme une «réalité historique, un fait qui, en dépit de l'éloignement par rapport à la condition de vie actuelle des hommes, ne s'impose pas moins comme un fait réel.»⁷⁷ La seconde pente d'interprétation semble, selon nous, assez complexe à démêler et à circonscrire d'un point de vue méthodologique. Car, elle paraît, à notre avis, assez

L'idée du bonheur dans la littérature et la pensée françaises au XVIII^e siècle, 4^e éd., Paris: A. Colin, 1969, p. 597.

⁷² *Les méditations métaphysiques de Jean-Jacques Rousseau*, Paris: J. Vrin, 1970, p. 13.

⁷³ *The Political Writings of Jean-Jacques Rousseau*, 2 vols., vol I, Oxford: Basil Blackwell, 1962, p. 13.

⁷⁴ *La philosophie de l'existence de Jean-Jacques Rousseau*, 2^e éd., Paris: J. Vrin, 1973, p. 204.

⁷⁵ *Jean-Jacques Rousseau et sa philosophie*, Paris: F. Alcan, 1912, p. 155.

⁷⁶ Cf. ses notes dans *Oeuvres Complètes*, publiés sous la direction de Bernard Gagnebin et Marcel Raymond, T. III, p. 1303, n° 3.

⁷⁷ *La religion de Jean-Jacques Rousseau*, T. II, Paris: Hachette, 1916, pp. 286-287.

⁷⁸ De la pure nature, in: *Revue philosophique*, n° 3, Juillet-Septembre, 1978, pp. 346 et ss.

⁷⁹ *Montesquieu et Rousseau, précurseurs de la sociologie*, Paris: Marcel Rivière, 1953, p. 120.

⁸⁰ Nature humaine et état de nature chez Rousseau, Kant et Fichte, in: *Revue Philosophique de la France et de l'Étranger*, Janvier-Décembre, Paris: Presses Universitaires de France, 1941, pp. 379-397.

⁸¹ Vinh-De Nguyen, *Le problème de l'homme chez Jean-jacques Rousseau*, Québec: Presses de l'Université, 1991, p. 64.

polymorphe. D'après Marc Eigeldinger, par exemple, l'état de nature est un récit mythique. Se basant sur le second *Discours*, il affirme:

<<[Rousseau] se propose d'écrire l'histoire mythique de l'humanité, telle que son imagination la lui retrace [...]. La pensée de Rousseau, étrangère à l'historicité, est mythique et éthique, lorsqu'elle recourt au mode de la conjecture pour se situer dans le primordial>>⁷⁸.

Or, les affirmations suivantes de Rousseau telles que: <<Je ne sais pas, me dit-il, pourquoi l'on n'a jamais voulu sentir que je n'ai jamais donné l'état de nature pour un état réel, mais simplement hypothétique>> et <<Ne nous regardons pas comme ces hommes primitifs et imaginaires [...]>>, devraient suffire pour persuader les interprètes historicistes du statut méthodologique de l'état de nature comme une hypothèse de travail. Toutefois, nous n'irons pas jusqu'à soutenir, à l'instar de Henri Gouhier, que cet état est <<tout simplement, extra-historique>>⁷⁹. Car, le second *Discours* pullule, également, de rapports scientifiques, et donc aussi historiques, des ethnologues, des voyageurs, des commerçants sur les peuples très anciens, les peuples primitifs, ce qui pourrait faire pencher notre analyse de l'état de nature rousseauiste du côté des historicistes. Nous n'allons pas citer de passages ici, tant ils sont pléthoriques. Rappelons-nous, tout simplement, la légendaire note X du *Discours*⁸⁰. Rousseau y parle du stade très embryonnaire des facultés virtuelles de ces hommes qui n'auraient encore acquis aucun degré de perfection et qui se trouveraient encore dans <<l'état primitif de Nature>>⁸¹, l'«Age d'Or» de l'humanité. Aussi, pouvons-nous soutenir, qu'en dépit de l'accent mis sur le statut méthodologique de l'état de nature par Rousseau lui-même -- ce sur quoi nous reviendrons dans

⁷⁸ Selon Henri Gouhier, par exemple, Rousseau se rapproche de Platon: <<La philosophie invite Rousseau à imiter Platon en donnant à sa pensée forme de mythe>>. Cf. ouvrage précité.

⁷⁹ Page 13 de l'ouvrage précité.

⁸⁰ La note j, dans l'édition que nous utilisons.

⁸¹ Page 255, T. II de l'édition de Launay.

un instant –, ce lieu commun de la philosophie politique moderne contient un moment historique, ne serait-ce que résiduel.

Affirmer cela revient évidemment à privilégier la nature à la fois mythique, fictive et surtout méthodologique, de l'état de nature rousseauiste, avec une emphase particulière sur le dernier aspect, dans la mesure où il renferme le moment éthico-normatif en question. L'aspect mythique a été mis en évidence par Henri Gouhier dans le sillage de Marc Eigeldinger lorsque, rapprochant Rousseau et Platon, il soutient que <<La philosophie invite Rousseau à imiter Platon en donnant à sa pensée forme de mythe>>⁸². La notion de mythe, et même celle de fiction, nous suggère l'idée de suppositions, de <<conjectures>> et d'<<hypothèses de travail>> scientifiques. D'ailleurs, ce sont aussi les expressions utilisées par Rousseau. C'est ce que même le sociologue Emile Durkheim, l'un de ses penseurs versés dans le domaine d'investigation d'envergure scientifique, affirme à propos de l'état de nature rousseauiste dans son *Montesquieu et Rousseau, précurseurs de la sociologie*. Sa position reflète bien la critique que Rousseau lance contre ceux qui, comme les physiciens, abordent le problème de la nature humaine en rapport avec l'état de nature en se basant sur des faits.

<<Commençons donc par écarter tous les faits, nous dit Rousseau, car ils ne touchent point à la question. Il ne faut pas prendre les recherches dans lesquelles on peut entrer sur ce sujet pour des vérités historiques, mais seulement pour des raisonnements hypothétiques et conditionnels, plus propres à éclaircir la nature des choses qu'à en montrer la véritable origine, et semblables à ceux que font tous les jours nos physiciens sur la formation du monde.>>⁸³

On pourrait nous reprocher le semblant de confusion que paraît cacher notre interprétation de ce passage. Rousseau se met du côté des physiciens, et de leurs acolytes; il cherche <<à éclaircir la nature des choses>>. Ses <<raisonnements sont hypothétiques et conditionnels>> et s'opposent à ceux des gens qui cherchent à

⁸² *Op. cit.* p. 18. Cf. aussi Jean Terrasse, *Jean-Jacques Rousseau et la quête de l'âge d'or*, Bruxelles: Palais des Académies, 1970, p. 297.

⁸³ Le second *Discours*, *Oeuvres Complètes*, édition de Launay, T. II, III^o Partie, p. 212.

montrer <<la véritable origine des choses>>. La méthode hypothétique, assez particulière, comparativement à celle qui préside à la recherche de la véritable origine des choses, mène de la position de certaines normes et de certains postulats, pour déboucher sur les faits. Or, nous savons que dans ce *Discours*, comme le titre le souligne bien, il s'agit d'une recherche portant sur l'origine de l'inégalité. De ce fait, peut-on encore nier que notre penseur ait touché la thématique, opposée à celle des physiciens, de la recherche de la véritable origine des choses en même temps que celle de la quête de <<la nature des choses>>, de la nature humaine ? Cette recherche de la véritable origine des choses, ne l'avait-il pas écarté de la sphère de sa compétence ? Peut-être que, supposant que la nature des choses humaines, la nature humaine donc, fasse partie de la nature des choses, l'on ne saurait traiter de l'origine de l'inégalité parmi les hommes, sans toucher à cette thématique qu'il écarte de la sphère de sa compétence. Ainsi que Rousseau l'affirme à certains endroits comme celui-ci :

<<En dépouillant cet être ainsi constitué de tous les dons surnaturels qu'il a pu recevoir, et de toutes les facultés artificielles qu'il n'a pu acquérir que par de longs progrès; en le considérant, en un mot, tel qu'il a dû sortir des mains de la nature, je vois un animal moins fort que les uns, moins agile que les autres, mais, à tout prendre, organisé le plus avantageusement de tous>>⁸⁴

Notre position, quant au statut polymorphique de l'état de nature incluant même l'historicité, ne se justifie-t-elle pas si nous faisons équivaloir ou rapprochons les termes «artifice» et «hypothèse» ? D'ailleurs, ne sommes-nous pas en droit de soutenir que Rousseau va plus loin, puisque, malgré l'orientation méthodologique normative qu'il donne à sa recherche, il exhorte son interlocuteur à n'observer que la nature -- il s'agit bien de la nature humaine -- en rejetant tous les livres des érudits ? Le passage suivant ne témoigne-t-il pas de la justesse de nos vues ?

<<O homme, Rousseau interpelle ainsi son lecteur, de quelque contrée que tu sois, quelles que soient tes opinions, écoute; voici ton histoire, telle que j'ai cru la lire, non dans les livres de tes semblables, qui sont menteurs, mais dans la nature, qui ne ment jamais. Tout ce qui sera d'elle sera vrai; il n'y aura de faux que ce

⁸⁴ *Idem*, p. 213. C'est nous qui soulignons.

que j'y aurai mêlé du mien sans le vouloir>>⁸⁵

Posons-nous maintenant cette question: quelle est cette méthode d'étude de l'origine de l'inégalité entre les hommes ? Est-elle en même temps celle de l'étude de l'état de nature, réceptacle de la nature humaine ? Et, est-elle unique ou est-elle tout aussi polymorphe que la méthode de l'état de nature ?

A priori, dans la mesure où la thématique de l'état de nature se trouve étroitement liée à celle de la recherche de l'origine de l'inégalité entre les hommes, on peut soutenir que la méthode d'étude de l'état de nature est une résultante de celle de la recherche de l'origine de l'inégalité entre les hommes. Et l'étude de l'état de nature, avions-nous dit, se réduit à celle de la nature humaine. De plus, comme Rousseau le soutient dans plusieurs ouvrages de son *corpus*⁸⁶, et en opposition apparente à ses prédécesseurs, on ne peut connaître la fonction et

⁸⁵ *Idem*, p. 212.

⁸⁶ 1. Dans le second *Discours*, O.C. éd. Launay, T. II, Préface, p. 209, à l'instar de Burlamaqui, Rousseau soutient: <<C'est cette ignorance de la nature de l'homme qui jette tant d'incertitude et d'obscurité sur la véritable définition du droit naturel, car l'idée du droit, dit M. Burlamaqui, et plus encore celle du droit naturel, sont manifestement des idées relatives à la nature de l'homme. C'est donc de cette nature même de l'homme, continue-t-il, de sa constitution et de son état, qu'il faut déduire les principes de cette science.>>

2. En vue de la définition de ce qu'est le droit, la loi naturelle: <<[...] tant que nous ne connaissons point l'homme naturel, c'est en vain que nous voudrions déterminer la loi qu'il a reçue, ou celle qui convient le mieux à sa constitution. [...] il faut encore, pour qu'elle soit naturelle, qu'elle parle immédiatement par la voix de la nature.>> *Idem*, p. 210.

3. Dans l'*Emile*: <<Tout est bien sortant des mains de l'Auteur des choses, tout dégénère dans les mains de l'homme>>, Livre I, p. 19, O.C. T. III, éd. Launay.

4. Parlant du but de l'éducation: <<Sitôt donc que l'éducation est un art, il est presque impossible qu'elle réussisse, puisque le concours nécessaire à son succès ne dépend de personne. Tout ce qu'on peut faire à force de soins est d'approcher plus ou moins du but, mais il faut du bonheur pour l'atteindre.

Quel est ce but ? c'est celui de la nature [...]>>, *Idem*, p. 20.

5. <<En méditant sur la nature de l'homme, j'y crus découvrir deux principes distincts, dont l'un l'élevait à l'étude des vérités éternelles, à l'amour de la justice et du beau moral, [...] et dont l'autre le ramenait basement en lui-même [...]>>, *Idem*, p. 194.

6. Parlant des règles de l'éducation: <<En suivant toujours ma méthode, je ne tire point ces règles des principes d'une haute philosophie, mais je les trouve au fond de mon coeur écrites par la nature en caractères

la destination de l'homme et de ses institutions que par la connaissance de la nature humaine.

Par l'annonce de sa méthode, le rejet de tous les livres scientifiques qui sont des menteurs et de tous les faits, Rousseau a le dessein de réaliser cette sorte de *tabula rasa* qu'opéra Descartes dans le domaine épistémologique. Cela signifie aussi qu'il devrait avoir une méthode originale. Mais, en quoi consiste cette originalité, si nous tenons sa conception de l'état de nature pour polymorphe ? S'il est vrai que sa méthode est polymorphe, l'originalité en question consisterait en une synthèse de toutes ces conceptions. Elle serait faite, à la fois, d'observations externes, empiriques, même d'observations internes, introspectives (ou autobiographiques) comme en témoignent certains de ses ouvrages dont *l'Emile*⁸⁷, (nous y pouvons ajouter les *Confessions*⁸⁸, les *Rêveries*⁸⁹), d'apports scientifiques positifs (si ses spéculations sur la nature de l'homme sont aussi semblables à celles <<des Physiciens sur la formation du monde>>). Finalement, elle serait faite de ses <<raisonnements hypothétiques et conditionnels>> qui sont propres à la position des normes et des postulats axiologiques.

Plusieurs commentateurs, suivant la déclaration expresse de Rousseau, <<rejeter les livres des hommes qui sont menteurs>> et <<écarter les faits>>, sont portés à exclure la méthode de l'observation externe, empirique. Or, la question se pose de savoir: comment exposer <<l'histoire>> de l'humanité, comment présenter <<l'origine et le progrès de l'inégalité⁹⁰, l'établissement des sociétés politiques>>, comment procéder à cette

ineffaçables.>>, *Idem*, p. 198.

⁸⁷ Puisque Rousseau hait les livres, et qu'il se propose de former Emile afin qu'il devienne un sauvage vivant en société, Rousseau a préféré l'éduquer d'après le livre de Robinson Crusoé et non celui d'Aristote, de Plin et de Buffon. *Emile*, O.C., Livre III, p. 129. Cf. également la Préface de *L'Emile*.

⁸⁸ Introduction et Livre I, par exemple, in: O. C., éditions Launay, Tome 1, 1967.

⁸⁹ Le titre l'exprime bien.

⁹⁰ Le second *Discours*, O.C. Tome II, p. 246.

investigation d'ordre génétique, en remontant aussi loin dans le temps, si l'on ne tenait pas compte du temps, si l'on ne prenait pas appui sur les données actuelles⁹¹? Il me semble qu'aucune étude génétique de ce genre ne saurait faire abstraction de l'élément temporel et historique.

D'ailleurs, d'un point de vue épistémologique, toute imagination et abstraction n'impliquent-elle pas la prise en considération d'une donnée concrète de base à partir de laquelle se doit faire l'abstraction ? Toujours d'un point de vue épistémologique, toute hypothèse ne suppose-t-elle pas un point de départ dans le réel, un état de fait ? Ce que les critiques et commentateurs appellent <<la méthode de l'analyse idéologique>>⁹², la critique démasquante et constructive à laquelle s'adonne Rousseau me semble nécessairement prendre appui sur une donnée concrète, du moins sur la société politique de son temps et ses caractéristiques propres. N'est-ce pas en ce sens que l'on peut comprendre le passage suivant ?

<<[...] les établissements humains paraissent, au premier coup d'oeil, fondés sur des monceaux de sable mouvant: ce n'est qu'en les examinant de près, ce n'est qu'après avoir écarté la poussière et le sable qui environnent l'édifice, qu'on aperçoit la base inébranlable sur laquelle il est élevé, et qu'on apprend à en respecter les fondements.>>⁹³

Pour ne dire que très peu sur l'expérience interne, l'introspection, et corroborer nos remarques précédentes, demandons à Rousseau ce qui pourrait encore subsister s'il avait pu réussir à écarter les faits et rejeter tous les livres. Il ne resterait que la nature, nous avouerait-il. Mais, de quelle nature pourrait-il s'agir sinon celle, interne,

⁹¹ Même celui que je considère comme l'un des derniers grands commentateurs de Rousseau, Nguyen Vinh-De, a dû se poser cette question, en dépit de son interprétation résolument rationaliste de la méthode de Rousseau.

⁹² Cf. Georges Gusdorf, *Les principes de la pensée au siècle des Lumières*, Paris: Payot, 1971, p. 237 ss.

⁹³ *Idem*, p. 211. N'oublions pas que ce n'est qu'<<En dépouillant cet être ainsi constitué de tous les dons surnaturels qu'il a pu recevoir, et de toutes les facultés artificielles qu'il n'a pu acquérir que par de longs progrès>> que Rousseau a pu réaliser son abstraction. *Idem*, p. 213.

composée de ces premiers principes animiques, qu'il a découvert en <<méditant sur les premières et plus simples opérations de l'âme>>⁹⁴ ? Et, où a-t-il pu <<apercevoir>> ces principes animiques sinon, soit dans les autres hommes, auquel cas l'on parlerait d'expérience externe de l'intériorité des autres –ce que l'on pourrait rapprocher de l'empathie –, du moins d'un *ob-jectum* de l'expérience interne, soit en lui-même, et dans ce cas l'on parlerait d'une expérience interne proprement dite ?

Qu'en est-il des apports scientifiques positifs (ou positivistes) dans cette méthode polymorphe de Rousseau? Une question qui se peut rapporter à celle qui concerne la position des normes et des postulats, le dernier point de notre analyse critique de la méthode de Rousseau, dans la simple mesure où il s'agit dans les deux types d'hypothèses de démarches rigoureuses et scientifiques. Rousseau, avons-nous dit, déclarait que ses spéculations sur la nature de l'homme sont semblables à <<celles que font tous les jours nos Physiciens sur la formation du monde>>. Cette ressemblance ne se situe nulle part ailleurs que dans la démarche, savoir, la formulation des hypothèses, et dans leur expérimentation, ici, la construction du discours, le raisonnement, et l'établissement des preuves susceptibles de les étayer. Rousseau, on le sait, recourt par exemple, à l'autorité de Buffon le naturaliste, afin d'accorder de la crédibilité à ses spéculations, à ses postulats de la fertilité naturelle de la terre, et de la dispersion des hommes⁹⁵. Le second *Discours*, et tous les ouvrages (majeurs) de Rousseau, abondent de preuves empruntées à d'autres sciences, telles l'histoire⁹⁶, la science politique ou à la philosophie politique⁹⁷, des témoignages des voyageurs⁹⁸, ces propres observations⁹⁹. Même si, dans le second *Discours*

⁹⁴ *Idem*, p. 210.

⁹⁵ La note *d* de l'édition que j'utilise en témoigne.

⁹⁶ Cf. témoignages du <<père du Tertre sur les sauvages des Antilles>>. La note *f* de l'édition que nous utilisons.

⁹⁷ Rousseau cite Platon sur les nombres, Cf. note (*n*) page 222, voir p. 260 du T. II, des *O.C.*; Hobbes, Cumberland, Pufendorf sur la nature de l'homme par exemple, Cf. *Idem*, p. 213; Burlamaqui sur l'idée du droit naturel, Cf. *Idem*, p. 209, Locke sur la propriété, Cf. *Idem*, p. 220, et sur la société entre le

et dans les autres ouvrages, Rousseau se réclame, soit uniquement de l'introspection, soit uniquement de la pure abstraction, même s'il déclare incertaines ces données scientifiques tirées de l'observation empirique, néanmoins, celles-ci méritent d'être retenues comme preuves de la polymorphie de sa méthode.

Venons-en maintenant au type particulier de <<raisonnements hypothétiques et conditionnels>>, opposables à celui des sciences positives, au caractère rationnel des spéculations qui détermine la méthode utilisée par Rousseau dans son étude de l'état de nature. C'est la question des hypothèses à fonction normative¹⁰⁰, de la position des postulats et des normes. Il est souvent admis, dans les rangs des critiques et commentateurs d'obédience rationaliste, que l'état de nature constitue, chez Rousseau, un état purement construit, une simple construction rationnelle. Les passages sus-relevés, <<écarter les faits>> et <<rejeter les livres scientifiques>>, par lesquels Rousseau annonce expressément sa méthode, nous contraignent à leur donner raison. Mais, une chose est d'annoncer une méthode de travail, une autre est de la suivre, de la mettre effectivement et rigoureusement à exécution.

Rousseau, il est vrai, multiplie, ça et là, des affirmations sur cette pureté méthodique. Voici encore quelques

mâle et la femelle, note (1) page 220, *Idem*, p. 258-259; Condillac, sur les opérations de l'esprit humain, *Idem*, p. 220, Montaigne (*Essais*, I, 22) sur la "psychologie" des vendeurs de cercueils, note (i) page 218, Cf. *Idem*, page 252; Pierre-Louis Moreau de Maupertuis (1698-1759), l'auteur d'un *Essai de philosophie morale*, et d'une *Relation de voyage au fond de la Laponie*, sur le calcul des biens et des maux de la vie humaine, note (i) page 218, Cf. *Idem*, p. 251.

" Par exemple, à la page 250, le témoignage du nommé Kolben qu'il tire de l'*Histoire générale des voyageurs*, Paris: t. 5, 1748, p. 155-156.

" J.-J. Rousseau, *Institutions chimiques*, IV, <<De l'Arsenic>>. Cf. *Discours*, p. 253 de l'édition des O.C. que j'utilise.

¹⁰⁰ Cf. ce que Nguyen Vinh-De appelle la <<fonction de norme>>, caractéristique des hypothèses rousseauistes sur l'état de nature, *op. cit.* p. 70.

unes des plus déterminantes que ces critiques et commentateurs ne se lassent pas de rappeler. Dans la préface du second *Discours*, il affirme:

<<Que mes lecteurs ne s'imaginent donc pas que j'ose me flatter d'avoir vu ce qui me paraît si difficile à voir. J'ai commencé quelques raisonnements, j'ai hasardé quelques conjectures [...] ce n'est pas une légère entreprise de démêler ce qu'il y a d'originale et d'artificiel dans la nature actuelle de l'homme, et de bien connaître un état qui n'existe plus, qui n'a peut-être point existé, qui probablement n'existera jamais, et dont il est pourtant nécessaire d'avoir des notions justes, pour bien juger de notre état présent.>>¹⁰¹

De même, à la fin, résumant l'objet de son ouvrage, il nous rappelle:

<<J'ai tâché d'exposer l'origine et le progrès de l'inégalité, l'établissement et l'abus des sociétés politiques, autant que ces choses peuvent se déduire de la nature de l'homme par les seules lumières de la raison [...]>>¹⁰²

Que signifie plus précisément cette idée de pureté méthodologique ? Afin de la saisir plus clairement, rendons-la par quelques passages du *Discours*, et du *Contrat social*. Dans le *Discours*, parlant de la tyrannie et du despotisme, bref de l'aliénation de la liberté naturelle qu'est l'esclavage, Rousseau dénonce chez ses prédécesseurs Hobbes, Grotius, Pufendorf, et tous ceux qu'il appelle les <<Philosophes>>, le vice méthodologique qui consiste à prendre l'état actuel des hommes pour leur état originel, à déduire le droit du fait¹⁰³. La méthodologie contraire, et la judicieuse, selon lui, ce serait <<d'examiner les faits par le droit>>. Le même schème argumentatif est suivi dans le *Contrat social*. Selon lui, de la force ne saurait naître aucun droit; elle n'est qu'une <<puissance physique>> dont <<aucune moralité ne peut résulter>>; se donner gratuitement <<c'est une chose absurde et inconcevable>>, et concevoir un peuple qui se donne ainsi, <<c'est supposer un peuple de fous>>; or, <<la folie ne fait pas droit>>¹⁰⁴. Par conséquent, <<des dons essentiels de la nature, tels

¹⁰¹ Le second *Discours*, *Idem*, p. 209.

¹⁰² Le second *Discours*, *Idem.*, p. 246. C'est nous qui soulignons.

¹⁰³ Le second *Discours*, *Idem.*, p. 246.

¹⁰⁴ Notamment Livre I, chapitre II. Des premières sociétés, p. 518-519; chapitre III. Du droit du plus fort; chapitre IV. De l'esclavage.

que la vie et la liberté>>, on n'en peut revendiquer le droit de se dépouiller. Ce serait <<offenser à la fois la nature et la raison que d'y renoncer à quelque prix que ce fût>>¹⁰⁵.

Dans la systématique de la philosophie morale et juridico-politique, cette erreur logique de la déduction des normes par les faits est très bien connue sous le nom de paralogisme de l'être et du devoir-être ou encore paralogisme naturaliste¹⁰⁶. Elle consiste en la formulation d'énoncés ou de propositions normatives à partir des énoncés ou des propositions purement factuelles ou descriptives, métaphysiques ou empiriques. L'idée du paralogisme naturaliste ou de l'être et du devoir-être repose sur deux conditions, l'une logique et l'autre sémantique. La condition logique, qui ressort de la logique formelle, logique des déductions strictes, exige que les conclusions d'un argument soient contenues dans les prémisses de cet argument. Quant à la condition sémantique, elle part 1) de l'idée de l'existence d'un élément assertorique dans une proposition de devoir-être, élément qui est inexistant dans une proposition de l'être, et exige 2) qu'une argumentation normative rigoureuse doit contenir au moins une prémisses de devoir-être pour donner lieu à une conclusion de devoir-être¹⁰⁷. Hume

¹⁰⁵ Cf. p. 239 du *Discours*. C'est nous qui soulignons.

¹⁰⁶ Nous utiliserons la seconde notion à la place de la première. Une différence subsiste toutefois entre paralogisme de l'être et du devoir-être et le paralogisme naturaliste. Tandis que le premier est une erreur logique, le second est précisément une erreur d'ordre sémantique. Il concerne la définition des concepts éthico-normatifs fondamentaux tels que le «bon», le «juste» par exemple. L'idée du paralogisme naturaliste a été formulée pour la première fois par G. E. Moore dans ses *Principia Ethica* contre les philosophes de la morale et du droit naturalistes (Bentham, Spencer, et J. S. Mill), et métaphysiciens (les stoïciens, Spinoza et Kant) -- les deux grandes tendances générales de la philosophie, peut-on dire. Aux premiers, Moore reproche la définition et l'identification du concept «bon» à l'aide de propriétés naturelles des «objets» empiriques. C'est le paralogisme naturaliste proprement dit. Aux métaphysiciens, il reproche la définition et l'identification du concept «bon» par des «objets» non-empiriques ou surnaturels, c'est-à-dire métaphysiques. Cf. *Principia Ethica*, Cambridge: University Press, 1971, Sect. 14, Chap. II-III; Sect. 27, Chap. IV.

¹⁰⁷ Cf. O. Höffe, *L'Etat et la justice*, p. 125 et ss.; *Naturrecht (Vernunftsrecht ohne Naturalischen Fehlschluss: ein Rechtsphilosophisches Programm)*, Wien: 1980.

fut le premier à exposer et à critiquer le problème du paralogisme naturaliste¹⁰⁸.

La critique rousseauiste à l'égard de ses prédécesseurs se situe dans l'orbite de cette exigence logique fondationnelle des normes qu'avait établie Hume. L'exigence logique fondationnelle des normes exige donc que Rousseau ne déduise pas ses normes du droit politique des faits existants. Elle demande qu'il pose certains principes purs, *a priori*, c'est-à-dire non-empiriques, rationnels, pour asseoir sa théorie sur des fondements inébranlables. Dans la perspective d'une critique sociale, Rousseau est, par conséquent, appelé à transcender, sinon à rejeter, les fondements de la société de son temps -- il en serait de même pour nous, si nous voulions procéder à une critique de la société --, pour en proposer d'autres.

De notre analyse de la méthodologie rousseauiste, il ressort que Rousseau n'a pas su réaliser complètement cette abstraction, cette entreprise logique fondationnelle. S'il y a polymorphie méthodologique, comment peut-on soutenir le contraire ? Mais, la polymorphie méthodologique ne nous interdit pas d'accorder une primauté,

Voir ces autres études également sur la question:

1. W. K. Frankena, *The Naturalistic Fallacy*, in: *Mind* 48, 1939, pp. 464-477.
2. E. H. Duncan, *Has Anyone Committed the Naturalistic Fallacy ?* in: *Southern Journal of Philosophy* 8, 1970, pp. 49-55.
3. H. N. Castaneda, *On the Conceptual Autonomy of Morality*, in: *Nous* VII, 1973, pp. 67-77.
4. F. Böckle, E. W. Backenförde, *Naturrecht in der Kritik*, Mainz: 1973.
5. G. Ellscheid, *Das Naturrechtsproblem in der neueren Philosophie* in: A. Kaufmann, W. Hassemer (Hrsg) *Einführung in die Rechtsphilosophie und Rechtstheorie den Gegenwart*, Heidelberg, Karlsruhe: 1977, pp. 23-71.
6. Lukas K. Sosoe, *Naturalismuskritik und Autonomie der Ethik*. Studien zu G. E. Moore und J. S. Mill, München: Verlag Karl Alber, 1988.

¹⁰⁸ Dans *A Treatise of Human Nature*, Hume expose ainsi cette erreur: <<In every system of morality, which I have hitherto met with, I have always remark'd, that the author proceeds for some time in the ordinary way of reasoning, and establishes the being of a Good, or makes observations concerning human affairs; when of a sudden I am surpriz'd to find, that instead of the usual copulations of propositions, *is*, and *is not*, I meet with an *ought* or an *ought not*. For as this *ought*, or *ought not* expresses some new relation or affirmation, 'tis necessary that it shou'd be observ'd and explain'd; and at the same time that a reason should be given, for what seems altogether inconceivable, how this new relation can be a deduction from others, which are entirely different from it.>>, in: *Philosophical Works*, ed. by Green and Grose, Darmstadt: Scientia Verlag Aalen, 1964, vol 2, pp. 245-246.

dans l'ordre de ces méthodes, à l'abstraction. Et cette primauté est omniprésente dans la pensée de Rousseau. Comme nous l'avions souligné, toute abstraction nécessite la prise en compte d'une donnée préliminaire à laquelle s'applique le procédé de l'abstraction, et le dépassement de cette donnée préliminaire. Appliquée à la méthode rousseauiste, cette exigence épistémologique, et d'ordre phénoménologique, pourrait-on dire, signifie que Rousseau ne saurait réaliser l'exigence fondationnelle des normes qu'il s'impose qu'en faisant gestion des entités factuelles. Ces entités factuelles devraient fonctionner soit comme points archimédiens de sa critique démasquante de la réalité sociale existante, soit – et ceci est encore une exigence de tout discours scientifique -- comme preuves de ses allégations. Les textes en témoignent, ainsi que nous avons eu longuement l'occasion de le montrer, par ses références scientifiques, psychologiques (introspection) et philosophiques. Disons tout simplement que Rousseau n'a écarté les faits et les livres ni en tant que points archimédiens de sa critique sociale, ni en tant que preuves de ses allégations sur la nature de l'homme. Il les a écarté simplement en raison de leur faiblesse, de leur inaptitude à constituer des modèles sûrs à suivre, donc à cause de leur incertitude. Sur ce point, il conviendra peut-être de distinguer entre les «faits méthodiques» nécessaires à son investigation, et les <<faits et livres>> comme modèles méthodiques incertains mais des modèles qui élèvent néanmoins des prétentions à la validité objective.

Nous pouvons affirmer, par conséquent, que malgré l'hégémonie transparante de l'abstraction sur les autres formes de méthode d'investigation dans son discours -- hégémonie qui s'exprime sinon par le rejet des soi-disants modèles méthodiques, du moins par ses aveux incessants, ses critiques démasquantes de l'ordre existant, et ses tentatives d'innovations fondationnelles -- on peut objecter à Rousseau un vice de présomption méthodologique¹⁰⁹. On ne peut tout simplement pas réaliser, dans une investigation d'envergure scientifique,

¹⁰⁹ Il se peut qu'il soit conscient de ces écueils méthodologiques, et que son impératif méthodique n'a rien à voir avec une abstraction pure au sens où l'entendent généralement ses critiques et commentateurs rationalistes radicaux.

une *epoche* méthodologique absolue¹¹⁰. Nier ce vice de présomption méthodologique, soutenir que Rousseau ait réellement réussi l'*epoche* méthodologique, c'est, à notre avis, lui prêter le flanc à cette autre sorte de paralogisme: le paralogisme normativiste ou prescriptiviste. Car, l'on ne doit pas ignorer que, symétrique à l'impossibilité logique de déduire une norme d'un fait, subsiste également celle de déduire une norme d'une autre norme pour l'appliquer à des phénomènes ou faits humains et sociaux. Cela signifie que, contrairement au paralogisme naturaliste, il doit y avoir au moins une proposition factuelle pour la validité de l'argumentation normative. Dans cette ou ces propositions factuelles, devraient figurer 1) l'exposition des conditions d'application de la norme, donc une justification de la nécessité de la norme; 2) une monstration de la possibilité de mise en application effective de cette norme; il est nécessaire que les êtres auxquels cette norme s'applique porte en eux les facultés requises pour agir conformément à elle¹¹¹.

Comment appliquer ces prérequis de l'entreprise fondationnelle du droit à la pensée rousseauiste ? Rousseau les a-t-il observé ? La réponse, à notre avis, est affirmative. Sous le premier point, nous pouvons ranger le paradigme conflictuel du droit moderne – ce qui s'oppose au modèle de la coopération dans le droit antique – et penser au principe de la conservation de soi qui, lorsqu'il n'est pas régulé, pousse les hommes dans l'état de nature à s'entre-déchirer au point de rendre cet état invivable, voire, à la transformer en un état de

¹¹⁰ Ainsi que nous avons eu l'occasion de le mettre en évidence, c'est la polymorphie méthodologique qui définit la méthode rousseauiste. Rousseau lui-même n'a jamais prétendu réussir l'abstraction -- du moins en ce qui concerne les données personnelles. C'est ce qui semble ressortir de cette assertion: <<Tout ce qui sera d'elle [la nature] sera vrai; il n'y aura de faux que ce que j'y aurai mêlé du mien sans le vouloir>>. Cf. *Discours, O.C.*, T. II, p. 212. Et l'on sait bien, pour considérer toutes ses oeuvres comme un *corpus* dont les éléments se doivent tenir ensemble, que l'introspection y joue un rôle prépondérant.

¹¹¹ <<Tout ce que nous pouvons voir très clairement au sujet de cette loi, c'est que non seulement, pour qu'elle soit loi, il faut que la volonté de celui qu'elle oblige puisse s'y soumettre avec connaissance, mais qu'il faut encore, pour qu'elle soit naturelle, qu'elle parle immédiatement par la voix de la nature>>. Cf. *second Discours, Préface, O.C.*, T. II, p. 210.

guerre. Toute la thématique de l'inégalité parmi les hommes peut en témoigner; tout le *corpus* rousseauiste n'est destiné qu'à réformer la société, qu'à refonder ses principes juridiques et politiques. Rousseau va d'ailleurs plus loin, car il ne se limite pas à la société française du XVIII^e siècle. De par l'importance de son sujet – il concerne <<l'homme en général>>, l'homme universel, l'homme en tant qu'homme –, Rousseau utilise un <<langage qui convient à toutes les nations>>¹¹². Ici se profile, dans toute sa prégnance, le principe de l'universalisabilité, chère à la pensée du philosophe de Königsberg. S'ajoute encore à cela, sous le second point, dont il n'est nullement utile de reprendre nos nombreuses remarques, les principes animiques antérieurs à la raison, la conservation de soi et la pitié, principes qui, étant animiques, ne sauraient être absolument considérés comme principes empiriques. L'âme humaine, selon Rousseau suivant le Vicaire Savoyard, est une substance immatérielle¹¹³. Nous avons également noté la différence spécifique entre l'homme et les autres êtres, différence fondée sur la liberté et la conscience de cette liberté, avec toutes les facultés humaines qui s'y rattachent, qui, avec la perfectibilité, sont des principes de l'agir humain.

Si Rousseau a observé scrupuleusement, disons-le, ces exigences de la fondation des normes comme nous venons de le souligner, s'il échappe, à la fois, au paralogisme naturaliste et au paralogisme prescriptiviste ou normativiste, pourquoi donc qualifier sa théorie du droit politique comme une théorie purement construite, comme une idée du droit construit dans l'abstrait ? Y a-t-il d'ailleurs un sens à qualifier ainsi une théorie du droit des hommes ? Qu'entend-on par là ?

L'idée d'un devoir-être juridique, pour qu'elle échappe, sur le plan théorique, au dogmatisme, devra, ce nous semble, prendre appui sur la nature de l'être-sujet de droit auquel s'applique ce devoir-être. Il ne peut y avoir

¹¹² *Discours, O.C., T. II, p. 212.*

¹¹³ *Emile, O.C., T. III, p. 196 ss.*

un droit légitime sans une assise anthropologique. L'idée d'un droit purement construit ne tombe pas uniquement sous le coup du paralogisme normativiste. Elle commet également cette erreur, d'ordre moral, qu'est celle d'être illégitime. Une loi ou un droit qui fait abstraction absolue des caractéristiques ou propriétés inhérentes à l'être auquel elle ou il s'applique n'est que pur arbitraire, ce qui ne peut constituer un droit ou une loi dans le domaine de la justice politique. Et l'affirmation de Rousseau selon laquelle, pour que la loi naturelle soit une loi, <<il faut que la volonté de celui qu'elle oblige puisse s'y soumettre avec connaissance, mais qu'il faut encore, pour qu'elle soit naturelle, qu'elle parle immédiatement par la voix de la nature>>, nous le montre assez clairement. Il est vrai que les spécialistes de l'éthique normative n'ont jamais su tenir rigoureusement compte de l'existence de cette solution des deux formes de paralogisme dans la pensée d'un auteur tel que Rousseau dont les oeuvres sont antérieures à celles des philosophes qui les ont formulé. Il est aussi vrai qu'une solution pareille, du moins telle que nous venons de la formuler, en suivant en cela le génie rousseauiste, paraît à tout le moins simpliste par rapport à toutes les tentatives sophistiquées de résolution du problème par les éminents spécialistes de l'éthique normative, et qu'à ce titre, elle est susceptible d'être rejetée. Mais, si le problème du paralogisme est tel que nous venons de l'exposer, et que sa solution exige nécessairement, que ce soit dans le cas du paralogisme descriptif, un élément normatif de médiation, ou dans le cas du paralogisme prescriptif, un élément constatif de médiation, l'affirmation de Rousseau ne nous livre-t-elle pas déjà, en substance, la clé de sa résolution ? Il nous semble qu'il n'en peut être autrement.

Ainsi, afin donc que le droit obéisse aux impératifs de la légitimité, afin qu'il puisse se soustraire à l'erreur sus-mentionnée, les caractéristiques proprement humaines doivent en constituer le fondement. Du fait que le principe de l'universalisabilité est ainsi subtilement énoncé, et que les caractéristiques proprement humaines, la raison, la liberté, et la conscience, demeurent toutes des facultés naturelles à l'homme, mais néanmoins des facultés supra-sensibles, on peut soutenir que le problème du paralogisme naturaliste est évité. Tout se passe comme si l'on ramenait l'idée kantienne de l'universalisabilité des maximes subjectives d'action aux facultés

même qui la peuvent rendre possible. Bien que les manifestations de ces facultés dans le monde sensible soient des faits empiriques, ce ne sont guère des facultés empiriques, au sens de facultés purement mécaniques ou, mieux, pathologiques, comme le prétendrait un Kant¹¹⁴. Et, mis à part la nécessité d'une condition empirique d'application de la norme juridique, savoir, le paradigme du conflit, du fait que, sans les facultés que nous pouvons qualifier d'inférieures, sensibles, la raison humaine serait inopérante, on peut aussi soutenir que le paralogisme normativiste est évité. Bien que ces dernières facultés soient considérées, dans la lexicographie philosophique, surtout la kantienne, comme des facultés empiriques, non seulement ce ne sont des facultés purement mécaniques, pathologiques – et même Kant en pourra convenir¹¹⁵ – mais aussi, en tant que facultés

¹¹⁴ Même la conservation de soi, que certains critiques et commentateurs de Rousseau prennent pour un principe empirique du simple fait qu'il pousse à la recherche du bien-être ne se peut, rigoureusement parlant, être traité tel. La recherche du bien-être, d'après Rousseau, ne s'effectue-t-elle pas par l'entremise de la puissance du vouloir qui n'est aucunement une force empirique, mécanique ? De plus, par conservation de soi, ne peut-on pas aussi entendre conservation de la liberté, conservation de l'intégrité morale, etc.... Pensons au *conatus* de Spinoza, chapitre II de son *Traité de l'autorité politique*.

¹¹⁵ Se peut lire ici la distinction kantienne entre *liberum brutum* et *arbitrium sensitivum* ou *arbitrium liberum*. Nous nous autorisons ici à traduire ce dernier par «sensibilité purement animale» et «sensibilité humaine», c'est-à-dire une sensibilité déterminée non pas pathologiquement, mais déterminable par <<des mobiles>> <<représentés par la raison [...] comme conséquence>>. Citons: <<Une volonté en effet est purement animale (*arbitrium brutum*) quand elle ne peut être déterminée que par des impulsions sensibles, c'est-à-dire pathologiquement. Mais celle qui peut être déterminée indépendamment des impulsions sensibles, c'est-à-dire par des mobiles qui ne sont représentés que par la raison, s'appelle le libre arbitre (*liberum arbitrium*); et tout ce qui s'y rattache, soit comme principe, soit comme conséquence, se nomme pratique.>>, *Critique de la raison pure*, p. 601, Ak. II, 521. C'est nous qui soulignons.

Il ressort de notre appellation, à tout le moins subtile, que nous désignons par la sensibilité humaine celle qui se rattache à la raison, en se subordonnant à ses *dictamina*, en tant que disposition à l'humanité. Il est toutefois vrai que ce que nous appelons ici sensibilité humaine par opposition à la sensibilité animale, Kant l'inclura, au niveau des dispositions originelles de l'homme, dans la catégorie des dispositions à l'animalité en entendant par là <<l'amour de soi physique>> et, qui plus est <<simplement mécanique>>, incluant 1) la conservation de soi-même; 2) la propagation de l'espèce, par l'instinct sexuel, et à la conservation de ce que procréée l'union

humaines, elles permettent une déduction adéquate de la loi naturelle, selon Rousseau, et la rendent légitime.

Par construit pur, entend-on que la pensée du droit des hommes en tant que pensée philosophique s'est systématiquement et théoriquement élaborée dans la pure abstraction ? Comprend-on que la nature en elle-même n'octroie pas de droit ? Signifie-t-on que les philosophèmes, les concepts essentiels et leurs référents qui la sous-tendent, au lieu de constituer un divers épars, ont été articulés en un discours cohérent ? Que nous montre d'ailleurs une telle conception, sinon que l'on ne saurait rigoureusement parler de pur construit, qu'il n'y a guère de construit *ex-nihilo* ? Les défenseurs de cette idée rétorqueront peut-être, et, rectifiant leur tir, supprimerons le qualificatif «pur» dans la notion de «construit pur», afin de contrecarrer notre argument. Il s'agirait, dans ce cas, d'un construit, mais d'un construit, qui s'érige tout de même sur les facultés ou des données factuelles dont nous parlons. Mais, nous pouvons contre-argumenter et demander:

1) Par quelles facultés construit-on ce concept pur du droit, sinon par la raison qui est une faculté naturelle à l'homme ?

2) Si cette faculté naturelle n'a aucune charge législative, ou jurislative, pourrait-elle construire l'univers discursif normatif ? C'est donc que la raison et toutes les facultés qui l'assistent dans son oeuvre constructive ont ce pouvoir de dire le droit;

3) Nos adversaires n'évoquent d'autre argument que celui-ci: <<la nature ne fait pas droit>>. Mais, il nous semble a) qu'ils font là une confusion très grave, un glissement conceptuel et paradigmatique entre la nature

des sexes>>; 3) <<l'association avec d'autres hommes>> ou <<l'instinct de société>>, Voir: *La Religion dans les limites de la simple raison*, traduction J. Gibelin, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1983, I, 1, p. 71. Mais si nous comprenons bien que ces dispositions ne sont pas en soi négatives, c'est-à-dire, pour utiliser le terme kantien, pathologique, mais qu'elles sont plutôt déterminées par la raison, le problème peut être considéré comme résolu. Pour preuve nous pouvons citer ce passage: <<Toutes ces dispositions dans l'homme ne sont pas seulement (négativement) bonnes (elles ne s'opposent pas à la loi morale), mais sont aussi des dispositions au bien (en avançant l'accomplissement). Elles sont originelles en tant que faisant partie de la possibilité de la nature humaine.>>, *Religion*, p. 72.

externe, matérielle, brute, mécanique, et la nature humaine, nature à la fois sensitive et éminemment spirituelle aussi bien que jurislatrice – une nature sensitive dont les sens sont étroitement liés à l'esprit; b) qu'ils ignorent que les facultés constructrices du droit elles-mêmes ont leur origine dans une nature: elles sont pour l'homme des facultés naturelles; c) de plus, on peut se demander, si le droit (des hommes) est dit oeuvre construite par la raison tout simplement parce que la nature, dit-on, n'en octroie guère, ce qui a pour conséquence sa normativité, ou si, parce qu'il est de la nature même de la raison d'être, à son niveau le plus élevé, constructrice des normes, législatrice et jurislatrice, que ce droit peut être construit par elle. Dans le premier cas, la remarque suivante s'impose: les sciences dites positives, qui traitent des phénomènes physiques, et toutes les sciences d'ailleurs, sont construites par la raison, mais ce n'est pas pour autant qu'elles sont normatives au sens où le sont le droit, la morale et la politique. Elles sont et demeurent sciences factuelles, descriptives. Le second cas est la position que nous défendons, car la raison ne saurait octroyer ce droit, s'il n'avait pas, de par sa nature, cette capacité. En d'autres termes, ce n'est pas l'objet de la science qui détermine la nature de la puissance qui la construit, c'est plutôt l'inverse. Et la nature de la raison est telle que, de par l'existence même de l'homme, elle lui est naturelle, et fait partie du Tout, quand bien même que sa spiritualité ne saurait être niée. C'est dans cette perspective que Rousseau affirme, à la suite de Burlamaqui, que:

<<C'est cette ignorance de la nature de l'homme qui jette tant d'incertitude et d'obscurité sur la véritable définition du droit naturel; car l'idée du droit, dit M. Burlamaqui [...], et plus encore celle du droit naturel, sont manifestement des idées relatives à la nature de l'homme. C'est donc de cette nature même de l'homme, continue-t-il, de sa constitution et de son état, qu'il faut déduire les principes de cette science.>>¹¹⁶

Ainsi, le droit des hommes, aussi abstraitement construit qu'il puisse être, ne saurait se priver de cette assise inébranlable, qu'est la nature du sujet auquel il s'applique. <<Tant que nous ne connaissons point l'homme naturel, c'est en vain que nous voudrions déterminer la loi qu'il a reçue, ou celle qui convient le mieux à sa

¹¹⁶ *Second Discours, O.C., T. II, p. 209.*

constitution.>>¹¹⁷ Si la conscience et les facultés concomitantes devraient être un guide pour la raison, c'est que, comme Rousseau l'a si bien exprimé, la raison <<manque de principe>>¹¹⁸. La raison a cette capacité à la fois de construire et de détruire si elle n'a aucun canevas de principe pour guide. Or, rien, sinon la conscience morale, les idées innées du bien et du mal seules, conformes à la constitution naturelle de l'homme, peuvent assumer ce rôle.

Qu'il s'agisse de concepts purs de l'entendement ou d'Idées régulatrices, cela ne fait que confirmer notre opinion. Car, dans le premier cas, il nous faut disposer, dans l'expérience, des données de l'intuition à unifier par les dits concepts et sous les catégories. Dans le second cas, ainsi que la *Critique de la Faculté de juger* kantien, notamment la section 59, nous le montre, le réel constitue, en lui-même, un symbole, une monstration indirecte des objets supra-sensibles -- l'hypotypose. Autrement dit, pour avoir une notion des objets supra-sensibles, il nous est nécessaire d'appréhender d'abord le réel dont ils constituent les archétypes. La notion d'*a priori*, dans le jargon kantien, nous permet de saisir plus clairement la portée méthodologique et éthico-normative de nos remarques. Il nous suffit, ici, de nous rappeler que l'*a priori* n'est aucunement une entité logique antérieure à l'expérience. Il n'en est qu'indépendant. Nous y reviendrons lorsque nous discuterons de la perspective kantienne. Aucune connaissance humaine n'est possible sans l'apport de l'expérience des sens.

En ce qui concerne la perspective rousseauiste, plusieurs passages du *Discours* et de l'*Emile* l'attestent. Sur le plan méthodologique, Rousseau s'insurge, de manière virulente, contre ses prédécesseurs du fait qu'ils ont

¹¹⁷ *Idem*, p. 210.

¹¹⁸ <<Nous entrons enfin dans l'ordre moral: nous venons de faire un second pas d'homme. Si c'en était ici le lieu, [...] je ferais voir que justice et bonté ne sont point seulement des mots abstraits, de purs êtres moraux formés par l'entendement, mais de véritables affections de l'âme éclairée par la raison, et qui ne sont qu'un progrès ordonné de nos affections primitives; que, par la raison seule, indépendamment de la conscience, on ne peut établir aucune loi naturelle; et que tout le droit de la nature n'est qu'une chimère, s'il n'est fondé sur un besoin naturel au coeur humain.>>, cf. *Emile*, O.C., Tome III, Livre IV, p. 165.

négligé l'apport indispensable de l'empirie. A preuve, au sujet de la définition de la loi naturelle, il remarque qu'«ils l'établissent tous sur des principes si métaphysiques, qu'il y a, même parmi nous, bien peu de gens en état de comprendre ces principes, loin de pouvoir les trouver d'eux-mêmes»¹¹⁹. Ainsi, leur échafaudage théorique est si hautement métaphysique – et surtout incongru dans leur ignorance ou négligence des bases primitives ou primaires – «qu'il est impossible d'entendre la loi de nature, et par conséquent d'y obéir, sans être un très grand raisonneur et un profond métaphysicien»¹²⁰. Comment, en fait, étudier la nature humaine sans la considérer dans son entièreté, dans ses aspects à la fois physiques d'une part, et d'autre part, dans ses aspects métaphysiques et moraux? Souvenons-nous que Rousseau, dans cette étude sur la nature humaine, a commencé d'abord à investiguer sur «l'homme physique», et que ce n'est qu'après avoir, plus ou moins, mené à terme cette étude de l'homme physique qu'il a regardé le côté «métaphysique et moral» de l'homme¹²¹. Il en est de même de *l'Emile*.

Dans *l'Emile*, l'apport de l'expérience demeure plus flagrante. Nous lisons, par exemple, dans le manuscrit Favre, cette affirmation de Rousseau:

«Si l'homme a été constitué par son auteur tel qu'il devrait être, ce qu'il détient de la nature vaut mieux que ce qu'il tient de ses semblables. Ce préjugé paraît légitime, c'est à l'expérience à le confirmer ou à le détruire. Mais comment faire cette expérience ? J'ai souvent réfléchi sur la méthode qu'il faudrait employer pour faire cette expérience. Il ne serait pas tout à fait inutile de chercher les moyens. Mais quels moyens de faire cette expérience ? Mettons-nous à la place de celui qui voudrait la tenter et cherchons.»¹²²

¹¹⁹ *Discours, O.C., T. II, p. 210.*

¹²⁰ *Ibidem.*

¹²¹ *Idem, p. 218.*

¹²² Nous citons ici l'édition Gagnebin Tome IV, p. 1269, note a, p. 59. D'après Nguyen Vihn-De, *op. cit.*, p. 95-96.

Rousseau part donc d'un <<préjugé>>¹²³, au sens d'hypothèse – cette hypothèse qui annonce et la téléologie universelle¹²⁴ et le principe de la bonté originelle –, il l'observe et l'expérimente en se fondant sur certaines données des sens – ce que Nguyen appellera le procédé de la <<déduction à partir des vérités du <<bon sens>> >>¹²⁵, savoir la naissance de l'homme et ses développements ultérieurs.

Rousseau nous fait connaître son <<dessein [qui] n'est pas d'entrer ici dans des discussions métaphysiques qui passent ma portée et la vôtre, et qui, dans le fond, ne mènent à rien.>>¹²⁶ Il ne voulait pas <<philosopher>>, mais tout simplement nous <<aider à consulter>> notre <<coeur>>¹²⁷. Il ne cherche point à faire <<des traités de métaphysique et de morale>>, il a tout simplement l'intention de retracer l'ordre et le progrès de nos sentiments et de nos connaissances relativement à notre constitution>>¹²⁸. Question d'ordre épistémologique, car <<nous sentons avant de connaître>> et <<Exister pour nous, c'est sentir; notre sensibilité est incontestablement antérieure à notre intelligence, et nous avons eu des sentiments avant des idées>>¹²⁹.

¹²³ Cf. la première phrase de l'*Emile*: <<Tout est bien sortant des mains de l'Auteur des choses, tout dégénère entre les mains de l'homme.>>, Cf. O.C., T. III notre édition, p. 19.

¹²⁴ Le <<principe de finalité>> à la fois externe et interne. Voir Nguyen Vihn-De, p. 102 ss.

¹²⁵ *Op. cit.*, p. 101.

¹²⁶ Cf. O. C. Tome III, notre édition, p. 201. Voir également: <<Mes raisonnements sont moins fondés sur des principes que sur des faits, et je crois ne pouvoir mieux vous mettre à la portée d'en juger que de vous rapporter souvent quelque exemple des observations qui me les suggèrent.>> Cf. O.C., IV, p. 348 édition Gagnebin, d'après Nguyen Vinh-De, *op. cit.*, p. 103. Voir également: <<[...] au lieu de me livrer à l'esprit de système, je donne le moins qu'il est possible au raisonnement et ne me fie qu'à l'observation>>, édition Gagnebin, *idem*, p. 550. D'après Nguyen Vihn-De, *ibidem*.

¹²⁷ O.C., Tome III, notre édition, p. 201.

¹²⁸ *Idem*, p. 165.

¹²⁹ *Ibidem*. En notes infra-paginales, Rousseau met en garde contre la confusion que peut susciter cette notion d'idées: <<A certains égards les idées

C'est dans cette même optique qu'il soutient, d'un ton sarcastique, que «nos premiers maîtres de philosophie sont nos pieds, nos mains, nos yeux»¹³⁰. L'éducation d'Emile part de «connaissances naturelles et purement physiques. Il ne sait pas même le nom de l'histoire, ni ce que c'est que métaphysique et morale. Il connaît les rapports essentiels de l'homme aux choses, mais nul des rapports moraux de l'homme à l'homme. Il sait peu généraliser d'idées, peu faire d'abstractions»¹³¹. Rousseau ne rejette pas l'abstraction, la métaphysique en tant que telle. Son dessein est de nous livrer une réflexion pédagogique sur le développement de nos facultés et de notre connaissance, une genèse de la connaissance, une vraie philosophie de la genèse de la cognition. De ces passages, nous pouvons conclure que ce que prône Rousseau, ce n'est rien d'autre qu'un équilibre réfléchi de toutes nos facultés¹³².

Que conclure de cette analyse de la méthode rousseauiste sur la nature humaine ? D'un point de vue épistémologique, 1) aucune connaissance n'est possible sans l'apport des sens, le concours de l'expérience: toutes nos connaissances partent de l'expérience des sens, bien qu'elles n'en sont pas uniquement constituées. Dans le processus de l'acquisition de la connaissance, il existe certaines *data* que l'on ne saurait ignorer; 2)

sont des sentiments et les sentiments sont des idées. Les deux noms conviennent à toute perception qui nous occupe et de son objet, et de nous-mêmes qui en sommes affectés: il n'y a que l'ordre de cette affection qui détermine le nom qui convient. Lorsque, premièrement occupé de l'objet, nous ne pensons à nous que par réflexion, c'est une idée; au contraire, quand l'impression reçue excite notre première attention, et que nous ne pensons que par réflexion à l'objet qui la cause, c'est un sentiment.>> Cf. J.-J. Rousseau, *note d'un manuscrit, non reprise dans l'édition originale.*

¹³⁰ *Idem*, p. 86.

¹³¹ *Emile*, O.C., T. III, p. 147.

¹³² Voir les commentaires de Raymond Polin via la dichotomie individu-communauté sur cette idée d'accord de toutes nos facultés: accord du naturel avec le raisonnable, oeuvre de la nature et oeuvre de l'art humain, accord entre l'ordre politique et l'ordre des choses, dans *La politique de la solitude*, Paris: Editions Sirey, 1971, pp. 153 ss.

Rousseau, dans cette étude, n'a pas écarté ces *data*, qui ne sont que des propriétés ou facultés à la fois sensibles et suprasensibles de la nature humaine, découvertes par <<les seules lumières de la raison>>¹³³; 3) dans la mesure où aucune véritable connaissance n'est possible sans l'expérience sensible, il convient d'entendre par lumières de la raison, toutes les facultés humaines qui concourent à l'oeuvre de la raison. Ainsi que nous l'avions déjà souligné, la raison, pour Rousseau, n'est que l'ensemble de toutes les facultés humaines développées à leur plus haut degré¹³⁴. En concordance avec ces remarques d'ordre épistémologique, une analogie architecturale: aucun édifice ne se peut construire sans base, sans fondation. Cette fondation, dans l'idée du droit des hommes, ce n'est rien d'autre que la nature humaine et ses facultés, qui, d'un côté, sur le plan épistémologique, fonctionnent comme les facultés cognitives, et de l'autre, d'un point de vue strictement normatif, jouent le rôle de matériaux de l'échafaudage théorique du normatif. A ceci, il convient d'ajouter les conditions empiriques, socio-historiques et politiques motivant la construction du droit pur, qui constituent le ressort même de sa méditation. A notre avis, c'est en ce sens que l'on peut comprendre l'assertion suivante de Rousseau: <<des dons essentiels de la nature, tels que la vie et la liberté>>, on n'en peut revendiquer le droit de se dépouiller. Ce serait <<offenser à la fois la nature et la raison que d'y renoncer à quelque prix que ce fût>>¹³⁵. C'est dans la même optique qu'il affirme: <<J'ai tâché d'exposer l'origine et le progrès de l'inégalité,

¹³³ Le second *Discours*, *Idem.*, p. 246.

¹³⁴ Rappelons ce passage: <<Raisonnement avec les enfants était la grande maxime de Locke [...] et pour moi je ne vois rien de plus sot que ces enfants avec qui l'on a tant raisonné. De toutes les facultés de l'homme, la raison, qui n'est, pour ainsi dire, qu'un composé de toutes les autres, est celle qui se développe le plus difficilement et le plus tard; et c'est de celle-là qu'on veut se servir pour développer les premières ! Le chef-d'oeuvre d'une bonne éducation est de faire un homme raisonnable: et l'on prétend élever un enfant par la raison ! C'est commencer par la fin, c'est vouloir faire l'instrument de l'ouvrage.>> Cf. *Emile*, Livre II, O.C., T. III, p. 62. C'est nous qui soulignons.

¹³⁵ Cf. p. 239 du second *Discours*. C'est nous qui soulignons.

l'établissement et l'abus des sociétés politiques, autant que ces choses peuvent se déduire de la nature de l'homme par les seules lumières de la raison [...]¹³⁶ Corroboire également cette pensée, la suivante: <<La voix de la nature et celle de la raison ne se trouverait jamais en contradiction si l'homme ne s'était lui-même imposé des devoirs qu'il est ensuite forcé de préférer toujours à l'impulsion naturelle.>>¹³⁷ Se peut ajouter à ces passages, la suivante: <<Nous entrons enfin dans l'ordre moral: nous venons de faire un second pas d'homme. Si c'en était ici le lieu, [...] je ferais voir que justice et bonté ne sont point seulement des mots abstraits, de purs êtres moraux formés par l'entendement, mais de véritables affections de l'âme éclairée par la raison, et qui ne sont qu'un progrès ordonné de nos affections primitives; que, par la raison seule, indépendamment de la conscience, on ne peut établir aucune loi naturelle; et que tout le droit de la nature n'est qu'une chimère, s'il n'est fondé sur un besoin naturel au coeur humain.>>¹³⁸

¹³⁶ Le second *Discours*, *Idem.*, p. 246. C'est nous qui soulignons.

¹³⁷ *Fragments préparatoires au Contrat social*, O.C. T. II, p. 389.

¹³⁸ *Emile*, Livre IV, p. 165 in: O.C., T. III. Voir, à propos de l'équivocité des notions de «droit de la nature» et de «droit naturel», la page 206 de l'article d'Angèle Kremer-Marietti: Droit naturel et état de nature chez Rousseau, pp. 175-207, in: *Jean-Jacques Rousseau et la crise contemporaine de la conscience*, Colloque international du deuxième centenaire de la mort de J.-J. Rousseau, Chantilly, 5-8 septembre, 1978. La première notion signifierait, chez J. Moreau, un droit qui s'étendrait aussi aux animaux et la seconde représenterait le droit rationnel. Le moins que l'on puisse dire, c'est que la position de l'auteur de l'article est des plus confuses. Quant à nous, contrairement à J. Moreau, nous ne faisons aucune distinction entre les deux notions, ceci, dans la mesure où l'objectif primordial de Rousseau est de défendre les droits naturels de l'homme via la recherche des origines de l'Inégalité entre les hommes. Il s'agit donc bien de droits naturels des hommes et non de ceux des bêtes.

Section 2. LES DROITS DE L'HOMME CHEZ ROUSSEAU: <<DROIT NATUREL
PROPREMENT DIT>> ET <<DROIT NATUREL RAISONNÉ>>

Ce qui nous a conduit à l'analyse de la méthode rousseauiste de l'état de nature, ce n'est rien d'autre que l'idée de droit naturel dont nous avons distingué, suivant Rousseau, deux types: <<le droit naturel proprement dit>>, et <<le droit naturel raisonné>>. A cela, il faut ajouter la nécessité d'une résolution du problème du paralogisme naturaliste à partir des textes mêmes de Rousseau. Aussi, concluons-nous notre analyse par cette remarque qui doit nous introduire à la problématique de la liberté et du droit naturel: si l'on veut considérer tout son *corpus*, du moins les ouvrages les plus importants, tels le *Discours*, l'*Emile* et le *Contrat social*, il nous semble nécessaire de distinguer chez Rousseau, trois types d'état de nature et de droit naturel aussi bien que les types de libertés correspondantes. L'*Emile* nous sera d'une utilité sans précédent dans cette réflexion portant sur l'état de nature, puisque lui seul est susceptible de nous livrer le troisième type d'état de nature et de liberté naturelle – et par conséquent aussi de droit naturel – dont les autres ouvrages sont dépourvus.

Conformément au second *Discours*, Rousseau nous met en présence d'un état de nature sauvage, primitif. Et, dans cet état, il affirme l'existence d'un <<droit naturel proprement dit>>, fondé sur les principes animiques et leurs fonctions: la conservation de soi et la pitié. Cette conception, avons-nous dit, est une sorte de radicalisation des théories modernes de droit naturel, radicalisation qui, seule, permet de rendre compte plus adéquatement de l'idée d'un droit de l'homme en tant qu'homme, un droit de l'homme dans son intégralité, c'est-à-dire l'homme, à la fois dans sa nature animale et raisonnable. En rapport à cette idée de droit naturel originel, <<le droit naturel proprement dit>>, fondé sur les propriétés non seulement originelles, mais aussi intrinsèques de l'homme – nous pensons ici à la liberté et à la *perfectibilité*¹³⁹ –, il reconnaît l'existence d'une loi naturelle

¹³⁹ Cf. Second *Discours*, O.C., T. II, p. 218.

présidant au fonctionnement de tous les êtres, animaux et hommes¹⁴⁰. La conception rousseauiste de la loi naturelle, contrairement à celle de ses prédécesseurs, nous dévoile donc l'homme dans ses dimensions autant physiques que spirituelles. Elle est tout aussi radicale que sa conception du droit naturel.

L'idée d'une loi naturelle régissant la nature de l'homme, autant que celle de tous les êtres, et gouvernant tout le fonctionnement de leurs facultés ou pouvoirs, son origine peut être retracée jusqu'à Aristote¹⁴¹. Déjà, Locke s'en était inspirée¹⁴². On peut la rendre par cet adage: <<agere sequitur esse>>. ce que nous pouvons traduire par <<agis de telle sorte à tendre à la réalisation de ton essence>>. Ce qui veut dire que chaque être est ordonné à une fin propre à sa nature. Dans sa définition de la loi naturelle, Rousseau n'a pas ignoré la double nature, la double constitution, pourrait-on dire, de l'homme. De par nos premiers principes animiques, principes qui nous poussent à rechercher notre bien-être et à poursuivre notre conservation, aussi bien qu'à éprouver de la commisération pour la souffrance de tous les êtres sentants, nous l'avons en partage avec les animaux. Rousseau mène plus loin cette optique radicale d'argumentation et semble même défendre un droit des animaux, ou du moins l'idée que nous aurions des devoirs envers eux. Par la même occasion, il met fin aux anciennes querelles sur la <<participation des animaux à la loi naturelle>>¹⁴³.

¹⁴⁰ *Idem*, la Préface, pp. 209-210.

¹⁴¹ *Ethique à Nicomaque*, I, 1098 a 7, et V, 1134 b 18. Nous nous référons ici aux passages des *Essays on the Law of Nature* où Locke en appelle à l'autorité d'Aristote. Les références se rapportant à Locke suivront.

¹⁴² Cf. *Essays on the Law of Nature* (1664), Ed. by W. von Leyden, Oxford: Clarendon Press, 1954. Voir les Essays I° et III° arguments-preuves de l'existence de la loi naturelle.

¹⁴³ On peut rapporter cette idée à celle de Kant, selon qui, en guise de pédagogie ou de didactique, nous pourrions défendre un devoir des hommes envers les animaux. Car, celui qui ne peut avoir de la commisération envers les animaux, rien ne l'empêchera d'infliger de la souffrance à ses semblables. Cf. *Political Theory and Animal Rights*, Foreword by Tom Regan, ed. by Paul A. B. Clarke and Andrew Linzey, London, Winchester, Mass.: Pluto Press, 1990, p. 126-127. Le texte présenté dans cet ouvrage est extrait des *Lectures on Ethics* -

L'exclusion de la raison de cette sphère du droit naturel: <<règles [du droit naturel] que la raison est ensuite forcée de rétablir sur d'autres fondements, quand, par ses développements successifs, elle est venue à bout d'étouffer la nature>>¹⁴⁴, a justement pour but de montrer la participation de tous les êtres sentants à la loi naturelle. Puisque, pour être naturelle, la loi naturelle doit pouvoir parler immédiatement au coeur de l'homme, et ceci, par la voix de la nature; puisque, pour parler de droit naturel, au sens strict du terme, afin que l'homme en tant qu'homme en soit sujet, il est nécessaire de le fonder, en première instance, sur les facultés primitives de l'homme, Rousseau soutient que l'«on n'est point obligé de faire de l'homme un philosophe [«un raisonneur»], avant que d'en faire un homme>>¹⁴⁵. L'homme obéit à la loi naturelle, dans le respect de la vie et de la liberté des autres hommes avant de parvenir à l'âge de raison, l'âge de la sagesse: <<ses devoirs envers autrui ne lui sont pas uniquement dictés par les tardives leçons de la sagesse>>¹⁴⁶. Avant de parvenir à l'âge où la raison est supposée émerger et éclore, l'homme sauvage ou même l'enfant dans une certaine mesure, est tout autant que les animaux, <<dépourvu de lumières et de liberté>> et ne peut reconnaître la loi naturelle. Mais ce n'est pas une raison pour le priver de ce droit qui lui revient par nature. Car, et Rousseau le soutient péremptoirement:

<<Il semble en effet que si je suis obligé de ne faire aucun mal à mon semblable, c'est moins parce qu'il est un être raisonnable que parce qu'il est un être sensible, qualité qui, étant commune à la bête et à l'homme, doit au

Duties towards Animals and other Spirits (1780-1), translated by Louis Infield (New York: Harper and Row, 1963) pp. 239-41.

¹⁴⁴ *Idem*, p. 210. Rappelons-nous encore que la position rousseauiste n'est pas pour autant fixe, faite de dépréciation à l'endroit de la raison. Voir le passage où l'idée de <<droit naturel proprement dit>> est considérée comme une idée vague contrairement au droit naturel raisonné.

Voir les pages 225, 394 de l'O. C. , T. 2, ainsi que la page 415 *Du Contrat Social, Manuscrit de Genève.*

¹⁴⁵ *Idem*, p. 210.

¹⁴⁶ *Ibidem.*

moins donner à l'une le droit de n'être point maltraitée inutilement par l'autre.>>¹⁴⁷

A un premier niveau, nous avons donc l'état de nature originaire, les premiers principes animiques, et la loi naturelle qui régit leurs opérations, et conséquemment, le droit naturel proprement dit. A cette étape originelle de l'homme devrait également correspondre une forme de liberté:

<<[Si] Apercevoir et sentir sera son [L'homme sauvage, livré par la nature au seul instinct] premier état, qui lui sera commun avec tous les animaux; vouloir et ne pas vouloir [choisir, ce qui implique liberté], désirer et craindre, seront les premières et presque les seules opérations de son âme, jusqu'à ce que de nouvelles circonstances y causent de nouveaux développements>>¹⁴⁸.

A un second niveau, toujours dans le second *Discours*, Rousseau nous fait entrevoir ce qui pourrait être appelé <<droit naturel raisonné>>. L'étape d'évolution qui y correspond, Rousseau, par sa série de <<conjectures>>, la fait écouler dans l'espace de plusieurs siècles. Quelles sont, parmi tant d'autres, les circonstances qui l'ont arraché à cet état naturel idyllique ? Lorsque les besoins se sont accrus et <<l'aiguillon de la nécessité>> l'a poussé à s'associer à ses semblables, lorsqu'il en est arrivé à comprendre la nécessité d'un dépassement de sa nature originelle, par les arts, afin de pallier les insuffisances <<des productions naturelles>>¹⁴⁹; lorsque son imagination se développant, l'homme, avec ses semblables, a pensé à inventer un *medium* de communication -- la parole formée par <<des idées abstraites et des notions de proportion>>¹⁵⁰ -- autre que <<le plus universel, le plus énergique [...] cri de la nature>>¹⁵¹; en un mot, lorsque sa <<faculté de

¹⁴⁷ *Idem*, p. 210.

¹⁴⁸ *Idem*, p. 218.

¹⁴⁹ *Idem*, p. 219.

¹⁵⁰ *Idem*, p. 225.

¹⁵¹ <<Le premier langage de l'homme, le langage le plus universel, le plus énergique, et le seul dont il eût besoin avant qu'il fallût persuader des hommes assemblés, est le cri de la nature.>> Cf. *Idem*, p. 221.

se perfectionner>> s'est suffisamment développée, lui conférant le critère de différence spécifique subsistant entre lui et son voisin naturel, l'animal¹⁵², l'homme a déjà franchi les seuils de la sociabilité.

On pourrait penser que la *perfectibilité* et la sociabilité par lesquelles se sont progressivement développées les facultés spirituelles de l'homme, allaient propulser l'homme bien au-dessus des bêtes. Non, c'est tout à fait l'inverse, du moins selon le citoyen Genevois. Rousseau démasque de manière très virulente, les pseudo-progrès de l'esprit et des sociétés humaines, malgré la position assez mitigée qu'il adopte face aux facultés distinctives de l'homme et à leurs opérations. Nous avons vu, avec Rousseau que la raison est amenée, par <<ses développements successifs [...], à étouffer la nature>>¹⁵³. L'une des premières instances de cette critique démasquante s'annonce ainsi:

<<Pourquoi l'homme seul est-il sujet à devenir imbécile ? N'est-ce point qu'il retourne dans son état primitif, et que, tandis que la bête, qui n'a rien acquis et qui n'a rien non plus à perdre, reste toujours avec son instinct, l'homme, rependant par la vieillesse ou d'autres accidents tout ce que sa perfectibilité lui avait fait acquérir, retombe ainsi plus bas que la bête même ? Il serait triste pour nous d'être forcés de convenir que cette faculté distinctive et presque illimitée est la source de tous les malheurs de l'homme; que c'est elle qui le tire à force de temps de cette condition originnaire dans laquelle il coulerait des jours tranquilles et innocents, que c'est elle qui, faisant éclore avec les siècles ses lumières et ses erreurs, ses vices et ses vertus, le rend à la longue le tyran de lui-même et de la nature.>>¹⁵⁴

Rousseau poursuit sa critique, attaquant la raison humaine, non pas en tant qu'elle est, en elle-même, une faculté dépravante pour l'humanité, mais plutôt, ce nous semble, à cause du mauvais usage que les hommes en font. En termes des inégalités et des différences qui, peu à peu, sont nées du commerce des hommes entre eux, il ne s'agit uniquement que de <<l'ouvrage de l'habitude et des divers genres de vie que les hommes

¹⁵² Page 218, p. 227.

¹⁵³ *Idem*, p. 210. Rousseau infirme cette position à un autre endroit, ainsi que nous l'avions déjà montré.

¹⁵⁴ *Idem*, p. 218.

adoptent dans la société>>¹⁵⁵ qu'ils prennent pour naturelles. On pourrait le supposer si, suivant Rousseau, l'on tient compte du fait que tous les dons de la nature sont des biens pour l'homme, et qu'étant dès le départ en germe, ils doivent être développés.

<<Ce fut, écrit, par exemple, Rousseau, par une providence très sage que les facultés qu'il [l'homme] avait en puissance ne devaient se développer qu'avec les occasions de les exercer, afin qu'elles ne lui fussent ni superflues et à charge avant le temps, ni tardives et inutiles au besoin. Il avait dans le seul instinct tout ce qu'il lui fallait pour vivre dans l'état de nature; il n'a dans une raison cultivée que ce qu'il lui faut pour vivre en société.>>¹⁵⁶

On peut, dès lors, comprendre la nécessité, pour Rousseau, de procéder à la construction d'une pédagogie spéciale, destinée à forger l'homme nouveau que sera Emile, l'homme sauvage devant vivre en société. Une pédagogie qui est en même temps une tentative de réforme sociale.

Il est toutefois nécessaire, à ce second niveau du développement des puissances humaines, de distinguer société «naturelle» et société civile et politique. Du moins, c'est ce qui ressort des allégations de Rousseau. Car, Rousseau n'est pas parti de la vie sauvage pour déboucher, du coup, sur la société civile qui n'a commencé à se former que plus tard, avec l'avènement de la propriété privée¹⁵⁷. Si nous devons prendre en compte l'idée de développement progressif des facultés humaines, l'idée de genèse ou de généalogie des sociétés humaines, voilà, ce nous semble, la position que nous serions obligés d'adopter. La raison humaine, et les facultés concomitantes, ne se sont développées que lentement. Il leur a fallu de nombreux siècles, pour atteindre leur niveau au temps de Rousseau – ont-ils évolué depuis lors ? pourrait-on se demander. Pour tout dire, Rousseau a dû parcourir <<comme un trait des multitudes de siècles>>, tellement <<les événements étaient lents à se

¹⁵⁵ *Idem*, p. 226.

¹⁵⁶ *Idem*, p. 223.

¹⁵⁷ <<Le premier qui ayant enclos un terrain s'avisa de dire: Ceci est à moi, et trouva des gens assez simples pour le croire, fut le vrai fondateur de la société civile.>> Cf. *Idem*, p. 228.

succéder>>¹⁵⁸.

Même si Rousseau considère que <<l'état de réflexion est un état contre nature, et que l'homme qui médite est un animal dépravé>>¹⁵⁹, il lie tout de même, très étroitement <<raison>> et <<amour-propre>>¹⁶⁰; même s'il rejette toutes les arguties, tous les sophismes et toutes les subtilités de ceux qui vivent dans <<l'état de raisonnement>>, en l'occurrence les philosophes, il ne saurait convenir que la conservation du genre humain, les droits naturels des hommes plus ou moins évolués, bref, que les formes de justice humaine proches de l'humanité primitive, mais plus avancées relativement à elle, eussent à dépendre uniquement des instincts et des passions primitives. Pour autant qu'au moins l'amour de soi-même, devrait compter parmi les principes de la justice humaine, lui, qui n'est pas sans quelque rapport avec la conscience (et d'ailleurs, dans une certaine mesure, avec la raison¹⁶¹) -- pour ne pas dire qu'il est le seul, ainsi que Rousseau nous le fait savoir¹⁶² --, nous

¹⁵⁸ *Idem*, p. 229.

¹⁵⁹ *Idem*, p. 216.

¹⁶⁰ <<C'est la raison qui engendre l'amour-propre, et c'est la réflexion qui le fortifie; c'est elle qui replie l'homme sur lui-même; c'est elle qui le sépare de tout ce qui le gêne et l'afflige. C'est la philosophie qui l'isole; c'est par elle qu'il dit en secret, à l'aspect d'un homme souffrant: <<Péris, si tu veux; je suis en sûreté.>> Il n'y a plus que les dangers de la société entière qui troublent le sommeil tranquille du philosophe et qui l'arrache de son lit. On peut impunément égorger son semblable sous sa fenêtre; il n'a qu'à mettre ses mains sur ses oreilles, et s'argumenter un peu, pour empêcher la nature qui se révolte en lui de l'identifier avec celui qu'on assassine. L'homme sauvage n'a point cet admirable talent.>> Cf. *Idem*, p. 224.

¹⁶¹ Ne serait-ce que dans ces stades rudimentaires -- pensons à la <<raison sensitive>> dont nous avons déjà fait allusion. Ajoutons ce passage: <<La conscience ne se développe et n'agit qu'avec les lumières de l'homme. Ce n'est que par ses lumières qu'il parvient à connaître l'ordre, et ce n'est que quand il connaît que sa conscience le porte à l'aimer. La conscience est donc nulle dans l'homme qui n'a rien comparé et qui n'a point vu ses rapports.>> *Lettre à Monseigneur de Beaumont*, p. 341, in: *O.C.*, T. III.

¹⁶² 1. *Emile*: <<L'amour des hommes dérivé de l'amour de soi est le principe de la justice humaine>>, Livre IV, p. 165 in: *O.C.*, T. III.

2. *Lettre à Monseigneur de Beaumont*: <<L'homme n'est pas un être simple; il est composé de deux substances [...]. Cela prouvé, l'amour de soi n'est plus une passion simple; mais elle a deux principes, à savoir l'être intelligent et

pourrions établir que le second niveau devrait correspondre à l'avènement du droit naturel raisonné, impur devons-nous préciser, en conformité avec l'idée rousseauiste de justice raisonnée que discrédite Rousseau.

Remarquons, pour nous en convaincre, que les comparaisons entre les idées et les proportions ou rapports entre les choses ne commencent et ne se développent que peu à peu. Le moins que l'on puisse dire, c'est que le passage que nous venons de citer semble très approprié pour qui veut en faire un support de spéculation. Car, et Rousseau ne manque pas de le préciser, il ne fait que retracer le <<développement [de l'humanité dont il a] montré le progrès>> dans le *Discours sur l'inégalité*.

<<Quand, par un développement dont j'ai montré le progrès, les hommes commencent à jeter les yeux sur leurs semblables, ils commencent aussi à voir leurs rapports et les rapports des choses, à prendre des idées de convenance, de justice et d'ordre; le beau moral commence à leur devenir sensible, et la conscience agit: alors ils ont des vertus; et s'ils ont des vices, c'est parce que leurs intérêts se croisent, et que leur ambition s'éveille à mesure que leurs lumières s'étendent. Mais tant qu'il y a moins d'opposition d'intérêts que de concours de lumières, les hommes sont essentiellement bons. Voilà le second état.>>¹⁶³

<<Voilà le second état>>, souligne bien Rousseau. Pour le lecteur perspicace, la structure tripartite du *Discours sur l'inégalité* ne saurait restée longtemps occulte. Rousseau le déclare expressément: <<Voilà, monseigneur, affirme-t-il à la fin de l'explicitation de son projet du second *Discours*, le troisième et dernier terme, au-delà duquel rien ne reste à faire: et voilà comment, l'homme étant bon, les hommes deviennent méchants.>>¹⁶⁴. Ce troisième et dernier terme, ce n'est rien d'autre que l'étape où les hommes ont commencé à avoir les notions du

l'être sensitif, dont le bien-être n'est pas le même. L'appétit des sens tend à celui du corps, et l'amour de l'ordre à celui de l'âme.>> Cf. O.C., T. III, p. 340.

3. *Lettre à l'Abbé de Carondelet*: <<Pour un matérialiste l'amour de soi-même n'est que l'amour de son corps>> Cf. *Correspondance Générale*, publiée par Th. Dufour, Paris: Colin, 20 vols., 1924-1934, T. X, p. 341. Cité d'après Robert Derathé, *Le rationalisme de J.-J. Rousseau*, Paris: Presses Universitaires de France, 1948.

¹⁶³ *Lettre à Monseigneur de Beaumont*, p. 341.

¹⁶⁴ *Idem*, p. 341.

tien et du mien, les notions de propriété privée. Cette étape amorce la fondation de la société civile ou politique¹⁶⁵. C'est l'amorce de l'étape où le <<vrai politique>> se doit de chercher à <<rendre les peuples heureux et bons>>, à accorder le bien public et les biens individuels¹⁶⁶, donc à purifier la justice raisonnée de ses imperfections, pourrait-on dire. L'avènement de la propriété privée coïncide avec celui de l'inégalité, et avec elle, la domination, la servitude, la violence et les rapines. <<L'égalité rompue fut suivie du plus affreux désordre>>, débouchant sur un état de guerre¹⁶⁷.

Parlant de ce développement ultérieur du *genre humain*, en rapport avec la loi naturelle raisonnée qui assurait sa gouverne, Rousseau n'hésite pas, devant les difficultés qu'elle peut susciter quant à sa compréhension adéquate, à utiliser la métaphore organiciste, mécaniciste, mais teintée de connotation morale, suivante: l'humanité, dans le texte auquel nous nous référons, est conçue comme une personne morale dotée des propriétés suivantes: 1) <<un sentiment d'existence commune>>; 2) ce sentiment lui confère une <<individualité>> et une constitution unique; 3) une volonté universelle ou un <<mobile universel>> régi par la loi naturelle comme principe d'action, capable de <<faire agir chaque partie pour une fin générale et relative au tout>>. Supposant, ensuite, l'interaction harmonieuse de chaque partie de cette constitution humaine avec

¹⁶⁵ <<Le premier qui ayant enclos un terrain s'avisait de dire: Ceci est à moi, et trouva des gens assez simples pour le croire, fut le vrai fondateur de la société civile.>> Cf. *Discours sur l'inégalité*, p. 228.

¹⁶⁶ *Lettre à Monseigneur de Beaumont, op. cit.*, p. 341.

¹⁶⁷ <<[...] c'est ainsi que les usurpations des riches, les brigandages des pauvres, les passions effrénées de tous, étouffant la pitié naturelle et la voix encore faible de la justice, rendirent les hommes avarés, ambitieux et méchants. Il s'élevait entre le droit du plus fort et le droit du premier occupant un conflit perpétuel qui ne se terminait que par des combats et des meurtres. La société naissante fit place au plus horrible état de guerre: le genre humain, avili et désolé, ne pouvant plus retourner sur ses pas, ni renoncer aux acquisitions malheureuses qu'il avait faites, et ne travaillant qu'à sa honte, par l'abus des facultés qui l'honorent, se mit lui-même à la veille de sa ruine.>> Cf. *Discours sur l'inégalité*, p. 233. C'est nous qui soulignons.

les autres, Rousseau dépeint les effets néfastes du progrès de l'humanité en ces termes:

<<[...] tout au contraire de ce que nous avons supposé, nous trouverons que le progrès de la société étouffe l'humanité dans les coeurs, en éveillant l'intérêt personnel, et que les notions de la loi naturelle, qu'il faudrait plutôt appeler la loi de raison, ne commencent à se développer que quand le développement antérieur des passions rend impuissants tous ses préceptes.>>¹⁶⁸

Ainsi, le droit naturel raisonné impur, selon la logique de la tripartition que nous avons établie, ne suppose pas nécessairement la société civile, si société civile et société politique sont synonymes. Quant à ce qui est de la distinction entre droit naturel raisonné pur et droit politique, elle se doit maintenir. Le droit naturel raisonné pur se distingue du droit politique proprement dit par les caractéristiques suivantes: prenant une position des plus radicales, puisqu'il devrait s'apparenter au droit naturel proprement dit, Rousseau le fait émaner 1) de l'inaliénabilité de la dignité de tout homme par rapport aux autres créatures, dignité fondée tout à la fois sur les premiers principes animiques et sur la raison, même sans prise en compte de la différence spécifique fondamentale entre l'homme et les autres créatures: la perfectibilité; 2) de la défense de la liberté et de l'égalité naturelles; 3) il ne le fait dériver d'aucun contrat social pour sa validité; 4) il fonde là-dessus sa critique véhémement et un rejet absolu de l'esclavage, et de la servitude, bref, toute forme d'aliénation, aussi volontaire qu'elle puisse être. Par contre, le droit politique proprement dit est un droit de citoyenneté, où la qualité de citoyen procède de son insertion dans une société politique particulière, dans un corps politique. Il implique: 1) le contrat social; 2) du côté du citoyen, une soumission de sa volonté particulière à sa volonté générale; 3) il suppose une distinction entre les sociétés politiques particulières ainsi que leurs lois et la société générale du genre humain; 4) il se subsume sous les droits des hommes et la loi naturelle dont il procède.

Afin de mieux saisir cette différence entre le droit naturel raisonné pur et le droit politique proprement dit,

¹⁶⁸ *Contrat social. Manuscrit de Genève, O.C., T. II, p. 393.*

certains passages du *Contrat social* devraient être pris en considération. Dans le *Manuscrit de Genève*, la notion de droit naturel raisonné est comprise sous la notion de civilité, au sens d'humanité, du genre humain en opposition à la notion de citoyenneté, qui, elle, se rattache au droit politique proprement dit. Les principes du droit politique, reçoivent ainsi, à prime abord, leur assise de l'idée de dignité humaine, de celle de liberté et d'égalité naturelles, de raison, de conscience. C'est à partir de ces idées que se construit le statut de citoyen et de membre du corps politique.

<<L'homme est né libre, et partout il est dans les fers.>>¹⁶⁹ Tel s'annonce le chapitre I du Livre I du *Contrat social*. La formule, on le sait bien, <<a servi, dans son esprit et dans sa lettre même, à la *Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen* du 26 août 1789>>¹⁷⁰. Cette liberté, Rousseau la conçoit comme <<une conséquence de la nature de l'homme.>>¹⁷¹ Elle reste étroitement liée à la première loi fondamentale de la dignité humaine qu'est la conservation de soi, laquelle constitue le «degré zéro» du politique. C'est au nom de ces principes que Rousseau, plus qu'aucun penseur du droit et de l'Etat, condamne aussi drastiquement l'esclavage, la conquête, le droit du plus fort, dans les formules «frappées» -- dirions-nous aussi «frappantes»? -- qu'on lui reconnaît.

Si l'homme est né libre, son insertion dans une société politique ne pourrait qu'être l'effet de son consentement. Quelle que soit l'origine historique d'une association politique particulière, même si ses lois

¹⁶⁹ O.C., T. II, p. 518.

¹⁷⁰ 1) Guy Lafrance, L'humanisme juridique de Rousseau, in: *Jean-Jacques Rousseau et la Révolution*, Actes du Colloque de Montréal (25-28 mai 1989) (Collection: Pensée libre, n° 3) publiés et présentés par Jean Roy, pp. 99-105; p. 103. 2) 'Natural Rights' in Kant's Doctrine of Right, pp. 23-29, in: *Revolution and Enlightenment in Europe*, (ed.) Timothy O'Hagan, Aberdeen: Aberdeen University Press, 1991.

¹⁷¹ *Idem*, chapitre II, p. 518.

devraient se conformer, selon Rousseau, à la loi naturelle de raison, sa légitimité est affaire de conventions¹⁷². Force et droit¹⁷³, servitude, esclavage ou aliénation -- à supposer même qu'elle soit volontaire -- et droit ne sauraient faire bon ménage¹⁷⁴, nous enseigne Rousseau.

La critique de l'esclavage, à laquelle procède Rousseau, se situe à trois niveaux principaux: historique, conceptuel et logique, et, finalement, moral. Au niveau historique, il s'attaque aux théories qui défendent

¹⁷² 1. <<Puisque aucun homme n'a une autorité naturelle sur son semblable, et puisque la force ne produit aucun droit, restent donc les conventions pour base de toute autorité légitime parmi les hommes.>> Cf. *Idem*, Livre I, chapitre IV, De l'esclavage, p. 520.

2. <<Je n'ai rien dit du roi Adam, ni de l'empereur Noé, père de trois grands monarques qui se partagèrent l'univers, comme firent les enfants de Saturne, qu'on a cru reconnaître en eux. J'espère qu'on me saura gré de cette modération; car, descendant directement de l'un de ces princes, et peut-être de la branche aînée, que sais-je si, par la vérification des titres, je ne me trouverais point le légitime roi du genre humain ?>> *Idem*, chapitre II, Des premières sociétés, p. 519.

¹⁷³ 1. <<Si je ne considérais que la force et l'effet qui en dérive, je dirais: <<Tant qu'un peuple est contraint d'obéir et qu'il obéit, il fait bien; sitôt qu'il peut secouer le joug, et qu'il le secoue, il fait encore mieux: car, recouvrant sa liberté par le même droit qui la lui a ravie, ou il est fondé à la reprendre, ou l'on ne l'était point à la lui ôter.>> Mais l'ordre social est un droit sacré qui sert de base à tous les autres. Cependant, ce droit ne vient point de la nature; il est donc fondé sur des conventions.>> Cf. *Idem*, Livre I, chapitre I, p. 518.

2. <<Le plus fort n'est jamais assez fort pour être toujours le maître, s'il ne transforme sa force en droit, et l'obéissance en devoir. De là le droit du plus fort; droit pris ironiquement en apparence, et réellement établi en principe. Mais ne nous expliquera-t-on jamais ce mot ? La force est une puissance physique; je ne vois point quelle moralité peut résulter de ses effets. Céder à la force est un acte de nécessité, non de volonté; c'est tout au plus un acte de prudence. En quel sens pourra-ce être un devoir ? Cf. *Idem*, Livre I, chapitre III, Du droit du plus fort, p. 519.

3. <<Qu'un brigand me surprenne au coin du bois, non seulement il faut par force donner la bourse; mais, quand je pourrais la soustraire, suis-je en conscience obligé de la donner ? [...]

Convenons donc que force ne fait pas droit, et qu'on n'est obligé d'obéir qu'aux puissances légitimes>> Cf. *Ibidem*, p. 520.

¹⁷⁴ 1. <<Dire qu'un homme se donne gratuitement, c'est dire une chose absurde et inconcevable; un tel acte est illégitime et nul, par cela seul que celui qui le fait n'est pas dans son bon sens. Dire la même chose de tout un peuple, c'est supposer un peuple de fous; la folie ne fait pas droit.>> *Idem*, Livre I, chapitre IV, p. 520.

l'esclavage comme celles d'Aristote, de Hobbes et de Grotius, théoriciens qui ont fondé ce droit absurde et contradictoire de l'esclavage sur son existence factuelle, historique, ignorant que cela ne découle pas de la nature et de ses lois, mais de la transformation ignominieuse de la nature par les coutumes, les moeurs et les lois¹⁷⁵.

Au niveau conceptuel et logique, Rousseau décortique les concepts, va chercher leurs significations à leur source, dans la sphère du droit politique. Les mots ont un sens, et là où subsiste l'ombre d'une équivoque, il ne tarde pas à y mettre de la lumière. L'analyse du concept d'aliénation, par exemple, l'amène à établir l'absurdité du droit d'esclavage. «Aliéner, nous rappelle-t-il, c'est donner ou vendre. Or, un homme qui se fait esclave d'un autre ne se donne pas; il se vend tout au moins pour sa subsistance: mais un peuple, pourquoi se vend-il? Bien loin qu'un roi fournisse à ses sujets leur subsistance, il ne tire la sienne que d'eux»¹⁷⁶. Et, recourant à l'autorité de Rabelais, il soutient: «un roi ne vit pas de peu. Les sujets donnent donc leur personne, à condition qu'on prendra aussi leur bien ? Je ne vois pas ce qui leur reste à conserver.»¹⁷⁷

De même, analysant le concept d'engagement ou de contrat relativement à l'esclavage, et aux deux notions antinomiques que sont l'autorité absolue et l'obéissance inconditionnelle, Rousseau en arrive à déceler le contresens flagrant qu'ils couvent. «[...] c'est une convention vaine et contradictoire, nous montre-t-il, de stipuler d'une part une autorité absolue, et de l'autre une obéissance sans bornes. N'est il pas clair, poursuit-il, qu'on

¹⁷⁵ «Aristote, avant eux tous [Caligula, Hobbes, Grotius], avait dit aussi que les hommes ne sont point naturellement égaux, mais que les uns naissent pour l'esclavage et les autres pour la domination.

Aristote avait raison; mais il prenait l'effet pour la cause. Tout homme né dans l'esclavage naît pour l'esclavage, rien n'est plus certain. [...] S'il y a donc des esclaves par nature, c'est parce qu'il y a des esclaves contre nature. La force a fait les premiers esclaves, leur lâcheté les a perpétués.»
Idem, Livre I, chapitre II, Des premières sociétés, p. 519.

¹⁷⁶ *Idem*, Livre II, chapitre IV, De l'esclavage, p. 520.

¹⁷⁷ *Ibidem*.

n'est engagé à rien envers celui dont on a droit de tout exiger ? Et cette seule condition, sans équivalent, sans échange, n'entraîne-t-elle pas la nullité de l'acte ? >>¹⁷⁸ La conclusion qui découle de cette analyse conceptuelle et logique se fait tranchante:

<<[...] quel droit mon esclave aurait-il contre moi, puisque tout ce qu'il a m'appartient et que, son droit étant le mien, ce droit de moi contre moi-même est un mot qui n'a aucun sens ? [...] de quelque sens qu'on envisage les choses, le droit d'esclavage est nul, non seulement parce qu'il est illégitime, mais parce qu'il est absurde et ne signifie rien. Ces mots, esclavage et droit, sont contradictoires; ils s'excluent mutuellement. Soit d'un homme à un homme, soit d'un homme à un peuple, ce discours sera toujours également insensé: <<Je fais avec toi une convention toute à ta charge et toute à mon profit, que j'observerai tant qu'il me plaira, et que tu observeras tant qu'il me plaira.>>¹⁷⁹

Le point de vue moral est de loin le plus important, car, en fait, tous ces concepts sont chargés de connotation morale. Rousseau y évoque la raison dans sa vocation morale, la liberté et la volonté, facultés dans lesquelles consiste essentiellement la dignité de l'homme; il y parle de l'inaliénabilité des droits de l'humanité qui en est l'ultime conséquence. Aspects qui, tous, nous rappellent sa condamnation du droit du plus fort privé de toute moralité¹⁸⁰.

<<Renoncer à sa liberté, c'est renoncer à sa qualité d'homme, aux droits de l'humanité, même à ses devoirs. Il n'y a nul dédommagement possible pour quiconque renonce à tout. Une telle renonciation est incompatible avec la nature de l'homme; et c'est ôter toute moralité à ses actions que d'ôter toute liberté à sa volonté.>>¹⁸¹

Ces premiers chapitres du *Contrat social*, qui posent les principes fondamentaux de la politique de Rousseau, devraient suffire pour une démonstration ou un effort d'interprétation de la seconde étape de

¹⁷⁸ *Ibidem*.

¹⁷⁹ *Idem*, p. 520-521.

¹⁸⁰ <<La force est une puissance physique; je ne vois point quelle moralité peut résulter de ses effets. Céder à la force est un acte de nécessité, non de volonté; c'est tout au plus un acte de prudence. En quel sens pourra-ce être un devoir.>> *Idem*, Livre I, chapitre III, p. 519.

¹⁸¹ *Idem*, Livre I, chapitre IV, De l'esclavage, p. 520.

l'évolution de l'humanité, comme l'étape correspondant au règne de ce type de droit naturel raisonné impur, de la loi naturelle raisonnée, ou de la justice raisonnée que Rousseau déprécie¹⁸². Ils nous permettent également, tout bien considéré, afin de rendre à la pensée rousseauiste toute sa cohérence, de maintenir cette idée d'un troisième type de droit naturel, que nous qualifions de droit naturel raisonné pur. Dans le cas contraire, nous pouvons encore nous référer à l'*Emile*, ouvrage d'ordre pédagogique, ouvrage visant à réformer, à partir de l'homme Emile, les sociétés politiques existantes. Cette référence nous permettra de mieux éclaircir l'idée en question.

L'*Emile* est un ouvrage exaltant l'éducation fondée sur la nature et ses lois. Mais elle n'est pas une éducation anti-rationaliste. Au contraire, dans la mesure où Rousseau reconnaît pleinement la spécificité de la nature humaine, l'emphase est également mise sur les facultés qui sont propres à l'homme. Cette oeuvre pédagogique ne semble avoir pour fin ultime que de façonner un homme nouveau, capable de vivre en société, mais intègre sur tous les plans, c'est-à-dire, un homme qui échappe à tous les vices que les hommes vivant en société peuvent acquérir. Mais, comment faire d'Emile un citoyen, si la cité elle-même est complètement transformée en une jungle ?

Si Rousseau a dû repenser les fondements du droit politique dans le *Contrat social*, c'est pour montrer la nécessité d'une révolution au sens premier du terme, révolution en tant que reconstruction de l'ordre juridico-

¹⁸² En fait, nous pouvons discuter assez longuement sur la préférence que Rousseau accorde à la formule du sentiment naturel de justice: <<Fais ton bien avec le moindre mal d'autrui qu'il est possible.>>, au détriment de celle de la <<justice raisonnée>>: <<Fais à autrui comme tu veux qu'on te fasse.>> Poser, par exemple, la question de savoir si, pour Rousseau, la justice peut-être évaluée à l'aune de l'utilité. Mais, pour éluder le problème, nous pouvons dire qu'il s'agit, ici, des premiers stades du développement des facultés humaines. Moment où celles-ci sont encore en harmonie avec les lois de la nature, où les hommes ont commencé à avoir les notions de vertu et de vice, et où il n'y avait encore aucune forme avancée de morale construite par des raisonnements et arguments subtils. Rappelons ce passage de Rousseau: <<[...] le meilleur de tous les casuistes est la conscience; et ce n'est que quand on marchande avec elle qu'on a recours aux subtilités du raisonnement.>> *Emile*, O. C., T. III, p. 198-199.

politique sur de nouvelles bases. Les Livres IV et V de l'*Emile*, surtout, prolongent ce projet: ils reposent le problème de l'insertion obligatoire de l'homme de la nature, l'homme sauvage, dans l'état de société. De par l'irréversibilité du développement de nos facultés, conformément au dessein de la nature et de son Auteur, de par l'inéluctabilité du progrès des sociétés humaines, qui lui est conjointe, non seulement Emile ne saurait sempiternellement demeurer dans l'enfance, un état de nature aussi caractérisé par le sommeil des facultés spirituelles de l'homme, mais il ne pourrait non plus se refuser de rencontrer le monde, d'amener avec lui dans la société des hommes, les lois éternelles de la nature et de l'ordre, en guise de paradigme de l'état juste, de la fondation du droit politique.

Dans la société, son amour de lui-même, de judicieux, légitime qu'il était, se transforme cependant en amour-propre, en vanité, en orgueil et en jalousie, ce qui constitue pour lui une menace pour sa liberté et de son bonheur. Heureusement que <<l'Être suprême a voulu faire en tout honneur à l'espèce humaine: en donnant à l'homme des penchants sans mesure, il lui donne, en même temps, la loi qui les règle, afin qu'il soit libre et se commande à lui-même; en le livrant à des passions immodérées, il joint à ces passions la raison pour les gouverner>>¹⁸³. Ni la raison ni les passions, en tant que telles, ne font donc pas l'objet d'une radicale dépréciation de la part de Rousseau. Certes, il existe de mauvaises passions – qui se développent à partir de la primitive, qu'est l'amour de soi, sitôt que l'on s'associe –, puisqu'il existe un usage inadéquat de la raison. Rousseau favorise un équilibre bien réfléchi de toutes nos facultés. Il faut pour cela, selon lui, une bonne éducation suivant l'ordre de la nature.

Le désordre et les crises, qui émergent de la vie sociale, sont l'oeuvre de la loi du plus fort qui ne peut s'exprimer que par l'asservissement des faibles, leur aliénation, leur mise en état d'esclavage. Il faut y remédier,

¹⁸³ *Emile*, Livre V, p. 244.

selon Rousseau, afin de permettre aux hommes de restaurer et de sauvegarder leurs biens les plus précieux, le bonheur et la liberté. Il faut pallier les maux de la société en substituant à la loi du plus fort, la loi de la nature humaine, une loi qui, selon Rousseau, est connue de tous les hommes pour avoir été inscrite dans leurs coeurs¹⁸⁴. Elle est morale. Comment se peut faire alors cette substitution ? L'homme Emile, qui n'a fait que vivre selon la loi de la nécessité éthique naturelle, et ses semblables, qui n'ont jamais vécu que selon la loi de la puissance, de la force physique, parviendront-ils à subir docilement cette sorte de catharsis axiologique, principale ? La tâche n'est pas du tout des plus faciles, elle est très ardue pour Rousseau. C'est pour ce faire qu'il se résigne à éduquer Emile de sorte à en faire un homme naturel vivant en société, plutôt qu'à transformer le monde social en tant que tel. Mais, Emile ne sera-t-il pas le jouet de son environnement social ? Ne serait-il pas celui qui, toujours, perdra dans cette lutte pour la conservation de soi ? Une récompense devrait motiver et garantir cette conduite vertueuse et juste qu'est celle d'Emile, amant de l'ordre et de la justice. Rousseau en appelle, par conséquent, à l'Etre suprême – lien entre la morale et la religion –, afin de révéler à son élève ses desseins:

<<C'est alors seulement qu'il trouve son véritable intérêt à être bon, à faire le bien loin du regard des hommes et sans y être forcé par les lois, à être juste entre Dieu et lui, à remplir son devoir, même aux dépens de sa vie, et à porter dans son coeur la vertu, non seulement pour l'amour de l'ordre auquel chacun préfère toujours l'amour de soi, mais pour l'amour de l'auteur de son être, amour qui se confond avec ce même amour de soi, pour jouir enfin du bonheur durable que le repos d'une bonne conscience et la contemplation de cet Etre

¹⁸⁴ <<C'est en vain qu'on aspire à la liberté sous la sauvegarde des lois. Des lois ! où est-ce qu'il y en a, et où est-ce qu'elles sont respectées ? Partout tu n'as vu régner sous ce nom que l'intérêt particulier et les passions des hommes. Mais les lois éternelles de la nature et de l'ordre existent. Elles tiennent lieu de loi positive au sage; elles sont écrites au fond de son coeur par la conscience et la raison; c'est à celles-là qu'il doit s'asservir pour être libre; et il n'y a d'esclave que celui qui fait mal, car il le fait toujours malgré lui. La liberté n'est dans aucune forme de gouvernement, elle est dans le coeur de l'homme libre; il la porte partout avec lui. L'homme vil porte partout la servitude. L'un serait esclave à Genève, et l'autre libre à Paris.>> *Emile*, p. 321. C'est nous qui soulignons.

Cette idée de principes innés de justice se trouve dans les pages 200 et suivantes de l'*Emile* avec, à la page 200 à 202, la critique du scepticisme fondé sur le relativisme montanien.

suprême lui promettent dans l'autre vie, après avoir bien usé de celle-ci.>>¹⁸⁵

Ainsi, par le biais de cette éducation, Emile serait apte à inverser imperceptiblement l'ordre des choses quel que soit le monde ou la cité de son choix. Il sera un exemple où qu'il soit. Sa liberté, dans ce sens, en est une que les contraintes sociales ou extérieures ne sauront jamais subjuguer. Elle est liberté pure. Et la raison qui l'aide à vivre conformément à la loi morale l'est autant. Mais la loi morale étant, spécifiquement pour l'homme, une loi de la raison éclairée par la conscience¹⁸⁶, <<instinct divin>>, il s'ensuit que la justice et l'ordre, selon lesquels Emile vit sont une justice et un ordre raisonnés purs, éclairés. Le passage suivant peut en témoigner:

<<Nous entrons enfin dans l'ordre moral: nous venons de faire un second pas d'homme. Si c'en était ici le lieu, [...] je ferais voir que justice et bonté ne sont point seulement des mots abstraits, de purs êtres moraux formés par l'entendement, mais de véritables affections de l'âme éclairée par la raison, et qui ne sont qu'un progrès ordonné de nos affections primitives; que, par la raison seule, indépendamment de la conscience, on ne peut établir aucune loi naturelle; et que tout le droit de la nature n'est qu'une chimère, s'il n'est fondé sur un besoin naturel au coeur humain.>>¹⁸⁷

Si, contrairement au passage ci-dessus, la conscience, dans la note infra-paginale numéro 2, devrait être un guide pour la raison, c'est que, comme Rousseau l'a si bien exprimé, celle-ci <<manque de principe>>. Ainsi

¹⁸⁵ *Idem*, p. 217.

¹⁸⁶ Rousseau inverse des fois l'ordre du rôle ou de la fonction de ces deux facultés, comme la citation nous le montre. Citons également:

1. <<La conscience est la voix de l'âme, les passions sont la voix du corps. Est-il étonnant que ces deux langages se contredisent ? et alors lequel faut-il écouter ? Trop souvent la raison nous trompe, nous n'avons que trop acquis le droit de la récuser; mais la conscience ne trompe jamais; elle est le vrai guide de l'homme: elle est à l'âme ce que l'instinct est au corps; qui la suit obéit à la nature, et ne craint point de s'égarer.>> *Idem*, p. 199.

2. <<Conscience ! conscience ! instinct divin, immortelle et céleste voix; guide assuré d'un être ignorant et borné, mais intelligent et libre; juge infailible du bien et du mal, qui rend l'homme semblable à Dieu, c'est toi qui fais l'excellence de sa nature et la moralité de ses actions; sans toi je ne sens rien en moi qui m'élève au-dessus des bêtes, que le triste privilège de m'égarer d'erreurs en erreurs à l'aide d'un entendement sans règle et d'une raison sans principe.>> *Idem*, p. 201.

¹⁸⁷ *Emile*, Livre IV, p. 165 in: O.C., T. III.

que nous l'avions déjà souligné¹⁸⁸, la raison a cette capacité à la fois de construire, rédemptrice, et de détruire, eschatologique, si elle n'a aucun canevas de principes pour guide, en termes kantien, aucune Idée régulatrice. Or, rien, sinon la conscience morale, les idées innées du bien et du mal seules, conformes à la constitution naturelle¹⁸⁹, c'est-à-dire les affections de l'âme humaine, peuvent assumer ce rôle. Plus loin, Rousseau spécifie expressément le rôle de la raison et des autres facultés. Il nous apprend que la conscience est la faculté de désirer le bien, de l'aimer, la raison, la faculté cognitive du bien, et la liberté, la faculté qui nous pousse à le choisir¹⁹⁰.

Le droit naturel raisonné pur supplante le droit naturel proprement dit par sa conformité à la nature proprement humaine, la nature rationnelle de l'homme purifiée de ses imperfections. Même si son avènement, consécutif au progrès inéluctable des facultés humaines et au développement des sociétés humaines qui s'ensuit, exige, à un stade plus avancé, l'étouffement de la nature, il demeure le droit naturel, éminemment moral. C'est en cela qu'il fonctionne comme un tremplin pour l'élévation morale des principes du droit social, un standard pour le droit proprement politique. Rapporté aux facultés qui lui donnent naissance, on ne voit pas vraiment pourquoi il devrait être déprisé par rapport à son ancêtre primitif, le droit naturel proprement dit, puisque, selon Rousseau lui-même, la raison qui, parmi toutes les autres facultés – à part les passions négatives ou mauvaises, bien sûr –, étouffe la voix de la nature, constitue l'ensemble de toutes les facultés humaines développées exhaustivement.

Même en supposant qu'il doit être discrédité – supposition quelque peu absurde si l'homme doit

¹⁸⁸ Cf. note infra-paginale n° 64, p. 34 de notre texte.

¹⁸⁹ Idée d'une justice innée: «Il est donc au fond des âmes un principe inné de justice et de vertu, sur lequel, malgré nos propres maximes, nous jugeons nos actions et celles d'autrui comme bonnes ou mauvaises, et c'est à ce principe que je donne le nom de conscience.» *Idem*, p. 200-201.

¹⁹⁰ *Idem*, Livre IV, p. 203.

nécessairement assumer son rôle dans l'ordre universel – l'*Emile* et les principes fondamentaux du droit politique exposés dans les premiers livres du *Contrat social* joueraient leur rôle de palliatifs. Par ces principes fondamentaux, le *Contrat social* s'élève au niveau de la morale universelle que recommande l'*Emile*¹⁹¹. Plus que tous les autres ouvrages de Rousseau, on ne saurait lui dénier sa force révolutionnaire et réformatrice. Tout comme dans le second *Discours*, tout comme dans le *Contrat social*, Rousseau réaffirme ici, et avec quelle vigueur, la nécessité de poser un paradigme normatif universel afin de rendre possible l'élévation au-dessus des formes changeantes et imparfaites de principes sociaux immuables. Bref, comme dans ses ouvrages

¹⁹¹ On pourrait évoquer ici les antinomies dans la position rousseauiste quant au rejet et à l'approbation du cosmopolitisme sous-jacent à sa pensée sur les droits des hommes en tant qu'hommes. Mais, la question que nous pouvons poser afin d'écarter l'hypothèse d'un rejet catégorique du cosmopolitisme est la suivante: peut-on défendre l'idée des droits de l'homme en tant qu'homme, l'universalité de ces normes éthico-juridiques, sans épouser un minimum de cosmopolitisme ? «Défiez-vous, nous enjoint-il, de ces cosmopolites qui vont chercher au loin dans leurs livres des devoirs qu'ils dédaignent de remplir autour d'eux. Tel philosophe aime les Tartares, pour être dispensé d'aimer ses voisins.» Cf. p. 21 de l'*Emile*.

Dans l'*Economie politique*, Rousseau porte ce même regard dédaigneux sur le cosmopolitisme: «Il semble que le sentiment de l'humanité s'évapore et s'affaiblisse en s'étendant sur toute la terre, et que nous ne saurions être touchés des calamités de la Tartarie ou du Japon, comme de celles d'un peuple européen. Il faut en quelque manière borner et comprimer l'intérêt et la commisération pour lui donner de l'activité. Or, comme ce penchant en nous ne peut être utile qu'à ceux avec qui nous avons à vivre, il est bon que l'humanité concentrée entre les concitoyens prenne en eux une nouvelle force par l'habitude de se voir, et par l'intérêt commun qui les réunit.» p. 283, O. C. T. II.

Dans le *Discours sur l'inégalité*, au contraire, Rousseau loue vivement le cosmopolitisme en ces termes: «Le droit civil étant ainsi devenu la règle commune des citoyens, la loi de nature n'eut plus lieu qu'entre les diverses sociétés, où, sous le nom de droit des gens, elle fut tempérée par quelques conventions tacites pour rendre le commerce possible et suppléer à la commisération naturelle, qui, perdant de société à société presque toute la force qu'elle avait d'homme à homme, ne réside plus que dans quelques grandes âmes cosmopolites qui franchissent les barrières imaginaires qui séparent les peuples, et qui, à l'exemple de l'Etre souverain qui les a créées, embrassent tout le genre humain dans leur bienveillance.» p. 234, O.C. T. II.

antécédents, Rousseau se propose de <<juger ce qui est par ce qui doit-être>>¹⁹². Répliquant à ses adversaires,

il affirme sans détour, annonçant Kant:

<<Proposer ce qui est faisable, ne cesse-t-on de me répéter. C'est comme si l'on me disait: proposez de faire ce qu'on fait; ou du moins proposez quelque bien qui s'allie avec le mal existant. Un tel projet, sur certaines matières, est beaucoup plus chimérique que les miens; car, dans cet alliage, le bien se gâte, et le mal ne se guérit pas. J'aimerais mieux suivre en tout la pratique établie, que d'en prendre une bonne à demi; il y aurait moins de contradiction dans l'homme; il ne peut tendre à la fois à deux buts opposés. Pères et mères, ce qui est faisable est ce que vous voulez faire. Dois-je répondre de votre volonté ?>>¹⁹³

Comment s'évertuer à réformer l'ordre existant, si ce n'est en s'efforçant de l'outre-passer par des justifications fondamentales ? Comme le dirait O. Höffe, l'utopie morale et socio-politique, en tant qu'hypothèse anticipée des formes sociales jusqu'alors inconnues, n'est-elle pas, sinon la plus haute forme, du moins l'une des formes possibles de critique philosophique et normative des sociétés existantes, soit par l'espoir d'une situation meilleure qu'elle suscite, soit par sa fonction importante dans l'évolution des pensées¹⁹⁴ ?

Nous voici au terme de cette étude complexe de la signification des droits de l'homme dans la pensée, non

¹⁹² Voir tous les passages qui reprennent la problématique du *Contrat social*, notamment pp. 311 et suivantes. Rousseau réaffirme plus impérativement la nécessité de cette méthode: 1. <<Celui pourtant qui veut juger sainement des gouvernements tels qu'ils existent est obligé de les réunir toutes deux: il faut savoir ce qui doit être pour bien juger de ce qui est.>> p. 311.

2. <<Avant d'observer, il faut se faire des règles pour ses observations: il faut se faire une échelle pour y rapporter les mesures qu'on prend. Nos principes de droit politique sont cette échelle. Nos mesures sont les lois politiques de chaque pays.>> p. 312.

3. <<Monseigneur, il faut vous parler sans détour. Le vrai croyant ne peut s'accommoder de toutes ses simagrées: il sent que l'homme est un être intelligent auquel il faut un culte raisonnable, et un être social auquel il faut une morale faite pour l'humanité. Trouvons premièrement ce culte et cette morale, cela sera de tous les hommes; et puis, quand il faudra des formules nationales, nous en examinerons les fondements, les rapports, les convenances; et, après avoir dit ce qui est de l'homme, nous dirons ensuite ce qui est du citoyen.>> p. 355. C'est nous qui soulignons.

¹⁹³ *Idem*, p. 17.

¹⁹⁴ Cf. *La justice politique. Fondement d'une philosophie critique du droit et de l'Etat*, traduit et adapté de l'allemand par Jean-Christophe Merle, Paris: Presses Universitaires de France, 1991, p. 148.

moins complexe, de Rousseau. Remarquons que cette interprétation de la pensée de Rousseau, en l'occurrence celle de la tripartition du droit naturel, ne manque pas d'originalité, et qu'elle peut d'ailleurs susciter de vives controverses dans le rang des spécialistes de Rousseau. Mais, d'après sa théorie de l'état de nature, et l'ambivalence qui entoure la place qu'il assigne à la raison, à côté de la conscience et des principes concomitantes qui fondent le droit naturel, cette idée de tripartition du droit naturel n'est-elle pas l'une des voies possibles de résolution des ambiguïtés de la conception rousseauiste ? Du moins n'est-elle pas conforme à la conception tripartite de l'état de nature rousseauiste telle que la *Lettre à Monseigneur de Beaumont* nous l'a expressément exposée ? Cette idée de tripartition de l'état de nature, nous le retrouverons dans la pensée kantienne, notamment dans sa théorie de l'état de nature. La difficulté chez lui, comme d'ailleurs chez Rousseau, réside dans le fait que les déterminants de l'état de nature en tant que théorie, restent, ça et là, disséminés et diffus, dans l'ensemble de son *corpus*, si bien que la nécessité d'une démonstration scrupuleuse d'une telle tripartition s'impose. C'est ce qui rend indispensable cette étude que nous voulons minutieuse de l'état de nature dans cette investigation. Quel est donc l'univers sémantique dans lequel se meut la pensée kantienne des droits de l'homme ?

CHAPITRE III. SEMANTIQUE DES DROITS DE L'HOMME CHEZ KANT

Malgré l'apport théorique et révolutionnaire considérable, sans précédent, de Rousseau dans l'élaboration de la philosophie des droits de l'homme, apport qui, dans son immédiateté pour la Révolution, dépasse de loin celle de son successeur Kant; malgré les prétendues divergences radicales de perspectives existant entre sa pensée et celle de Rousseau; et, finalement, malgré les ambiguïtés entâchant ses opinions sur la Révolution française, la philosophie des droits de l'homme peut-elle être pensée sans référence à la philosophie kantienne, même de nos jours où le regain croissant pour des philosophies empiriques et sceptiques se fait sentir de plus en plus ?¹⁹⁵ Par rapport à la conceptualisation systématique et à l'architectonicité de sa pensée, qui irradie et enclôt les thèmes tels ceux de la dignité de la personne humaine, de la liberté et de la raison, Kant n'est-il pas, plus que tout autre philosophe, y compris même Rousseau, le moraliste du droit et de la politique le plus révérend, et ceci, jusqu'à la crainte ? Tout au plus, ceux qui daigneraient nier ce fait le placeraient sur le même pied d'égalité que Rousseau. Humblement, Kant lui-même avait déclaré qu'il n'avait fait que suivre les traces de Rousseau, le Newton de la morale, et tracé l'épure de sa pensée.

L'omniprésence de Kant dans le discours philosophique de ce siècle ne saurait être niée, ni les étroites affinités qui existent entre sa pensée et celle de Rousseau négligées. Les constellations thématiques de cette période bouillonnante en pensées et en bouleversements des plus radicaux nous le révèlent. Il ne nous reste ici qu'à établir, le plus précisément possible, les rapports qu'entretiennent ces principes avec l'idée des droits de l'homme, ainsi que nous avons essayé de le faire dans le cas de Rousseau.

¹⁹⁵ Question que, déjà, Lionel Ponton, dans *Philosophie et droits de l'homme* se posait. Nous le citons, en dépit de la critique historiciste et anti-universaliste sournoise qui se profile derrière son analyse de la pensée kantienne. «Remarquons, écrit-il, que les abstractions françaises, auxquelles Kant a accordé tant d'attention, ont de façon très significative préparé la voie à l'Empire et aux guerres napoléoniennes. C'est, précise-t-il, en dépouillant les Droits de l'homme de leur fausse universalité qu'on aperçoit leur rôle historique (...)» . Page 8.

Le rationalisme kantien, pour ne rien dire de son formalisme et de l'emphase que Kant a su mettre sur la fonction juridicisante et coercitive du droit positif, rationalisme trop connu et, des fois, exagérément interprété, offusque la perspective fondamentalement jusnaturaliste de sa théorie philosophique du droit. Kant serait, un des penseurs positivistes du droit, un précurseur de Kelsen, a-t-on tendance à insinuer. Les doctrines kantiennes du droit et de la vertu n'entretiendraient aucun lien entre elles, s'écrit-on. Le dualisme kantien, privilégiant la raison humaine, dit-on, par rapport à l'affectivité¹⁹⁶, ne se peut concilier avec une doctrine qui, par exemple, fait gestion raisonnable du principe de conservation de soi comme un des *dictamina* de la loi naturelle. Même ladite loi naturelle, en tant que telle, n'aurait pas sa place dans ce système de pensée. Or, un regard pénétrant dans la *Doctrine du droit*, et dans celle qui lui succède, la *Doctrine de la vertu* -- pour ne pas évoquer les textes, non moins importants mais qui, souvent, sont relégués dans les ténèbres de l'*opus kantianum*¹⁹⁷ -- nous révélerait le contraire. Il n'y a rien de plus frappant que la mise en garde de Kant, dès l'introduction de sa *Doctrine du droit*, contre les erreurs d'ordre méthodologique minant toute entreprise philosophique fondationnelle des principes moraux et juridiques de la même importance que ceux que nous tentons de rechercher.

¹⁹⁶ Lionel Ponton, par exemple, affirmerait dans une critique d'allure quelque peu humienne: <<Kant, à qui l'affectivité -- avec tout ce qu'elle comprend aussi de bon désir, de générosité, de compassion, d'amour pour autrui -- paraît tel un chaos pathologique menaçant où seule la volonté de raison est capable d'apporter quelque ordre et quelque lumière. Comme si cette volonté de raison, ce parti pris de <<pureté>> formelle ne pouvait être, lui-même, le masque ou l'instrument d'un désir qu'un moraliste ou simplement un homme vivant et sensible seraient bien embarrassés de reconnaître comme <<bon>>.

Un des plus radicaux critiques de Kant, Zivia Klein avait déjà formulé de telles objections dans son ouvrage *La notion de dignité humaine dans la pensée de Kant et de Pascal*, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1968.

¹⁹⁷ Nous pensons notamment à l'*Idée d'une histoire du point de vue cosmopolitique, Vers la paix perpétuelle* (1795), les *Réflexions* aussi bien que les *Conjectures sur les débuts de l'histoire humaine* (1786), *Sur l'emploi des principes téléologiques dans la philosophie* (1788) et, finalement, l'une des importantes de ses oeuvres, *La Critique de la faculté de juger*.

Section 1. SEMANTIQUE DES DROITS DE L'HOMME DANS LA DOCTRINE DU DROIT.

L'univers sémantique des droits de l'homme chez Kant ne se laisse pas saisir sans un recours aux notions de liberté et d'égalité innées – notions qui, elles-mêmes, ne se peuvent comprendre qu'en référence à celles de nature raisonnable de l'homme –, et de dignité humaine. Ce sont toutes des notions chargées de connotation morale, avant d'être indexées du coefficient juridique qui leur doit être rattaché. Affirmer cela, c'est déjà laisser entrevoir le lien étroit qui subsiste entre les deux sphères juridique et morale de la *Métaphysique des Moeurs*. Le soutenir, c'est aussi intégrer à la fondation et de la morale et du droit chez Kant des éléments de réflexion d'ordre anthropologique, contrairement aux prétentions mêmes du philosophe de Königsberg. En dernier lieu, le maintenir, c'est insérer l'homme dans un univers qui ne saurait être un chaos, sans ordre, et où l'idée de hiérarchie des êtres aurait plutôt une signification précise.

Au rang des *Grundprinzipien* du droit, figurent bel et bien l'idée de liberté et d'égalité innées. Or, ce qui est souvent retenu comme la définition du droit chez Kant, ne semble pas faire ressortir cette innéité de la liberté; au contraire, elle ne fait que mettre l'emphase sur la liberté ou l'arbitre humain dans sa dimension externe. Cette définition du droit s'énonce ainsi:

<<Le droit est donc l'ensemble conceptuel des conditions sous lesquelles l'arbitre de l'un peut être concilié avec l'arbitre de l'autre selon une loi universelle de la liberté.>>¹⁹⁸

A cette définition formelle du concept du droit, Kant rattache l'idée de moralité, puisqu'elle appelle, dit-il, une <<obligation>>¹⁹⁹, et lui joint les caractéristiques suivantes: 1) la première souligne l'extériorité de l'action, ce que Kant nomme: rapport extérieur pratique d'une personne à une autre²⁰⁰; 2) la seconde écarte toute notion

¹⁹⁸ Fin de la section B. *Qu'est-ce que le droit ?* Introduction à la *Doctrine du droit*.

¹⁹⁹ *Idem*, p. 16.

²⁰⁰ <<[Le concept du droit] *premièrement* ne concerne que le rapport extérieur et, plus précisément, pratique d'une personne à une autre, en tant que leurs

d'intention et met en relief les termes de la relation ou du rapport: les arbitres, c'est-à-dire, l'arbitre de l'un avec l'arbitre de l'autre. Pour Kant, il ne s'agit aucunement d'actions souhaitables, ni d'actions de bienfaisance ni de méchanceté ou de cruauté²⁰¹; 3) la troisième insiste sur la pure *formalité* de la réciprocité de la relation des arbitres; elle ne prend pas en compte la *matière*, c'est-à-dire, la fin poursuivie par les arbitres. Dans la mesure où, en poursuivant leurs fins, les individus peuvent entrer en conflit, parce que ces fins elles-mêmes divergent, Kant n'a conservé que la forme de la relation des arbitres en tant qu'ils sont libres. La conciliation des arbitres, ainsi facilitée par la pure formalité, permet de concevoir l'universel dans la loi qui les unit²⁰².

Le rejet de la matière de l'arbitre, au niveau du concept moral du droit, implique que seul l'impératif catégorique est pris en compte. L'impératif hypothétique semble ignoré. Cela pose cependant des questions à certains critiques qui cherchent à lier les deux formes d'impératifs. Selon eux, l'impératif hypothétique aussi devrait faire partie intégrante de la définition du concept kantien du droit, au même titre que l'impératif catégorique. Selon leurs adversaires, la question de la légitimité des lois, celle du juste et de l'injuste juridique, se ramène, à prime abord, à celle de l'universalité. Toute considération empirique, devant se subsumer sous l'impératif catégorique, devrait être écartée, même dans les cas d'application du droit aux situations concrètes.

actions peuvent, comme *facta*, avoir une influence les unes sur les autres (immédiatement ou médiatement).>>, *Ibidem*.

²⁰¹ <<[...] *deuxièmement*, il ne signifie pas la relation de l'arbitre au souhait (par conséquent pas non plus au simple besoin) d'autrui, comme c'est le cas par exemple dans les actions de bienfaisance ou de cruauté, mais purement et simplement à l'arbitre d'autrui.>>, *Ibidem*.

²⁰² <<*Troisièmement*, dans cette relation réciproque des arbitres, n'intervient pas non plus la *matière* de l'arbitre, c'est-à-dire la fin que tout individu peut concevoir pour l'objet qu'il veut -- par exemple, la question n'est pas posée de savoir si quelqu'un, avec la marchandise qu'il m'achète pour son propre commerce, pourrait trouver aussi son bénéfice ou ne le pourrait pas, mais c'est seulement la *forme* de la relation entre les arbitres présents des deux côtés que l'on interroge, en tant qu'ils sont considérés simplement comme *libres*, et cela pour savoir si l'action de l'un des deux se laisse concilier avec la liberté de l'autre selon une loi universelle.>>, *Idem*, p. 17.

Or, que l'on tienne compte de la *Doctrine de la vertu* ou de la *Doctrine du droit*, la considération des fins n'est pas ignorée. On reconnaît toutefois qu'elles ne sont reliées à l'impératif fondateur que médiatement, ceci, seulement d'un point de vue analytique²⁰³. Mais, cela ne signifie aucunement qu'elles ne soient pas prises en considération, du moins pas selon la téléologie pratique de Kant. Nous reviendrons sur ces points²⁰⁴.

²⁰³ Certains critiques doutent d'ailleurs de la capacité fondationnelle de l'impératif catégorique. Selon eux, la loi morale primerait sur cet impératif. Nous en parlerons plus loin.

²⁰⁴ Signalons déjà que des interprétations mettant l'accent sur cette idée de téléologie incluant l'impératif catégorique, c'est-à-dire la loi de la liberté humaine, via le système kantien des fins, se trouvent chez: 1) Jeffrey G. Murphy, *Kant: The Philosophy of Right*, London and Basingstoke: Macmillan and Co., 1970. Celui-ci repère, tout comme les autres que nous allons citer ci-après, deux notions de loi naturelle chez Kant: la loi naturelle causale (mécanique) et la loi naturelle téléologique universelle incluant l'homme et la loi de sa liberté. 2) P. C. Lo, *Treating Persons As Ends. An Essay on Kant's Moral Philosophy*, Lanham, New York, London: University Press of America, 1987. Voir chapitres II, III, IV. 3) Thomas Auxter, *Kant's Moral Teleology*, Macon, G.A: Mercier University Press, 1982. 4) Thomas Auxter, *The Teleology of Kant's Ectypal World*, pp. 487-493, in: *Actes du Congrès sur Kant dans les Traditions anglo-américaine et continentale tenu du 10 au 14 Octobre 1974 / Proceedings of the Ottawa Congress on Kant in the Anglo-American and Continental Traditions held October 10-14, 1974*, édités par / Edited by Pierre Laberge, François Duchesneau, Bryan E. Morriset, Ottawa: Editions de l'Université d'Ottawa / The University of Ottawa Press, 1976. 5) Sidney Axinn, *Kant and the Moral Autonomy*, pp. 459-466, in: *Actes du Congrès d'Ottawa sur Kant ...*, op. cit. 6) Raymond Court, notamment le chapitre <<Droit naturel et nécessité historique>>, p. 119 ss., in: *Force et dérive des principes. Réflexions sur la raison moderne en procès*, Paris: Méridiens Klincksieck, 1990. 7) Frederick Van de Pitte, *Kant as Philosophical Anthropologist*, The Hague: Martinus Nijhoff, 1971. 8) Frederick Van de Pitte, *The Importance of Moral Teleology for Kant's Critical Philosophy*, pp. 494-497, in: *Actes du congrès d'Ottawa sur Kant...*, op. cit. 9) Jonathan Robinson, *Hegel's Criticism of the Postulates of Practical Reason*, pp. 234-252, in: *Actes du Congrès d'Ottawa sur Kant*, op. cit. 10) Olivier Reboul, *Hegel et le <<formalisme>> de la morale kantienne*, pp. 253-267, in: *Actes du Congrès d'Ottawa sur Kant*, op. cit. 11) François Schroeter, *La critique kantienne de l'eudémonisme*, Berne: Peter Lang S. A.: 1992. 12) Fred D. Miller, *Kant: Two Concepts of Moral Ends*, in: *Personalist* 54 (1973), pp. 376-390. 13) Patrick Riley, *Kant on Person as Ends in Themselves*, in: *The Modern Schoolman* 57 (1979), pp. 45-56. 14) Wolfgang Kersting, *Politics, Freedom, and Order: Kant's Political Philosophy*, pp. 342-366, in: *The Cambridge Companion to Kant*, (ed) Paul Guyer, Cambridge: Cambridge University Press, 1992.

L'article important suivant de Pierre Laberge: *Comprenons-nous enfin le sens de la formule de l'impératif catégorique ?* pp. 273-289, in: *Les études philosophiques*, n° 3, 1978, montre de façon assez détaillée les impertinences des interprétations anglo-saxonne, en majorité, qui s'opposent à l'exégèse traditionnellement reçue de l'impératif catégorique kantien. Voir les auteurs suivants dont il critique l'interprétation: 1) H. J. Paton, *The Categorical*

Kant distingue dans la pratique, «Wille» (volonté au sens propre du terme) et «Willkür» (libre arbitre). De cette liberté se distingue la liberté transcendantale comme faculté de la spontanéité opposée à celle de la réceptivité. Dans la dialectique transcendantale, la liberté, au sens transcendantal, c'est la liberté cosmologique signifiant la capacité de «créer», de former spontanément des représentations sur le plan gnoséologique: une causalité inconditionnée²⁰⁵. Déjà, au niveau de la connaissance, Kant nous apprend que l'acte synthétique de cette spontanéité absolue ne peut avoir lieu sans la faculté de la réceptivité. D'ailleurs, la notion de liberté transcendantale ou, plus précisément, «cosmologique» n'implique-t-elle pas pour l'opération de la faculté en question, des *data* sur lesquelles opérer, des matériaux à organiser ? N'implique-t-elle pas un univers, déterminé par les lois naturelles, au sens de lois mécaniques, à transcender ?

Tandis que la causalité inconditionnée, qui est une idée pure de la raison, reste indépendante de l'expérience²⁰⁶, au niveau de la pratique, Kant tient la liberté pour un pouvoir connaissable, et effectivement

Imperative. A Study in Kant's Moral Philosophy, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1971. 2) Alistair Duncan, *Practical Reason and Morality. A Study of Immanuel Kant's Foundation for The Metaphysics of Morals*, London: Thomas Nelson and Sons Ltd., 1957. 3) T. C. Williams, *The Concept of the Categorical Imperative. A Study of the Place of the Categorical Imperative in Kant's Ethical Theory*, Oxford: Clarendon Press, 1968.

²⁰⁵ <<[...] il faut admettre une causalité par laquelle quelque chose arrive sans que la cause en soit déterminée plus haut encore par une autre cause antérieure suivant des lois nécessaires, c'est-à-dire une spontanéité absolue des causes, capables de commencer par elle-même une série de phénomènes qui se déroulerait suivant les lois de la nature, [...] une liberté transcendantale sans laquelle, même dans le cours de la nature, la série successive des phénomènes n'est jamais complète du côté des causes.>> Cf. *CRPu*, p. 387 de l'édition Garnier-Flammarion; Ak. 308-309.

²⁰⁶ Entre autres passages: <<J'entends par idée un concept rationnel nécessaire auquel ne peut correspondre aucun objet donné par les sens. Ainsi les concepts purs de la raison que nous examinons maintenant sont des idées transcendantales. Ce sont des concepts de la raison pure, car ils consacrent toute connaissance empirique comme déterminée par une totalité absolue des conditions. Ils ne sont pas imaginés arbitrairement, mais ils nous sont donnés par la nature même de la raison, et ils se rapportent d'une manière nécessaire à tout l'usage de l'entendement. Ils sont enfin transcendants et dépassent les limites de toute expérience, où il ne saurait se trouver un objet adéquat à l'idée transcendantale>>, p. 325, édition Garnier-Flammarion; Ak. III, 254 /

connue par l'expérience, ceci, dans l'action²⁰⁷; tandis que la réalité objective de la liberté sur le plan spéculatif de la raison est douteuse en soi, une illusion – un concept problématique –, sur le plan pratique, on ne peut lui nier l'objectivité. La Méthodologie transcendantale nous le montre assez clairement:

<<Nous connaissons donc par l'expérience la liberté pratique comme une des causes naturelles, c'est-à-dire, comme une causalité de la raison dans la détermination de la volonté, tandis que la liberté transcendantale exige une indépendance de cette même raison (au point de vue de sa causalité à commencer une série de phénomènes) à l'égard de toutes les causes déterminantes du monde sensible et qu'à ce titre elle paraît être contraire à la loi de la nature, et, par suite, à toute expérience possible, et que, par conséquent, elle reste à l'état de problème.>>²⁰⁸

Ainsi, la liberté pratique conserve un lien avec la nature, tout en nous délivrant des chaînes du déterminisme sensible. Contrairement à la liberté transcendantale, la raison et la liberté pratique s'attestent comme un fait. Mais, comment les tenir pour un fait sans, en même temps, prendre la liberté transcendantale pour une réalité objective? Le fait que cette dernière soit un concept problématique implique-t-elle qu'elle soit réellement inexistante? Kant ne nous dit-il pas dans la Dialectique transcendantale que la liberté pratique enveloppe la liberté transcendantale

IV, 207.

²⁰⁷ Entre autres passages: <<Au contraire comme dans l'usage pratique de l'entendement il ne s'agit que de l'exécution de certaines règles, l'idée de la raison pratique peut toujours être donnée réellement, in concreto, bien que partiellement, et même elle est la condition indispensable de tout usage pratique de la raison. La réalisation de cette idée est toujours bornée et défectueuse, mais dans des limites qu'il est impossible de déterminer, et par conséquent elle est toujours soumise à l'influence du concept d'une absolue perfection. L'idée pratique est donc en tout cas hautement féconde, et elle est tout à fait nécessaire en ce qui concerne les actions réelles. En elle, la raison pure trouve la causalité nécessaire pour produire réellement ce que contient son concept; aussi ne peut-on dire avec le même dédain de la sagesse: elle n'est qu'une idée; mais précisément parce qu'elle est l'idée de l'unité nécessaire de toutes les fins possibles, elle doit servir de règle à toute pratique, comme condition origininaire, ou tout au moins restrictive.>>, p. 325 de notre édition; Ak. III, 254 / IV, 207. C'est nous qui soulignons.

²⁰⁸ CRPu, p. 601-602. Ak. III, 521-522.

et qu'elle se fonde là-dessus²⁰⁹? Il est vrai que la position kantienne n'est pas assez claire sur ce point²¹⁰. Mais, laissons ce problème de côté et concentrons-nous sur le problème de la liberté pratique en tant que telle.

La question que l'on peut se poser, dès à présent, est la suivante: de quel concept de liberté parle Kant au niveau de sa doctrine du droit ? Est-ce la liberté en tant que «Willkür» ou la liberté en tant que «Wille» ? De par la définition du concept de droit, il ne fait aucun doute que c'est effectivement la «Willkür». Mais, nous ne saurions nier que «Wille» et «Willkür» entretiennent une relation de complémentarité des plus complexes. La première, la «Willkür», est pouvoir d'autodétermination dans l'homme et suppose, tout comme la liberté transcendante, une indépendance vis-à-vis des impulsions du monde sensible, des lois mécaniques de la nature, des principes d'hétéronomie. Elle est donc capacité d'auto-législation. Cela signifie que la liberté, en tant que «Wille», n'est peut-être pas entièrement indépendante des lois de la nature physique, c'est-à-dire mécanique, et des lois sensibles, c'est-à-dire, des lois de notre animalité dans lesquelles peuvent se ranger les lois techniques et pragmatiques.

²⁰⁹ CRPu, p. 438, Ak. III, 363-364.

²¹⁰ Dans son ouvrage *La cohérence de la doctrine kantienne de la liberté*, Paris: Editions Seuil, 1973, p. 58 et suivantes, Bernard Carnois attire l'attention sur ce fait. Au niveau de la Dialectique, affirme-t-il 1) la liberté transcendante se présente comme l'un des ingrédients de la liberté pratique. Elle n'est pas prise pour un «concept empirique», mais comme un «concept en grande partie empirique» (CRPu, p. 386 et ss., Ak. III, 310 et ss.). S'il en est ainsi, c'est parce que «désormais» un élément non sensible réside en elle. Cet élément est à la fois «fondamental» et «problématique». Sur l'idée transcendante de la liberté se fonde le concept pratique de la liberté; c'est cette idée qui constitue, le point précis des difficultés qui ont environné jusqu'ici la question de sa possibilité (CRPu, p. 437 et ss., Ak. III, 362 et ss.);

2) Cet élément se révèle fondamental, car la liberté pratique, qui est «une des causes naturelles» (CRPu, p. 386-391, Ak. III, 310-312) capable de déterminer la volonté par des principes rationnels, suppose néanmoins qu'il y a dans la volonté «une causalité capable [...] de commencer une série d'événements tout à fait par soi-même» (CRPu, *Ibidem*) «indépendamment des causes naturelles» (CRPu, *Ibidem*, p. 601).

Selon Victor Delbos, cette équivoque ne serait due qu'à l'évolution subie par la pensée kantienne depuis la Méthodologie jusqu'à la Dialectique, le premier précédant le second.

Kant a d'ailleurs formulé ses doutes quant à cette indépendance. Nous pouvons toujours nous demander, nous dit Kant, <<si la raison elle-même dans les actes par lesquels elle prescrit des lois n'est pas déterminée, à son tour, par d'autres influences éloignées et si ce qui s'appelle liberté par rapport aux impulsions sensibles ne pourrait pas être à son tour nature par rapport à des causes efficientes plus élevées et plus éloignées.>>²¹¹ Mais, puisque l'expérience empirique montre que, contrairement aux animaux, l'homme peut se soustraire aux lois de la mécanique et à celles de la sensibilité, et que, pour cela, on peut lui imputer la responsabilité de ses actes, on peut, tout de même, établir que sa raison et sa liberté ne sont pas déterminées comme les phénomènes de la nature mécanique et sensible. Même si la liberté pratique s'insère, de quelque manière, dans l'univers -- raison pour laquelle elle peut être connue par l'expérience --, la distinction entre, d'une part, sa loi et la loi de la mécanique, et d'autre part, entre elle et la loi de la nature sensible²¹² doit être maintenue. C'est pour ce fait que Kant soutient qu'il est possible <<que la raison ait réellement de la causalité par rapport aux phénomènes.>>²¹³ Cette distinction, on peut déjà la retrouver, même au niveau empirique, entre les lois de notre sensibilité et celle de la physique. Kant semble nous en donner une idée dans le passage où, néanmoins, il nomme la volonté, autant que le libre arbitre, la faculté de désirer, même animale, en dépit de la différence, d'ordre éminemment pratique, qui subsiste entre eux²¹⁴.

Une question se pose au sujet de la définition du concept de droit, définition appelant le concept de «Willkür»:

²¹¹ CRPu, p. 601; Ak. III, 521.

²¹² Si nous dissociions ici loi mécanique et loi naturelle sensible, c'est aux vues des remarques que nous avons faites auparavant entre <<arbitrium brutum>> et <<liberum arbitrium>>, entre <<sensibilité pathologique>> et <<sensibilité non-pathologique>>, en distinguant la loi de celle-ci des lois de la mécanique.

²¹³ CRPu, p. 389, Ak. III, 310-311.

²¹⁴ CRPu, p. 438, Ak. III, 363; CRPu, p. 601, Ak. III, 521.

s'agit-il du libre arbitre tout court, sans considération de sa matière ? Autrement dit, Kant prend-il le libre arbitre pour une faculté indépendante des impulsions sensibles, indéterminables ? Comment les libres arbitres des agents sociaux peuvent-ils s'influencer ou interagir sans que leurs matières ne soient prises en compte ? Cette question peut paraître banale, mais il n'en est rien. A la considérer sérieusement, elle nous laisse entrevoir 1) négativement, la spécificité du droit par rapport à la morale proprement dite, et 2) positivement, la nécessité d'un dépassement du libre arbitre en tant que tel par la liberté au sens proprement moral, ceci, pour autant que le thème des droits de la personne humaine implique une dimension axiologique irréductible à la simple juridicité.

Premièrement, même dans sa formalité, par rapport à la morale, le droit se définit *inter alia* par a) l'extériorité de l'agir et b) par sa matérialité; il fait intervenir des impératifs tels que les impératifs hypothétiques (techniques et pragmatiques) que Kant ne range pas dans la sphère de la morale *stricto sensu*. Deuxièmement, compte tenu de la malléabilité ou de la déterminabilité du libre arbitre *stricto sensu*, c'est-à-dire la pure et simple capacité de choix entre le mal et le bien, relativement à la liberté au sens propre²¹⁵, c'est-à-dire, une liberté qui

²¹⁵

N'oublions pas que, malgré tout, Kant utilise libre arbitre et liberté, très souvent aussi, de manière interchangeable. A preuve, après avoir défini la volonté libre des déterminations empiriques comme libre arbitre, il poursuit en ces termes: <<La liberté pratique peut être démontrée par l'expérience>> exprimant par là la synonymie entre libre arbitre et liberté. D'autres passages peuvent être cités à l'appui. Mais renvoyons simplement aux textes de la *Religion* touchant la nature humaine. On peut citer les textes suivants:

1) <<Le principe du mal ne peut non plus [...] être cherché dans une dépravation de la raison législatrice morale; car il lui faudrait alors pouvoir extirper en elle l'autorité de la loi même et nier l'obligation qui en dérive; ce qui est impossible. Se concevoir comme un être agissant librement et dégage cependant de la loi qui lui est conforme (la loi morale) reviendrait à concevoir une cause agissant en dehors de toute loi (car la détermination suivant des lois naturelles ne joue plus du fait de la liberté; ce qui se contredit.>>, *Religion*, p. 77. C'est nous qui soulignons.

2) <<Donc, pour donner un fondement du mal moral dans l'homme, la sensibilité contient trop peu; car, en ôtant les motifs qui peuvent naître de la liberté, elle rend l'homme purement animal; mais en revanche une raison qui libère de la loi morale, maligne en quelque sorte (une volonté absolument mauvaise) contient trop au contraire, parce que par là l'opposition à la loi serait même élevée au rang de motif (car sans un motif l'arbitre ne peut être déterminé) et le sujet deviendrait ainsi un être diabolique. Aucun de ces deux cas ne s'applique à l'homme.>>, *Ibidem*.

D'où il suit que la loi est ancrée dans la nature de l'homme en raison de sa disposition morale; elle lui est naturelle (loi morale naturelle et téléologie pure pratique), Cf. *Sur l'emploi des principes téléologiques dans la philosophie* (1788). Ce ne sont que les maximes qui lui sont autonomes

se conforme ou s'ordonne sous la loi morale, une doctrine du droit éprise de l'inconditionnalité du respect de la dignité humaine devrait transcender l'empirie, c'est-à-dire, la sphère de l'impératif hypothétique, pour s'élever à celle de l'impératif catégorique. Aussi, non seulement, une doctrine du droit qui inclut, dans son programme, l'idée des droits de l'homme, ne doit-elle se limiter à la pure formalité – le reproche à Kant nous semble pertinent sur ce point. Mais encore, tout en restant dans la sphère des impératifs hypothétiques, une telle doctrine du droit ne peut gagner en cohérence qu'en ordonnant impérativement et catégoriquement, d'où l'impératif catégorique juridique²¹⁶: il en va de l'inaliénabilité de la dignité de la personne humaine. Nous voyons ainsi se profiler en s'affirmant, avec plus de flagrance, l'étroitesse du lien entre droit et morale dans la doctrine kantienne, en dépit de la distinction analytique qui devrait se faire entre les deux sphères. Pour s'en convaincre, une étude de la problématique du droit inné ou naturel, dans la perspective kantienne, semble s'imposer.

Section 2. KANT ET LE DROIT NATUREL

L'historiographie de la philosophie du droit, surtout dans son prolongement contemporain, nous montre que, considérée comme droits naturels, les droits de l'homme obtiennent un statut de droits moraux, et que, en tant que tels, ils sont indissociablement liés à une perspective trop métaphysique pour valoir comme principes juridiques. Si la nécessité d'une anthropologie essentialiste, et donc métaphysique, est incontournable, pour les philosophes du siècle des Lumières, il l'est encore davantage pour Kant, selon qui, tous les principes fondationnels de la pratique humaine prennent leur source dans la métaphysique. Or, certains critiques contemporains s'acharnent à dissocier, dans la pratique humaine telle qu'elle est systématisée chez Kant, et ceci, radicalement, sphère juridique

(autonomie au sujet des maximes qui, elle-même, présuppose une adoption de cette loi morale naturelle. L'idée d'une limite de l'usage de la raison par la loi morale nous serait d'une importance capitale dans les parties ultérieures de notre travail.

²¹⁶ Ou <<loi universelle du droit>> qui s'énonce comme suit: <<Agis extérieurement de telle manière que le libre usage de ton arbitre puisse coexister avec la liberté de tout homme selon une loi universelle>>. Page 18 de la *Doctrine du droit*. Introduction.

et sphère morale²¹⁷.

En premier lieu, on peut se demander si le droit, en tant que système, ne repose pas lui-même sur la faculté de désirer ? Le désir d'un bien ou d'un juste juridique, du moins d'un ordre juridique, n'est-il pas à la source de l'intention d'édification du système juridique ? En second lieu, on peut s'enquérir sur la possibilité d'une action qui se déroulerait sans aucune impulsion de cette faculté. En d'autres termes, est-il possible d'agir en conformité avec les lois juridiques sans que la faculté de désirer ne soit impliquée en tant que principe moteur de l'action ? Aussi coercitive qu'elles soient, les lois juridiques nous dispensent-elles de l'usage de notre libre vouloir ? Si oui, comment expliquer les manquements conscients à nos devoirs juridiques ? Le moins que l'on puisse dire, c'est que les infractions aux devoirs de droits ne sauraient être imputées à quelque principe mécanique que ce soit ni à quelque force extérieure à la personne humaine. Le principe de la capacité d'imputation, qui se trouve à la base du système du droit pénal serait, lui-même, privé de tout fondement par l'exclusion de la faculté de désirer dans le système du droit.

En fait, une lecture minutieuse de la *Doctrine du droit* dément absolument la radicalité de la distinction en question. Elle nous montre au contraire la place éminente qu'occupent les droits de l'homme dans l'élaboration des principes moraux universels de Kant; elle nous laisse percevoir le plus clairement possible leur statut, non seulement de premiers principes moraux du droit, mais aussi -- et il en découle comme un prérequis chez Kant--,

²¹⁷

A preuve cette assertion très récente: <<Dans cet ouvrage [il s'agit de la *Métaphysique des Moeurs, Doctrine du droit*], en effet, Kant distingue très clairement entre le genre d'obligation qu'impliquent les devoirs de droit (devoirs envers autrui) de celui qu'exigent les devoirs de vertu (devoirs envers soi-même). Il n'est demandé pour les premiers qu'une conformité extérieure à ce que commande l'impératif (légalité), alors que les seconds réclament nécessairement une conformité intérieure (moralité). Ainsi, il ne saurait être question de subordonner le domaine du droit à celui de la moralité en tant que telle. Dans cette perspective, *Les fondements de la métaphysique des mœurs* ne valent dans leur aspect formel (genre d'obligation) que pour la doctrine de la vertu et non pour la doctrine du droit dans la mesure où l'obligation à laquelle est attaché l'impératif catégorique général sous diverses formes concerne la faculté de désirer, par conséquent la conformité intérieure.>> Cf. Dominique Leydet, *Droits de l'homme, impératif catégorique et métaphysique. Autour du dernier livre d'Otfried Höffe: Principes du droit*, p. 757, in: *Dialogue*, XXXIV (1995), p. 755-767.

leur statut de principes métaphysiques. Dès l'introduction à la *Doctrina du droit*, considérant <<le préalable>>²¹⁸ à toute doctrine du droit, Kant affirme:

<<Une doctrine uniquement empirique du droit (comme la tête de bois dans la fable de Phèdre) est une tête qui peut être belle, mais dont il est simplement dommage qu'elle ne possède point de cervelle.>>²¹⁹

Et, Alain Renaut de commenter en notes infra-paginales:

<<Mise en place très significative: loin de céder à un quelconque positivisme juridique, les <<premiers principes métaphysiques de la doctrine du droit>> s'interrogeront sur le <<critère universel>> permettant de discerner, dans le droit positif, le juste et l'injuste; en ce sens, il paraît donc difficile de ne pas inscrire la tentative dans la tradition du droit naturel.>>²²⁰

Nous voyons, effectivement là, l'annonce de la plus grande nécessité d'un fondement jusnaturaliste et métaphysique de la doctrine du droit kantien, malgré cette autre affirmation de Kant qui se peut prêter à une interprétation contraire:

<<Or, étant donné que, affirme Kant, concernant le mien et le tien inné, par conséquent interne, il n'y a pas *des droits*, mais au contraire seulement *un droit*, cette division principale, en tant qu'elle se constitue à partir de deux termes extrêmement différents quant au contenu, pourra être rejetée dans les prolégomènes et la division de la doctrine du droit pourra être rapportée uniquement au mien et tien externe.>>²²¹

Pour paraphraser ce passage, en parfait accord avec la lettre et l'esprit de la doctrine du droit kantien, nous dirions que Kant ne rejette aucunement le jusnaturalisme, l'idée du droit pur ou juste, du fondement de sa doctrine. C'est tout à fait le contraire. Car, premièrement, le mien et le tien inné ou interne, se ramènent au principe de la <<liberté>> innée. Et, selon Kant, cette faculté reste le <<seul et unique droit inné>>, <<l'unique droit originaire qui appartient à tout homme en vertu de son humanité; corrélativement, l'<<égalité innée>>, de même que toutes

²¹⁸ *Métaphysique des Mœurs, Doctrine du droit*, p. 21.

²¹⁹ *Idem*, p. 17.

²²⁰ Voir note n° 11, p. 378.

²²¹ *Idem*, p. 27.

les autres facultés d'agir s'y rapportent²²². A ses dires, ces dernières << sont déjà inscrites dans le principe de la liberté innée et n'en sont pas réellement distinctes >>²²³. Deuxièmement, au niveau du tien et du mien interne ou inné, il est impossible d'invoquer de *corpus* détaillé de droits particuliers. On ne saurait donc parler *des droits* à ce niveau. Troisièmement, si l'on rejetait cette idée du tien et du mien << dans les prolégomènes >>, la doctrine du droit kantien se réduirait à une sorte de casuistique plus ou moins bien argumentée, pourrait-on soutenir: l'idée de << législation [...] réelle, correspondant à la doctrine du *droit positif*, domaine de prédilection du << savant en droit (*jurisconsultus*) >> ou de l'<< expert en droit (*jurisperitus*) >>. Ce droit positif peut évoluer et donner naissance à la *jurisprudence* (*jurisprudencia*)²²⁴. Et, quatrièmement, la partie de cette doctrine déterminant le tien et le mien inné, n'entretient par contre aucun rapport – du moins pas immédiat – avec la casuistique et l'expérience; elle ne consiste pas en une << réunion des lois et de l'expérience >>. Selon Kant, << elle reste pure science du droit (*jurisscientia*) >>. A cette *jurisscientia* incombe la tâche de systématiser la doctrine du droit naturel (*jus naturae*) en une forme de connaissance précise des << principes immuables nécessaires à toute législation positive >>²²⁵. Plus précisément, dans la section consacrée à la division des devoirs juridiques, Kant classe clairement les devoirs. On y voit, spécifiés, des devoirs internes et externes. On note surtout la subsumption des derniers aux premiers, et mention est faite des notions telles que le mien et le tien internes ou

²²² *Idem*, p. 26-27.

²²³ Cette idée du tien et du mien internes, comme nous le verrons ci-après, conserve tout son statut de fondement des principes les plus élevés du système du droit.

²²⁴ *Idem*, p. 15.

²²⁵ *Ibidem*.

innés²²⁶.

Le droit naturel, comme nous le voyons ici, est pris pour un système fondé sur des principes *a priori*, ou plus précisément métaphysiques. Et les droits subjectifs ou prérogatives subjectives qui s'y rapportent, ne dérivent d'aucun acte législatif. En tant que système, le droit naturel est construit, mais d'une construction qui ne se peut effectuer que sur la base des pouvoirs ou facultés intrinsèquement humains, et, qui plus est, il se réfère à ces pouvoirs comme à leurs fondements, ainsi que nous le verrons ci-après²²⁷. Mais, on voit bien aussi que les deux types de devoirs sus-mentionnés ne sont pas radicalement séparés, du moins pas au niveau des fondements du droit. Au niveau formel, l'exigence éthique s'impose à la fois aux devoirs moraux proprement dits et aux devoirs de droit. C'est en ce sens que Kant affirme: «Me faire une maxime d'agir en conformité avec le droit est une

²²⁶

1. «[Il existe] des principes de division du système des devoirs de droit en *internes* et *externes*, et en ceux qui contiennent la déduction des derniers à partir du principe des premiers par subsumption.»

2. «1. Les droits en tant que doctrines systématiques, se divisant en *droit naturel*, qui repose uniquement sur des principes *a priori*, et *droit positif* (statutaire), qui procède de la volonté d'un législateur.

2. Les droits en tant que pouvoirs (moraux) d'obliger les autres, c'est-à-dire comme constituant vis-à-vis de ceux-ci un principe légal (*titulum*): la division principale est ici entre le *droit inné* et le *droit acquis*, dont le premier est le droit qui appartient à chacun par nature, indépendamment de tout acte juridique, et le second celui pour lequel un tel acte est requis. Le mien et le tien inné peut aussi être nommé *interne* (*meum vel tuum internum*); car le mien et le tien externe doit toujours être acquis.» *Idem*, p. 25-26. C'est nous qui soulignons.

²²⁷

Ici, nous voyons, unifiés, pourrait-on dire, deux des quatre acceptions kantienne de la notion de métaphysique, les troisième et quatrième, telles qu'elles sont repertoriées par Alain Renaut. La première, la métaphysique comme «disposition naturelle» indiquant cette «capacité que l'homme possède de s'arracher au monde simplement naturel.», et la seconde, la «métaphysique des mœurs» et, parallèlement, celle de la «nature», désignant cette «activité intellectuelle légitime et utile qui vient compléter celle, encore formelle, des deux premières Critiques». D'après notre interprétation de la pensée kantienne, dans la mesure où nous y pouvons retrouver «certains concepts traditionnels de l'ontologie», ayant rapport avec l'explicitation du concept de dignité humaine, l'acception «métaphysique générale», première acception de la notion, se peut y adjoindre, en liminaire toutefois, en dépit de la dépréciation viscérale qu'elle souffre chez Kant. Ces trois acceptions, bien compris, ne doivent leur possibilité intelligible qu'à la dialectique transcendante, en tant que méthode de déconstruction de la métaphysique dite «spéciale», deuxième acception de la notion.

exigence que l'éthique m'adresse.>>²²⁸

Peut-être, maintiendra-t-on encore opiniâtement, que nous confondons deux ordres différents de systèmes de devoirs. Mais, en dépit de la distinction en question, ne sommes-nous pas déjà suffisamment informés, par Kant lui-même, de l'unité systématique des principes des deux ordres de devoirs dans *Les fondements de la Métaphysique des Moeurs*, de même que dans *La Métaphysique des Moeurs* ? L'idée de pouvoirs moraux et d'obligation éthique du droit ne devrait-elle pas nous permettre de lier ces deux ordres de systèmes de devoirs, sachant surtout qu'en tant que principe ultime de toutes les lois et actions, la liberté devrait être posée à leur origine ? Si des doutes subsistent encore sur la pertinence de nos remarques, voici ce qu'en affirme Kant, à la suite de sa distinction entre devoirs de droit et devoirs de vertu:

<<Pourquoi, affirme-t-il, la doctrine des mœurs (Morale) est-elle couramment (spécialement par Cicéron) intitulée doctrine des *devoirs* et non pas aussi doctrine des *droits*, alors que pourtant les uns renvoient aux autres? La raison en est celle-ci: nous ne connaissons notre propre liberté (de laquelle procèdent toutes les lois morales, par conséquent aussi tous les droits aussi bien que les devoirs) que par l'intermédiaire de l'*impératif moral*, lequel est une proposition commandant le devoir, mais à partir de laquelle ensuite la faculté d'obliger d'autres hommes, c'est-à-dire le concept de droit, peut être développée.>>²²⁹

Si nous nous étions référés à la doctrine du droit seulement jusqu'à présent, c'est pour tenter de lever toutes les équivoques qui entourent cette déduction et subsomption des devoirs de droit à partir de ceux de la morale qui, eux-mêmes, procèdent de cette liberté innée de l'homme et de l'impératif moral; c'est parce qu'une telle référence à l'intérieur de la *Doctrine du droit* elle-même ne saurait moins convaincre que les *Fondements de la métaphysique des mœurs* ne tendraient à le faire, si l'on en croit les critiques de Kant, sympathisants de la dissociation. La faculté de s'obliger soi-même et celle d'obliger d'autres hommes procèdent ainsi, selon Kant, de la liberté du vouloir, de cette faculté de désirer, faculté innée en l'homme.

De la nature de cette faculté qu'est la liberté, découle également son caractère métaphysique et, partant, le

²²⁸ *Ibidem.*

²²⁹ *Idem*, p. 28.

caractère métaphysique des premiers principes du droit, principes du droit naturel, principes immanents du système de droit, par rapport aux principes subsidiaires. Depuis la *Critique de la raison pure théorique*, Kant nous enseigne que la liberté est une faculté supra-sensible, de même qu'avec elle, toutes les autres facultés proprement humaines qui s'y rattachent. La *Critique de la raison pure pratique*, en germe depuis la première *Critique*, *Les Fondements de la Métaphysique des moeurs* et la *Métaphysique des moeurs*, la *Critique de la Faculté de Juger*, bref, tout l'*opus kantianum*, y compris l'*Anthropologie du point de vue pragmatique*, l'*Idée d'une histoire d'un point de vue cosmopolitique*, la *Paix perpétuelle, Théorie et Pratique*, la *Religion*, font état de cette nature supra-empirique de la liberté. Kant nous le rappelle encore dans sa *Doctrine du droit*:

<<[...] dans la doctrine des devoirs, écrit-il, l'être humain peut et doit être représenté d'après la propriété qui réside dans sa faculté de liberté, laquelle est entièrement suprasensible, donc aussi simplement d'après son *humanité* entendue comme personnalité (*homo noumenon*) indépendante des déterminations physiques, à la différence de ce même *homme* en tant que sujet affectée par ces déterminations (*homo phaenomenon*), le droit et la fin, rapportés à leur tour au devoir selon cette double propriété, donneront la division suivante [il s'agit de la "*Division d'après le rapport objectif de la loi au devoir*" et de la "*Division d'après le rapport subjectif des obligeants et des obligés*"]>>²³⁰

Les droits de l'homme constituent donc des principes moraux et métaphysiques du droit dans le système kantien. Ce sont aussi, à partir de la liberté et de l'égalité innées, des droits naturels. Maintenant, la question se pose de savoir comment s'insère cette idée des droits de l'homme comme droits naturels a) dans le système kantien en tant que tel, c'est-à-dire par rapport à sa doctrine du droit (droit positif), et b) relativement aux autres théories jusnaturalistes, notamment par rapport à Rousseau, notre autre penseur principal, pour autant qu'il faille procéder à cette circonscription conformément aux objectifs de notre investigation. Pour effectuer cette étude, force nous est de cerner certains aspects essentiels de la doctrine jusnaturaliste moderne. Pour ce faire, des questions secondaires, mais non moins importantes que la précédente, se posent. En voici les plus inévitables:

1. Pour défendre l'idée de liberté et d'égalité naturelle ou innée, l'idée de droit naturel en fait, il est nécessaire de disposer d'une théorie de l'état de nature. On sait que Kant en dispose. Ces questions s'ensuivent: a) quels en

²³⁰

Page 28, Division de la *Métaphysique des Moeurs*, II. Ici, nous voyons aussi l'idée de fin prise en considération. C'est nous qui soulignons.

sont brièvement les déterminants principaux par rapport à l'état civil ou politique dans sa doctrine ? b) Y a-t-il des rapports entre sa théorie de l'état de nature et celle de Rousseau ? Si oui, quels sont-ils ? Sinon peut-on en établir ?

2. Le thème de la dignité humaine existe, comme nous l'avions vu, dans la doctrine de Rousseau, surtout en rapport avec l'esclavage. Et l'on sait que, tant sur le plan de la doctrine de la vertu que sur celui de la doctrine du droit kantien, cette notion joue un rôle des plus prépondérants. S'ensuivent ces questions: a) quelles relations cette notion de dignité humaine entretient-elle avec les idées de liberté et d'égalité naturelle ? b) ces relations sont-elles les mêmes que celles qu'entretiennent ces principes entre eux dans la doctrine rousseauiste ? Y a-t-il un rapport hiérarchique entre elles ? Et, si oui, que peut-on en conclure ?

Section 3. L'ETAT DE NATURE DE KANT ET SES DETERMINANTS PRINCIPAUX

Dans le paragraphe "Division de la Doctrine du droit" section A "Division générale des devoirs de droit", Kant, suivant le jurisconsulte romain Ulpien, énonce trois formules dans lesquelles deux nous font supposer l'idée <<d'un droit [inné] de l'humanité>> en chaque personne, de même que celle d'un droit inné, disons, à la propriété, déjà dans l'état de nature, avant l'entrée en société civile ou politique. La première de ces formules est exprimée en ces termes:

<<Sois un homme honnête (*honeste vivere*). L'honnêteté juridique (*honestas juridica*) consiste en ceci: affirmer sa valeur dans le rapport aux autres, comme celle d'un homme – devoir qui s'exprime par la proposition: <<Ne fais pas de toi-même pour autrui un simple moyen, mais sois pour eux en même temps une fin.>> Ce devoir sera, dans la suite de cet ouvrage, explicité comme une obligation dérivant du droit de l'humanité dans notre propre personne (*lex justii*).>>²³¹

La seconde formule est exprimée ainsi:

<<Entre (si tu ne peux éviter ce dernier point) avec d'autres dans une société où chacun puisse obtenir ce qui lui

²³¹ *Idem*, p. 24-5. Le principe de la dignité humaine, de l'humanité en chaque personne, énoncé comme une *lex justii*, une loi du juste, ici, une loi du droit juste. Cet énoncé laisse entrevoir l'intelligibilité du droit naturel, la seule possible, en toute rigueur, en lien étroit avec la loi naturelle.

revient (*suum cuique tribuere*). Cette dernière formule, si elle était transcrite ainsi: <<Donne à chacun le sien>> énoncerait une absurdité, car on ne peut donner à personne ce qu'il a déjà. Si elle doit donc avoir un sens, il faudrait l'énoncer ainsi: <<Entre dans un état où chacun peut voir ce qui est sien garanti à l'égard de tout autre>> (*lex justitiae*).²³²

Nous voyons, déjà dans la première formule, que Kant admet, dans l'état de nature, l'existence, non pas de n'importe quel type de droit naturel, mais le droit naturel du plus haut degré, la dignité inaliénable de la personne humaine. Une dignité qui est la fin de toute pratique humaine, et qui interdit à chaque personne de se ravalier au rang de simple moyen pour autrui²³³. Or, d'autres ouvrages de Kant nous montrent que l'état de nature n'est que le creuset de l'animalité, l'état de minorité, et, qui pis est, un état de guerre. Y aurait-il, là, une contradiction dans la théorie kantienne de l'état de nature ? Ou Kant aurait-il implicitement deux conceptions différentes de cet état ? Nous reviendrons plus tard sur ce point.

La seconde formule, non seulement affirme, en général, l'existence d'un droit de propriété, comme nous l'avons nommé, mais encore, elle nous fait entrevoir le rôle de l'état politique, état de droit: l'ordre juridico-politique n'a pour d'autres fins que de garantir la propriété de ses sujets. Or, dans l'état de nature, état de minorité et d'animalité, et état de guerre, l'homme, dépourvu de raison, selon Kant, ne saurait avoir aucun titre de propriété. Ce qui rejoint la question que nous nous posions relativement au droit de l'humanité dans l'état de nature. Comme nous reviendrons sur ce point, maintenons pour l'instant cette distinction entre état de nature et état de droit en nous fondant sur l'idée d'un état de nature sociale chez Kant, cette idée étant affirmée, à plusieurs reprises, dans les différents ouvrages de Kant. La première affirmation de cette idée dans la *Doctrine du droit* se situe à la fin de l'*Introduction* où Kant fait apparaître, brièvement, la distinction entre droit privé et droit public.

²³² *Idem*, p. 25. C'est nous qui soulignons. S'opposent, en quelque sorte, dans leur complémentarité nécessaire, *lex justae* et *lex justitiae*, la loi du droit (de l'homme) juste et la loi de la justice, sous-entendue distributive, donc la loi du droit positif. La première régulant la seconde.

²³³ Hill, Jr. Thomas E., *Dignity and Practical Reason in Kant's Moral Theory*, Ithaca and London: Cornell University Press, 1992.

<<La division principale du droit naturel, écrit Kant, ne peut être (comme cela arrive parfois) celle qui distingue en lui le droit de l'homme naturel et le droit social, mais doit être la division en droit de l'homme naturel et droit *civil*; le premier de ces droits est nommé *droit privé*, le second *droit public*. Car ce n'est pas l'état social qui s'oppose à l'état de nature, mais c'est l'état civil, dans la mesure où il peut fort bien, sans doute, y avoir à l'état de nature une société, mais non pas une société civile (garantissant par des lois publiques le mien et le tien), raison pour laquelle le droit, dans l'état de nature, se nomme le droit privé.>>²³⁴

Si nous tenons compte de cette distinction, vu l'importance de la problématique jusnaturaliste de Kant, nous devons écarter l'hypothèse de la contradiction, et partant, soutenir que l'état de nature de Kant devrait se subdiviser, non pas en deux, mais plutôt en trois types, conformément à sa conception évolutive de l'état de nature: un état de nature génétique, comme nous pouvons l'appeler sans aucune ambiguïté -- non pas seulement en relation avec la perspective rousseauiste, mais en référence à d'autres écrits de Kant²³⁵ -- un état social de nature où subsisterait des droits innés, et un état de nature politique, auquel correspondrait, positivement et relativement à la thématique des droits naturels des citoyens, une conception du droit naturel comme droit supra-positif et, négativement, l'état de discordance entre citoyens et Etat consécutif à la violence des droits inébranlables de l'homme.

Mais, parler de droit privé dans l'état de nature, cela n'implique-t-il pas que Kant accorde à l'homme, dans cet état, non pas seulement des droits innés mais aussi des droits réels, un mien extérieur par rapport auquel il peut obliger les autres ? Cela semble être le cas, si nous jetons un coup d'oeil furtif au paragraphe 9, premier chapitre de la *Doctrine du droit*, section intitulée <<Dans l'état de nature, il peut pourtant y avoir un mien et un tien extérieurs réels, mais seulement provisoires>>. Pourquoi Kant affirme-t-il cela ? On peut se poser cette

²³⁴ *Idem*, p. 31.

²³⁵ Rappelons-nous l'*Idée d'une histoire d'un point de vue cosmopolitique*, la *Paix perpétuelle*, ouvrages auxquels l'on pourrait ajouter les *Conjectures sur les débuts de l'histoire humaine*. Pour ce dernier, nous citons la reproduction dans *Kant. Opuscules sur l'histoire*, pp. 145-164, Paris: Garnier-Flammarion, 1990. *Le Conflit des facultés*, *Idem*, pp. 203-221.

question, surtout lorsqu'on sait que dans la section précédente, il soutient le contraire de cette thèse²³⁶, ce qui lui a attiré des objections de la part de Achenwall et de Rehberg; ce qui lui a valu, également, le titre de précurseur du positivisme dans sa version moderne, et plus précisément, kelsénienne²³⁷.

Si Kant soutient que <<Ce n'est donc que dans l'état civil qu'il peut y avoir un mien et un tien extérieurs>>, ce n'est, ce nous semble, que pour exprimer la précarité et la lacune consubstantielle de tout droit naturel quant à une possession durable -- ce que Kant nomme possession *péremptoire*²³⁸ -- quant à la garantie que procure l'ordre civil. Cette réponse semble simpliste, mais, connaissant toutes les caractéristiques du droit naturel en tant que doctrine, elle semble conforme à la thèse jusnaturaliste introductrice à l'état politique. C'est en vain que l'on

²³⁶ <<Ce n'est donc que dans l'état civil qu'il peut y avoir un mien et un tien extérieurs>> *Idem*, p. 49.

²³⁷ Cf. paragraphe 41, Deuxième section. Passage du mien et du tien dans l'état de nature au mien et au tien dans l'Etat juridique en général, p. 119. Voir par exemple: 1) Alexis Philonenko, *Théorie et praxis dans la pensée morale et politique de Kant et de Fichte en 1793*, Paris: J. Vrin, 1976. 2) Simone Goyard-Fabre, *Kant et le problème du droit*, Paris: J. Vrin, 1975. A partir de *Philosophie politique, XVI-XX^e siècle*, (Paris: Presses Universitaires de France, 1987), plus précisément, p. 356 ss. sa lecture de Kant sur ce point a subi quelques transformations allant dans le sens de la nuance. Le droit naturel kantien s'est fait affirmer, tout en étant privé de l'idée de «nature essentielle» de l'homme -- idée dont elle reconnaît la présence chez un Christian Wolff. Dans cette perspective de lecture, l'anthropologie déclarée inhérente à la doctrine rousseauiste et kantienne se dénude de toute métaphysique -- ce qui va à l'encontre de notre interprétation. Il faut toutefois comprendre que si Goyard-Fabre rejette cette idée de métaphysique du droit naturel rousseauiste et kantien, ce n'est que pour mieux en souligner la différence avec le jusnaturalisme classique. C'est donc l'ontologie essentielle à la doctrine classique qui est écartée. Voir *Les fondements de l'ordre juridique*, Paris: Presses Universitaires de France, 1992, les deux premiers chapitres de la Première partie. 3) Alain Renaut, Présentation, introduction et notes de la *Doctrines du droit*; Voir également 4) Alain Renaut, Le droit naturel dans les limites de la simple raison. De Wolff à Fichte, pp. 140-158, in: *Des théories du droit naturel*, Cahiers de philosophie politique et juridique, n° 11, Caen: Centre de publications de l'Université de Caen, 1987. 5) Michel Villey, (pour citer le plus récent de ses ouvrages sur la question), *Le droit et les droits de l'homme*, Paris: Presses Universitaires de France, 1983. 5) Leo Strauss, *Natural Rights and History*, Chicago: University of Chicago Press, 1953.

²³⁸ *Idem*, p. 50.

chercherait, soit par des arguments subtils ou des arguties, à démontrer la cohérence de la pensée kantienne sur ce point, soit à partir d'autres arguments, à infirmer cette cohérence ou à relever des contradictions dans sa position.

Kant est très clair et catégorique sur l'inaliénabilité du droit de propriété dans l'état de nature, droit qu'il tient d'ailleurs pour une <<prérogative>> accordée à chacun de par <<le postulat de la raison pratique>>, prérogative selon laquelle chacun a <<la faculté d'avoir comme sien un objet extérieur de son arbitre>>²³⁹. Selon lui, le droit naturel de *possession provisoire*²⁴⁰ – tel est le terme qu'utilise Kant – <<ne saurait souffrir aucune atteinte de la part des lois statutaires de cette constitution>>²⁴¹. Cette conception procède, analytiquement, et donc aussi conceptuellement, de la notion de garantie; de plus, elle découle de la logique même de la constitution de l'état civil. A ce propos, Kant soutient que:

<<la constitution civile est simplement l'état juridique par lequel est seulement assuré à chacun le sien, sans que celui-ci se trouve proprement ni défini ni déterminé. Toute garantie présuppose donc le sien de quelqu'un (qu'elle lui assure)>>²⁴².

Kant développe assez conceptuellement, cette idée de droit naturel de propriété «rudimentaire»²⁴³ dans les

²³⁹ *Idem*, p. 51.

²⁴⁰ *Idem*, p. 50.

²⁴¹ *Idem*, p. 50.

²⁴² *Ibidem*. Ce droit de possession, un droit <<possible>>, est d'ailleurs accompagné par un droit de <<contraindre>> les autres à constituer une société civile en vue de la garantie de la possession. Kant va plus loin et décrit ce droit, à la manière, disons de Locke, comme un droit exécutif naturel d'après laquelle <<Avant l'entrée dans cet état auquel le sujet est préparé, c'est légitimement qu'il s'oppose à ceux qui ne sont pas disposés à l'accepter et veulent le troubler dans sa possession provisoire [...]>>. *Idem*, p. 50. Voir Locke, sections 6-15 du *Second Treatise of Government*. C'est nous qui soulignons.

²⁴³ Le terme «rudimentaire» est de nous. Il nous permet de qualifier cette qualité positivement a-juridique du droit de propriété dans l'état de nature.

paragraphe 10 et suivants de la Deuxième section de la *Doctrine du droit*²⁴⁴, ceci, à partir du principe d'une communauté originaire (*communio mei et tui originaria*) du sol, de la Terre entière par tous les hommes. Cela nous rappelle Locke²⁴⁵ avec cette seule différence: la critique du concept de propriété fondé sur le travail. Il suit Grotius sur ce pas. En outre, il distingue ce principe rationnel du principe empirique d'une communauté primitive (*communio primaeva*) qui, lui, ne se peut justifier qu'historiquement. Nous n'allons pas en faire l'étude dans notre investigation, car il nous semble suffisant, pour notre objectif de reconnaître un droit de propriété comme droit naturel, de même que les pouvoirs humains sur lesquels se fonde ce droit, selon Kant.

Ainsi, l'état de nature et les lois morales commandent toute la charpente positiviste de la doctrine du droit kantien. Mais, de quelle conception de l'état de nature s'agit-il ici ? Est-ce un état de nature de type génétique à la Rousseau, c'est-à-dire celle de l'homme sauvage, ou est-ce celui qui correspond à l'étape du droit raisonné dans sa forme pure ? Si l'on peut parler de droits de l'humanité valable en société, n'est-ce pas le dernier que l'on devrait choisir ? Tout concourt à penser que le choix est judicieux. Preuve en est qu'au paragraphe 41 de la *Doctrine du droit*, Kant soutient l'existence de trois types d'état de société, ou mieux d'état de l'humanité. Après avoir rejeté la conception de Achenwall, selon laquelle l'opposé de l'état de nature serait l'état social, il soutient que l'«On peut désigner l'état de nature et l'état social comme l'état du *droit privé*, alors que le troisième et dernier état, l'état civil, se peut nommer l'état du *droit public*.»²⁴⁶ Il procède plus loin en privant l'union civile (*unio civilis*) du statut de vraie société, pour cette raison qu'«entre celui qui commande (*imperans*) et le sujet

²⁴⁴ D'autres passages expriment la même idée, notamment, ceux qui reprennent les idées du traité sur la *Paix perpétuelle*. Il s'agit des paragraphes 41, 42, Deuxième section du droit public, traitant du droit des peuples; voir aussi les paragraphes 53 et suivants; troisième section du droit public traitant du droit cosmopolitique, paragraphe 62.

²⁴⁵ Voir chapitre V du *Second Treatise*.

²⁴⁶ C'est nous qui soulignons.

(*subditus*), il n'y a pas de communauté.>>

C'est la subordination du droit public, droit politique, au droit privé, la mise en demeure du droit public par le droit naturel, qui nous montre encore qu'il s'agit de l'état de nature raisonné pure, comme nous l'avons appelé dans le cas de la théorie rousseauiste. Les lois le gouvernant sont ces lois morales qui commandent le respect inconditionnel des droits naturels de l'humanité. Cette mise en demeure est claire à travers le passage suivant:

<<Celui-ci [le troisième et dernier état, l'état de droit public], affirme Kant, ne contient rien de plus, ni d'autres devoirs des hommes entre eux, que ceux que l'on peut concevoir dans celui-là: la matière du droit privé est exactement la même dans les deux états. Les lois du dernier concernent donc uniquement la forme juridique de leur coexistence (constitution), par considération de laquelle ces lois doivent nécessairement être conçues comme publiques.>>²⁴⁷

Kant nous parle d'ailleurs de «sociétés légales» relativement à la société conjugale, paternelle, domestique en général. Cela nous montre que l'idée d'un droit naturel dans l'état de nature social ne comporte aucune ambiguïté. Le problème, quant à la doctrine du droit naturel, semble se réduire simplement en termes d'absence d'un pouvoir de contrainte universelle d'après le principe de la publicité, un pouvoir, garant des droits de l'humanité.

Si donc nous pouvons distinguer, chez Kant, trois types d'état de nature, l'un, génétique, le second, social, légal, mais anté-positif ou politique, et le troisième, constituant en fait la transposition de la seconde – qui, elle-même n'est qu'une résultante de la reconstruction de la première – dans l'état politique en tant que droit naturel supra-positif, ne devrions-nous pas admettre que sa théorie de l'état de nature est polymorphe ? Et, dans la mesure où le second type demeure social et légal, en ceci qu'il renferme effectivement des sociétés réelles régulées par des normes ou des lois, ne s'ensuit-il pas que ce second type d'état de nature ne saurait être un état de nature hypothétique, comme on l'a souvent prétendu ? Il nous semble qu'il en devrait être ainsi. Car, dans le cas contraire, l'idée de droits privés, à préserver ou à garantir par le droit public, serait dépourvue de tout sens. Si état de nature hypothétique il devrait y avoir, on l'attribuerait aux débuts de l'humanité, disons au-delà de l'état sauvage, période que l'on ne peut que conjecturer. Kant a bien déterminé cette période de l'humanité dans les

²⁴⁷ *Ibidem.*

ouvrages que nous avons cités auparavant, suivant en cela Rousseau et le citant d'ailleurs, en référence au *Discours sur les Sciences et les Arts* et au *Second Discours*²⁴⁸.

Remarquons au passage qu'on pourrait nous reprocher cette interprétation en alléguant la nature hypothétique du contrat social. Si l'état social et légal de nature dont procède immédiatement l'état civil ou politique était réel, comment ne pas tenir le contrat social pour réel, peut-on nous demander ? Pour toute réponse, nous pouvons affirmer que l'un ne suit pas nécessairement l'autre. La caractéristique de l'état de nature et celle du contrat social peuvent différer sans que le second ne cesse à la fois de servir de tremplin à l'échafaudage de la théorie de l'état a-politique et des principes régulateurs de l'état politique. De toute façon, chez Kant, la nature du contrat de société politique (puisque les sociétés a-juridiques et pré-politiques devraient aussi en avoir) reste assez claire en ceci que le contrat politique en tant que tel n'est qu'une construction rationnelle, une *Idée* de la raison²⁴⁹. Mais, il n'en est pas de même de celle de l'état de nature, comme nous venons de le voir.

De ces remarques, nous pouvons conclure, définitivement, à la polymorphie et de la méthode d'étude de l'état de nature et de l'état de nature en tant que tel. Il y a donc un état de nature réel, qui est social et légal chez Kant, précédé d'un état de nature hypothétique, c'est-à-dire un état dont les débuts sont construits à partir de simples conjectures. Contrairement à Rousseau qui a quelque peu présumé de ses possibilités de reconstruire uniquement *a priori* l'état de nature, rejetant les livres et les faits, Kant a voulu d'abord étudier l'homme empiriquement avant

²⁴⁸ Voir note 179, p. 86.

²⁴⁹ Voir le récent article de Daniel Weinstock, *Natural Law and Public Reason in Kant's Political Philosophy*, pp. 389-411, in: *Canadian Journal of Philosophy*, Vol. 26, Number 3, September 1996. Voir sur ce point, ces autres ouvrages: 1) Jules Steinberg, *Locke, Rousseau, and the Idea of Consent. An Inquiry into the Liberal-Democratic Theory of Political Obligation*, Wesport, Connecticut, London, England: Greenwood Press, 1978. 2) Simone Goyard-Fabre, *L'interminable querelle du contrat social*, Ottawa: Editions de l'Université d'Ottawa, 1983. 3) Michael Lessnoff, *The Social Contract*, London: Methuen, 1983. 4) Hans Kelsen, *General Theory of Law and Society*, Cambridge: M. A.: Harvard University Press, 1945. 5) Patrick Riley, *Will and Political Legitimacy*, Cambridge, M. A.: Harvard University Press, 1982, ch. 5. 6) Leslie Mulholland, *Kant's System of Rights*, New York: Columbia University Press, 1990.

de l'étudier *a priori*²⁵⁰. Tel est, expressément déclaré, son projet. Mais où pourrait-il trouver cet homme empirique des débuts de l'humanité ? Et ce projet d'étude ne concerne-t-il pas l'histoire prophétique de l'humanité, comme on pourrait le lire dans le *Conflit des facultés*. On peut donc comprendre pourquoi elle n'a pas d'assise dans le passé, dans les toutes premières origines de l'homme, et ne le peut. Telles sont, brièvement, les remarques que l'on peut faire à propos du *Conflit des Facultés*. Qu'en est-il des *Conjectures* par exemple ? Kant observe-t-il la même méthode dans ce texte ? Cela n'est pas certain. Encore une fois, qui l'aurait pu ? Qui saurait replonger dans les toutes premières origines de l'humanité ? Les premiers vestiges humains découverts par les scientifiques ne constituent-ils pas déjà des preuves d'une époque très lointaine des premières origines, des preuves d'une évolution déjà très avancée de l'humanité ?

Les *Conjectures sur les débuts de l'histoire humaine*, comme le titre le souligne si bien, nous montrent très clairement que toute étude de l'origine de l'humanité se doit de ménager une place pour les conjectures, les hypothèses. Dans la remontée jusqu'aux origines, il arrivera un point où les preuves tangibles, se feront chercher vainement²⁵¹. Mais, cette histoire, Kant ne le recrée pas par simples conjectures²⁵²; au contraire, il y adjoint, en

²⁵⁰ <<Comme dans la doctrine de la vertu, j'examine toujours historiquement et philosophiquement ce qui se fait avant de montrer ce qui doit se faire [...] je mettrai en évidence la méthode d'après laquelle il faut étudier l'homme, non pas seulement celui qui a été dénaturé par la forme variable que lui implique son état contingent et qui, comme tel, a presque toujours été méconnu par les philosophes, mais la nature de l'homme, qui demeure toujours, et la place qui lui revient dans la création.>> Cette pensée annonça les cours de Kant au semestre d'hiver 1765-1766, et selon Cassirer, elle résume convenablement les préoccupations fondamentales du philosophe depuis les années 1760. Voir E. Cassirer, *Rousseau, Goethe, Kant: Deux essais*, traduit de l'Allemand et présenté par Jean Lacoste, édition Belin, 1991, p. 51-52. Référence est faite par Cassirer au *Werke*, t. II, p. 326, p. 521.

²⁵¹ <<Sans doute est-il permis dans le développement d'un exposé historique de placer çà et là des conjectures pour combler les lacunes de nos documents [...] Néanmoins, ce que dans le cours de l'histoire des actions humaines, on n'a pas le droit d'oser faire, on peut bien tenter de l'établir par des conjectures pour les premiers débuts de cette histoire, dans la mesure où c'est l'oeuvre de la nature qu'il s'agit alors. Car on n'a pas le droit de les tirer de sa fantaisie, mais on peut les déduire de l'expérience [...] Une histoire du développement de la liberté à partir des dispositions primitives inhérentes à la nature de l'homme est donc tout autre chose que l'histoire du progrès de la liberté, histoire qu'on ne peut fonder que sur des documents. Page 145-46.

<<demandant une faveur>>, <<un texte sacré>>: la *Bible*, et plus précisément, la *Genèse*, chapitre II-VI. Déjà à ce niveau, se remarque la polymorphie méthodologique dans l'étude kantienne de l'état de nature. Point n'est besoin d'aller plus loin dans la preuve de cette polymorphie. Cherchons dès maintenant à savoir si Kant attribue un droit ou un principe de droit naturel valable à cette étape de l'évolution des facultés humaines.

Kant hésite à parler de droit et de devoir naturels dans l'état primitif de l'homme. Tout se passe comme si l'homme devrait attendre le développement de la raison avant d'agir conformément à sa nature. Or, la conservation de soi, même si l'on ne peut que l'attribuer à l'instinct dans l'état primitif de l'homme, ne demeure-t-elle pas, dans le cas de l'homme, dans les limites de la loi naturelle, d'une loi naturelle qui ne saurait se réduire à une simple loi mécanique²⁵³. L'instinct n'est-il pas une faculté dynamique et souple à opposer au pur mécanisme, à la pure robotique ? Si l'on parcourt minutieusement son oeuvre, et si l'on fait abstraction des interprétations communément admises de sa pensée, on verra qu'une distinction s'impose entre ces deux formes de lois. Comme nous l'avons déjà insinué, même à l'état d'animalité, l'homme reste doué d'une volonté, aussi primaire qu'elle paraisse.

Donc, déjà, avec l'idée de liberté et d'égalité innées, avec celle de possession provisoire, comme droit de propriété «rudimentaire», nous avons un index du droit naturel de l'homme dans l'état primitif, car même à l'état sauvage, l'homme en tant qu'homme a droit à tout ce qui peut lui permettre de subsister et de se conserver. Le principe de conservation de soi devrait être interprété, à ce niveau, comme principe de vie et d'existence digne d'un être doué de raison et d'une liberté du vouloir, aussi «rudimentaires» et primitives que soient ces facultés. En

C'est nous qui soulignons.

²⁵² Kant recourt également à l'expérience comme nous venons de le souligner dans la note infra-paginale précédente.

²⁵³ Remarquons que l'instinct et la sensibilité sont rangés par Kant sous les lois mécaniques, physiques. Cette conception mérite d'être nuancée selon nous, ainsi que nous l'avons souligné.

terme de devoir de l'homme envers son animalité, ce principe se trouve développé dans la *Doctrine de la vertu*²⁵⁴.

Souvenons-nous de la conception kantienne relative aux dispositions à l'animalité dans la *Religion*²⁵⁵. Kant entend par disposition à l'animalité, <<l'amour de soi physique et simplement mécanique>>. Déjà, nous pouvons percevoir la contradiction entre l'idée d'une conservation de soi comme devoir envers notre animalité et la même conservation de soi prise pour une disposition purement mécanique et physique, n'exigeant aucun usage de la raison. Pour faire apparaître cette contradiction d'une manière plus limpide, pensons à la notion d'amour. Comment un amour peut-il être purement mécanique ? Comment <<l'association avec d'autres hommes >> ou <<l'instinct de société>>, la dernière de ces dispositions, peut-il être purement mécanique et physique ? Admettons, tout compte fait, que Kant ait effectivement raison, surtout si nous prenons en charge l'idée d'un développement progressif de la raison. Cela empêche-t-il de considérer la conservation de soi comme un droit naturel, et comme le dirait Rousseau, un droit naturel proprement dit²⁵⁶?

Dans les *Conjectures sur les débuts de l'histoire humaine*, on peut lire les difficultés qu'éprouve Kant à réellement démêler raison et instinct, nature essentielle, idéale, proprement humaine – pour autant que la différence spécifique soit maintenue – et nature réelle. Il en est de même dans la *Religion*, au niveau des

²⁵⁴ Voir *Doctrine élémentaire de l'éthique*. Première partie de la *Doctrine élémentaire de l'éthique*. Des devoirs envers soi-même en général. Livre I, Des devoirs parfaits envers soi-même. Première section. Des devoirs de l'homme envers soi-même en tant qu'être animal. Section 5.

²⁵⁵ I, 1, p. 71.

²⁵⁶ Ernst Bloch, par exemple, s'oppose à cette pente interprétative de la doctrine kantienne du droit naturel. Voir *Droit naturel et dignité humaine*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1976, pp. 74 ss. Selon lui, le droit naturel kantien est un droit rationnel *a priori*, sans nature. S'oppose à sa compréhension de la doctrine kantienne, John Finnis qui, se fondant sur les ouvrages à portée plus pratico-pratique de Kant, tels que *l'Idée ... et Théorie et pratique*, a su unifier nature (au sens de l'ensemble des facultés inférieures de l'homme) et raison. Voir: *Natural Law and Natural Rights*, Oxford: Clarendon Press, 1980, pp. 373-374.

dispositions pour l'humanité, dispositions <<mises sous le titre général de l'amour de soi physique [...] mais qui *compare*>>. Il nous renseigne sur l'apport nécessaire de la raison²⁵⁷. C'est ainsi que, considérant le premier homme, sinon le premier couple, Kant affirme que <<Le premier homme pouvait donc *se tenir debout et marcher*, il savait *parler* (Cf. *Gen.* ch. II, V, 20), je dis même *s'exprimer*, c'est-à-dire, parler en enchaînant des concepts (V. 23), donc *penser*.>>²⁵⁸ Si Kant attribue ces aptitudes au premier homme, ce n'est que, suivant en cela Rousseau, il reconnaît bien la difficulté de cette entreprise de démêlage entre les étapes et les facultés brutes et primitives de l'homme et les étapes et facultés plus avancées ou développées. C'est donc une tâche très complexe. En conséquence, ainsi qu'il l'avoue très expressément, Kant évite de <<se perdre en de pures conjectures>>, c'est pour cela, qu'il a pris soin de <<prendre pour point de départ ce que la raison humaine ne saurait déduire d'aucune cause naturelle antécédente, c'est-à-dire *l'existence de l'homme* et encore faut-il le considérer *à son complet développement*, car il doit se passer des soins maternels>>²⁵⁹. C'est également pour cela qu'il admet un *couple* dès le départ. Or, qui dit couple, dit société domestique, micro-société, du moins. Mais, n'y a-t-il pas là une incohérence entre l'annonce du programme d'étude de l'état naturel de l'homme par conjectures et les résultats de ce programme d'étude ? Ceux-ci semblent, à tout le moins, trop concrets, réels, pour être de simples conjectures ou hypothèses. Et nous serons tentés de conclure, sur ce point, malgré la pertinence de ces résultats, à un vice méthodique.

Il est hors de doute, en tout cas, que contrairement au Rousseau du second *Discours*, Kant ne s'est pas attardé sur de longs détails conjecturaux. Il n'a pas longtemps divagué sur l'étape brute de l'homme, étape où <<L'instinct, cette *voix de Dieu*, à laquelle tous les animaux obéissent, devait seul d'abord conduire notre nouvelle

²⁵⁷ *Ibidem.*

²⁵⁸ Page 147.

²⁵⁹ *Idem*, page 146.

créature.>>²⁶⁰ On peut, à tout le moins, soutenir que, chez Kant, dès le départ, dispositions primitives animales «mécaniques et physiques», ainsi qu'il les qualifient, et dispositions pour l'*humanité* devraient être étroitement liées. Or, comme nous venons de le mettre en évidence, d'après lui, ces dispositions à l'animalité, impliquent l'usage de la raison comparatrice – chez Rousseau, raison sensitive, souvenons-nous. Déjà, à cette étape de l'instinct nutritif, Kant prend en charge la faculté de la raison à l'aube de son éveil. Cette raison «établit un parallèle entre les impressions éprouvées et les données d'un autre sens indépendant de l'instinct, – peut-être le sens de la vue –, décelant une analogie entre ces données et les impressions antérieures; elle [la raison] chercha à étendre ses connaissances relatives aux éléments au-delà des bornes de l'instinct (III. 6).>>²⁶¹ Cette étape constitue un moment «capital et décisif»²⁶². Premier progrès accompli par la raison.

Kant évoque, par conséquent, la raison à l'oeuvre, déjà à l'étape de l'animalité. En voici une autre preuve: parlant de l'*instinct sexuel* par lequel «la nature pourvoit à la conservation de chaque espèce», il nous assure que, sur cette disposition aussi, «La raison ne tarda pas non plus à manifester son influence»²⁶³ Quelle influence? Celle de l'imposition de la «*décence*», «premier signe de la formation de l'homme en tant que créature morale» et «fondement réel de toute vraie sociabilité»²⁶⁴. Si donc Kant pouvait considérer l'homme dès le départ en couple, il devrait admettre également un droit naturel réciproque des partenaires.

Déjà, l'homme, utilisant «La feuille du figuier», pouvait soustraire son sexe au sens. Etape qui «dénote

²⁶⁰ *Ibidem.*

²⁶¹ *Idem*, p. 148.

²⁶² *Idem*, p. 149.

²⁶³ *Idem*, p. 150.

²⁶⁴ *Idem*, p. 150-51. C'est nous qui soulignons.

[...] une certaine suprématie consciente de la raison sur les inclinations et non plus seulement, comme au degré inférieur [celui de la nutrition ?], un pouvoir de les servir, sur une plus ou moins grande échelle.>>²⁶⁵ Deuxième grand progrès accompli par la raison²⁶⁶. Ici, du moins, il appert, que le rôle de la raison dès les étapes primitives du développement de l'homme ne saurait être nié -- ce qui corrobore parfaitement notre position. Les notions de morale y sont présentes. Il s'ensuit que nous pouvons, sans aucune ambiguïté, admettre un droit naturel à ces étapes primitives, sinon en tant que droit naturel proprement dit, du moins en tant que droit naturel raisonné ou encore les deux conjointement. C'est, à la rigueur, ce que nous devons conclure provisoirement. Provisoirement, non pas parce que notre position subira quelque changement, mais parce qu'il existe d'autres preuves de nos allégations.

Considérons maintenant <<Le quatrième et dernier progrès que fit la raison>>. Événement important de cette étape où la raison a achevé <<d'élever l'homme tout à fait au-dessus de la société animale>>²⁶⁷: la prise de conscience, par l'homme, du fait <<qu'il était proprement *la fin de la nature*>>²⁶⁸. C'est, expressément allégué par Kant, l'avènement du droit humain sur les autres créatures. Kant affirme:

<<La première fois qu'il [l'homme] dit au mouton: <<*la peau que tu portes, ce n'est pas pour toi, mais pour*

²⁶⁵ *Idem*, p. 150.

²⁶⁶ Ici, souvenons-nous encore de la subdivision qu'opérait Kant relativement à l'amour de soi: amour de *bienveillance* et amour de *complaisance* (*benevolentiae* et *complacentiae*>>. Double contradiction dans la pensée de Kant ? 1) Il considère ces deux types d'amour de soi, dispositions primitives, comme raisonnables (Cf. *Religion*, I, 1, p. 87). Or, comme nous l'avions montré, comme disposition à l'*humanité*, l'amour de soi est paradoxalement physique, purement mécanique chez lui; il n'implique pas la raison comme pouvoir moral; 2) l'amour de soi, *benevolentiae*, appelant la raison, <<n'a pas de rapport avec la moralité>>, quant au choix de sa maxime, parce que <<la raison ne joue que le rôle de servante de l'inclination naturelle>> (Cf. *Religion*, I, 1, p. 87).

²⁶⁷ C'est nous qui soulignons.

²⁶⁸ Voir également la *Critique de la faculté de juger*.

moi que la nature te l'a donnée>>, qu'il lui retira et s'en revêtit (III, 21), il découvrit un privilège qu'il avait, en raison de sa nature, sur tous les animaux.>>²⁶⁹

C'est aussi l'étape de la prise de conscience, par l'homme, de son <<égalité avec tous les autres êtres raisonnables, à quelque rang qu'ils pussent se trouver (III, 22). Prise de conscience de sa dignité. Prise de conscience de son <<affranchissement>> de la tutelle de la nature et de son élévation par le <<gouvernement de la raison>>, élévation à l'état de liberté²⁷⁰. Les passages précis, représentatifs des idées de supériorité de l'homme, de la liberté et de l'égalité ainsi que de sa dignité sont d'autant plus clairs et vivides en images qu'ils sont de la plus grande pertinence pour notre investigation. A l'appui de cet événement sans précédent de l'évolution de l'humanité, Kant soutient que:

<<Cette représentation [que l'homme se considère comme fin de toute la nature, que toute la nature est mise à <<la disposition de sa volonté en vue d'atteindre les desseins qu'il se propose>>] implique (obscurément sans doute) la contrepartie, à savoir qu'il n'avait pas le droit de traiter un homme de cette façon, mais qu'il devait le considérer comme un associé participant sur le pied d'égalité avec lui aux dons de la nature; c'était se préparer de loin à la limitation que la raison devait à l'avenir imposer à sa volonté à l'égard des hommes ses semblables, et qui, bien plus que l'inclination et l'amour, est nécessaire à l'établissement de la société.>>²⁷¹

Nous voyons apparaître ici l'idée d'une limitation de la volonté humaine par la raison législatrice. Il en est de même, comme par conceptualisation de la hiérarchisation des facultés et principes pratiques, de la limitation de la raison législatrice par la dignité humaine, en vertu de l'autorité morale sans conteste des Idées régulatrices de la *praxis* humaine. Ce qui pousse Kant à affirmer:

<<[...] le droit d'être estimé par tous les autres comme tel, et de n'être utilisé par aucun comme simple moyen pour atteindre d'autres fins. C'est là-dessus, et non pas sur la raison, si elle est considérée comme instrument pour satisfaire nos divers penchants, que repose le fondement de l'égalité tellement illimitée de l'homme: même à l'égard d'êtres supérieurs qui par ailleurs pourraient le surpasser au-delà de toute comparaison quant aux dons reçus de la nature, mais dont aucun n'acquiert de ce fait le droit de disposer de lui et d'en user arbitrairement à

²⁶⁹ *Idem*, p. 152.

²⁷⁰ *Idem*, pp. 152-53.

²⁷¹ *Idem*, p. 152. C'est nous qui soulignons.

son égard.>>²⁷²

Nous parlions de rapports étroits entre les conceptions rousseauiste et kantienne. Ici, faisons brièvement état de certains paramètres de ces rapports:

1) Si Kant considère que l'itinéraire de l'état de nature vers l'état de société constitue un progrès indéniable -- tel est certainement l'opinion de Rousseau aussi, puisqu'il ne prône pas un retour à l'état sauvage et primitif --, il se rapproche de Rousseau en ceci que <<Le premier pas [...] pour sortir de cet état>> demeure pour lui a) une <<chute du point de vue moral>> et b) un châtement <<du point de vue physique>>, plus précisément, <<une punition>>, vu l'avalanche des <<maux jusque-là inconnus de la vie>>. Kant nous rappelle expressément, par

²⁷² *Ibidem*. C'est nous qui soulignons. Cette mise en évidence permet d'entrevoir déjà, à ce stade de notre investigation, de quelle manière la raison et la liberté humaine doivent être limitées si l'on veut pourvoir aux droits de l'homme un fondement inébranlable, un concept plus élevé. Cette idée fera l'objet de notre étude dans notre prochain chapitre.

La contradiction par rapport au programme d'une fondation métaphysique de la morale sans anthropologie présentée par Kant dans ses *Fondements de la métaphysique* ne se révèle-t-elle pas de façon plus frappante ? Encore une fois, que répondre aux critiques des droits de l'homme qui en récuse la fondation anthropologique avec ses linéaments cosmo-téléologiques ? Pour d'autres réflexions intéressantes sur ce problème, lire, en plus des ouvrages auxquels nous nous étions déjà référés, les rigoureux articles de Gerhard Seel, 1) *Fondements et unité des droits de l'homme*, pp. 47 ss., in: *Indivisibilité des droits de l'homme*. Actes du Colloque Interuniversitaire de Fribourg 1983, Fribourg: Editions Universitaires, 1985. 2) *Postface -- Le pouvoir politique et les droits de l'homme*, pp. 233-251, in: *La politique et les droits*, Cahiers de philosophie politique et juridique de Caen, Caen: Centre de publications de l'Université de Caen, 1992. Lire également l'article perspicace de O. Höffe qui a su relever l'erreur programmatique de Kant sur ce point, bien qu'il a omis d'attirer l'attention sur la nécessité de disposer d'un principe anthropologique au niveau de la fondation de la morale juridique. L'article en question s'intitule: *Kant, morale et anthropologie*, pp. 143-158, in: *Philosophie politique. Revue internationale de philosophie politique* 2. Kant, Paris: Presses Universitaires de France, 1992.

En tout cas, voilà chez Kant les éléments de réflexion sur les principes moraux du droit et leur statut. Toute la philosophie kantienne, nous dit-on, a pour point de départ aussi bien que pour point d'arrivée: l'homme. Voir sur ce point: 1) Norbert Hinske, *Kants Idee der Anthropologie*, pp. 410-427, in: *Die Frage nach dem Menschen, Aufriss einer Philosophischen Anthropologie*, Festschrift für Max Müller zum 60. Geburtstag, Herausgegeben von Heinrich Rombach, Verlag Karl Alber, Freiburg/München, 1966. 2) Julia Didier, *La question de l'homme et le fondement de la philosophie. Réflexion sur la philosophie pratique de Kant et la philosophie spéculative de Fichte*, Paris: Aubier, (éd.) Mouton, 1964.

la suite, ce dicton du Livre premier de *l'Emile*: <<Tout est bien sortant des mains de l'Auteur des choses, tout dégénère entre les mains de l'homme.>>²⁷³, lorsqu'il affirme: <<L'histoire de la *nature* commence par le Bien, car elle est *l'oeuvre de Dieu*; l'histoire de la *liberté* commence par le Mal, car elle est *l'oeuvre de l'homme*.>>²⁷⁴

Notre remarque s'appuie d'ailleurs sur des allusions claires faites à des ouvrages de Rousseau.

Plus que tout autre philosophe, Kant semble mieux comprendre Rousseau, celui qu'il appelle le <<Newton de l'ordre moral>>²⁷⁵, lorsqu'il soutient, pour souligner l'affinité étroite de sa pensée avec celle de Rousseau, que:

<<De cette façon, on peut aussi accorder entre elles et avec raison les affirmations qui furent si souvent dénaturées et en apparence contradictoires du célèbre J.-J. Rousseau. Dans ses ouvrages sur *l'Influence des sciences* et sur *l'Inégalité des hommes*, il montre très justement la contradiction inévitable entre la civilisation et la nature du genre humain en tant qu'espèce *physique*, où chaque individu doit réaliser pleinement sa destination; mais dans son *Emile*, dans son *Contrat social*, et d'autres écrits, il cherche à résoudre un problème encore plus difficile: celui de savoir comment la civilisation doit progresser pour développer les dispositions de l'humanité en tant qu'espèce *morale*, conformément à leur destination, de façon que l'une ne s'oppose plus à

²⁷³ Page 19.

²⁷⁴ Ajoutons, à la suite, ce passage: <<En ce qui concerne l'individu qui, faisant usage de sa liberté, ne songe qu'à soi-même, il y eut perte lors de ce changement; en ce qui concerne la nature, soucieuse d'orienter la fin qu'elle réserve à l'homme en vue de son espèce, ce fut un gain. L'individu a donc des raisons d'inscrire à son compte comme sa propre faute tous les maux qu'il endure et tout le mal qu'il fait; mais en même temps, comme membre du Tout (d'une espèce), il a raison d'admirer et d'estimer la sagesse et la finalité de l'ordonnance.>> Ce passage correspond bien au thème du progrès de l'espèce dans *l'Idée d'une histoire d'un point de vue cosmopolitique*, et dans *l'Anthropologie du point de vue pragmatique*. Un critique tel que Georges Vlachos, par exemple, s'opposera à une telle vision des choses, lui qui, dans *La pensée politique de Kant. Métaphysique de l'ordre et dialectique du progrès* (Paris: Presses Universitaires de France, 1962) soutient, entre autres passages, en rapport avec la thématique de la guerre: <<Rien ne prouve [...] que les guerres pourraient faire partie d'un projet secret de la Providence comme le suggère Kant. Ces différentes spéculations finalistes pèsent lourdement sur la philosophie criticiste.>>, p. 573.

²⁷⁵ Cf. Duro Gracanin, *La personnalité morale d'après Kant. Son exposé, sa critique à la lumière du Thomisme*, Préface de Jacques Maritain, Paris: Mignard, 1936, p. 25. Ainsi que le souligne Emile Boutroux dans *La philosophie de Kant*, (cours professé à la Sorbonne en 1896-1897, Paris: Vrin, 1926): Rousseau a découvert <<dans l'élément moral ce qui fait l'unité de la nature humaine, de même que Newton a trouvé le principe qui relie entre elles toutes les lois de la nature physique>>, cité par Duro Gracanin, note infra-paginale, n° 20.

l'autre conçue comme espèce naturelle.>>²⁷⁶

2) Toujours dans l'optique de Rousseau, Kant montre la dichotomie subsistant entre la bonté des lois de la nature et les vices du mauvais usage de la liberté humaine. Suivant la fin du passage pré-cité, il semble évident que nos deux philosophes s'accordent sur la nécessité d'une symbiose entre les lois de la nature primitive, animale de l'homme, et celles de la liberté, celles de la nature spécifique de l'homme²⁷⁷, par le truchement de l'édification d'une bonne et juste constitution juridique. En outre, nous retrouvons l'idée, quelque peu paradoxale -- de cette cohésion qui exhibe parfaitement la dichotomie en question --, selon laquelle tout le progrès de l'humanité demeure comme un plan, un dessein de la nature. C'est, du moins, ce qui ressort des notes infra-paginales du passage que nous venons de citer, où Kant prend bien soin de donner des exemples corroborant sa conception. Parlant de la minorité et de la maturité ou majorité de l'homme et de son espèce, afin de montrer les vices émergeant de <<l'effort de l'humanité pour tendre à sa destination morale>>, Kant affirme:

<<Car la nature n'a certainement pas mis des instincts et des pouvoirs dans des créatures vivantes pour que celles-ci les combattent et les étouffent. Donc de telles dispositions n'ont pas été données en vue de la conservation de l'espèce en tant qu'espèce animale. Et l'état de civilisation entre par conséquent inévitablement en conflit avec elle, conflit que seule une constitution civile parfaite (le but le plus élevé de la civilisation) pourrait résoudre, puisque actuellement cet intervalle est rempli d'ordinaire par des vices qui entraînent comme conséquence la misère humaine sous toutes ses formes.>>²⁷⁸

²⁷⁶ *Conjectures sur les débuts de l'histoire humaine*, p. 154-155, notes infra-paginales. Sur les rapports étroits entre les pensées rousseauiste et kantienne dans ses ouvrages, outre les ouvrages que nous avons déjà mentionnés, voir: Jean Ferrari, *Les sources françaises de la philosophie de Kant*, Paris: Librairie Klincksieck, 1979, notamment, la troisième partie de cet ouvrage.

²⁷⁷ Dans les termes propres de Kant: <<[...] contradiction entre l'effort de l'humanité pour tendre à sa destination morale d'une part, et l'obéissance inéluctable aux lois placées dans sa nature en vue d'un état rustique et animal, d'autre part.>>, *Conjectures...*, p. 155, notes infra-paginales.

²⁷⁸ *Idem*, p. 155-156, notes-infra-paginales. Voir, entre autres, le très suggestif article de Paul Guyer, Introduction: The Starry Heavens and the Moral Law, pp. 1-25, in: *The Cambridge Companion to Kant*, (ed.) Paul Guyer, Cambridge: Cambridge University Press, 1992.

L'emphase mise sur les difficultés et les vicissitudes à transcender pour, enfin, parvenir à la destination ultime de la nature de l'humanité, se poursuit dans un second exemple, qui souligne la brièveté de la vie individuelle, brièveté causatrice des retombées incessantes dans l'état de <<brutalité primitive>> pour toute l'espèce. C'est dire que la marche de l'humanité vers sa destination demeure tout de même problématique, en dépit de son inéluctabilité. Voici ce que nous en dit Kant:

<<Un autre exemple à l'appui de cette proposition, que la nature a mis en nous deux dispositions orientées vers deux fins divergentes, à savoir l'humanité en tant qu'espèce animale, et l'humanité en tant qu'espèce morale, c'est le <<*Ars longa -- Vita brevis*>> d'Hippocrate. [...] La marche de l'espèce humaine pour remplir toute sa destination semble de ce fait incessamment interrompue et risque continuellement de retomber dans la brutalité primitive. Aussi n'est-ce pas tout sans raison que le philosophe grec se lamentait: <<*Il est dommage qu'il faille mourir, juste au moment où l'on commence à se rendre compte de la façon dont on aurait vraiment dû vivre.*>>²⁷⁹

3) Enfin, et toujours dans l'optique du Rousseau du second *Discours*, une troisième instance des obstacles qui parsèment la voie de cette élévation morale et spirituelle de l'humanité, Kant met l'emphase sur l'idée d'inégalité entre les hommes, et sur celle d'une justice universelle fondée sur des bases légitimes, celles de la liberté et de la raison humaines en ces termes:

<<Un troisième exemple à citer, souligne Kant, c'est l'*inégalité* entre les hommes et non pas celle des dons naturels ou des richesses, mais l'inégalité du droit universel humain: inégalité dont Rousseau se plaint à juste titre, mais qui est inséparable de la culture aussi longtemps que celle-ci progresse sans suivre un plan (phénomène également inévitable pendant un certain laps de temps). La nature n'avait certainement pas destiné l'homme à cette inégalité, puisqu'elle lui a donné la liberté et la raison, afin de n'assigner aucune autre limite à cette liberté que sa conformité à la loi universelle: Il s'agit ici d'une conformité extérieure, qui s'appelle le droit civil.>>²⁸⁰

²⁷⁹ *Idem*, p. 156, notes infra-paginales.

²⁸⁰ *Ibidem*. C'est nous qui soulignons. Elle nous permet de mettre l'accent, comme auparavant, sur l'idée de nécessité d'une limite de la raison et de la liberté, de même que sur celle d'un principe universel du droit des hommes. Nous voyons encore clairement que l'idée d'un dessein de la nature sert de principe de cohésion des pouvoirs spécifiquement humains et de ceux que l'homme partage avec les autres règnes; qu'elle sert également de principe universel du droit, comme principe limitatif de la liberté. Au nom de quoi, la nature peut-elle acquérir ce statut normatif, sinon la dignité humaine? Contradiction terminologique? Kant nomme ce droit, droit public, par opposition au droit privé, dans la *Doctrine du Droit*, p. 120.

L'idée de cohésion entre la nature animale et la nature raisonnable se traduit plus expressément ici par cette assertion:

<<L'homme dut, par ses propres moyens, sortir de la brutalité primitive où le plaçaient ses dispositions naturelles et, en s'élevant au-dessus d'elles, faire néanmoins attention de ne pas les contrarier; c'est un art qui ne peut s'apprendre que tardivement, et après bien des tentatives infructueuses; pendant ce laps de temps, l'humanité gémit sous le poids de maux que, par inexpérience, elle se cause à elle-même.>>²⁸¹

La connotation négative que prend l'idée de <<brutalité primitive>> ici ne sert qu'à souligner la destination proprement humaine vers laquelle devrait tendre l'espèce humaine. Mais, une destination qui, comme Kant l'affirme, devrait équilibrer toutes les dispositions naturelles de l'homme, y compris les primitives. Ces dispositions naturelles, nous ne nous laisserons pas de le soutenir à l'instar de Kant, ne sont pas néfastes en soi. Elles doivent s'intégrer, à part entière, dans le développement exhaustif des dispositions naturelles de l'homme, lequel développement constitue, selon Kant, la fin dernière de l'humanité, puisqu'aucune faculté humaine, aucune disposition humaine ne doit rester sans fonction. Elles sont toutes bonnes et disposées à certaines fins utiles pour l'homme, pour l'espèce humaine. Afin de corroborer notre interprétation, référons-nous encore une fois aux textes mêmes de Kant.

<<[...] cependant que les impulsions qui poussent aux vices et qu'on rend responsables en ce cas sont en elles-mêmes bonnes et, en tant que dispositions de la nature, adaptées à leurs propres fins; mais ces dispositions, étant donné qu'elles n'ont été créées qu'en fonction de l'état de nature, sont contrariées par les progrès de la civilisation, et réciproquement elles portent préjudice à ces progrès, jusqu'au moment où l'art, atteignant sa perfection, devienne de nouveau nature; ce qui est la fin dernière de la destination morale pour l'espèce humaine.>>²⁸²

Passage très important, car préfigurant le lien entre morale, loi de la liberté, et cosmo-téléologie, loi naturelle universelle. L'universalité rigoureuse se plaçant du côté de la nature que de celui de la liberté et de la raison, puisqu'elle est le siège, le creuset de tous les règnes. L'universalité des lois de la liberté ne se calque que sur celle de la nature. Mieux, seule la nature et ses lois, en tant que Tout, confère à leur universalité entière rigueur et

²⁸¹ *Conjectures ...*, p. 156, notes infra-paginales.

²⁸² *Idem*, p. 155-157. C'est nous qui soulignons.

légitimité, ce qui n'enlève rien à la caractéristique essentielle de la liberté humaine, laquelle montre la volonté humaine assumant pleinement sa fonction: celle de donner, ou de ne pas donner, son assentiment à la loi naturelle universelle qui s'applique au règne humain.

CHAPITRE IV. ROUSSEAU, KANT ET LE FONDEMENT DES DROITS DE L'HOMME:

RECAPITULATION

<<La dignité humaine ne se négocie pas et lui demander raison c'est en nier la raison même.>> C'est sur cette pensée de Bertrand Jouvenel²⁸³ que nous aimerions amorcer cette partie de notre travail. Elle exprime bien, dans toute sa radicalité, l'idée de la sacro-sainteté de la dignité humaine des humanistes des Lumières comme Rousseau et Kant, nos deux philosophes. Elle repose ce principe, dans toute son absoluité, à la manière dont Kant l'avait explicité dans les *Fondements de la Métaphysique des Moeurs*:

<<Dans le règne des fins, tout a ou bien un *prix*, ou bien une *dignité*. A la place de ce qui a un prix on peut mettre aussi quelque chose d'autre en le considérant comme son *équivalent*; ce qui en revanche est au-dessus de tout prix, et par conséquent n'admet nul équivalent, c'est ce qui possède une dignité.

Ce qui se rapporte aux inclinations et aux besoins répandus universellement parmi les hommes a un *prix marchand*; ce qui, même sans supposer un besoin, est conforme à un certain goût, c'est-à-dire à une satisfaction que nous pouvons retirer du simple jeu, sans but, des facultés de notre esprit, cela a un *prix affectif*; ce qui constitue la condition sous laquelle seulement quelque chose peut être une fin en soi, cela n'a pas simplement une valeur relative, c'est-à-dire un prix, mais possède une valeur absolue, c'est-à-dire une *dignité*.>>²⁸⁴

La question que l'on se pose concernant ce principe relève de son plus haut statut dans le rang des principes moraux. C'est surtout Kant qui en est la cible. Zivia Klein, par exemple, peut être prise comme le modèle en la matière. Selon elle, ce principe ne serait qu'«une formule sonore et vague, donnant bonne conscience à cet *homo loquax* <<dont la pensée, quand il pense, disait Bergson, n'est qu'une réflexion sur sa parole>>»²⁸⁵; la dignité humaine, dans le système kantien, ne serait pas «attachée à l'humanité en tant que telle», elle se situerait «dans un contexte moral qui fait de l'homme selon la loi un être que l'homme réel

²⁸³ Dans *L'homme, la nature et le droit*, éd. Par Christian Bourgeois, Paris: 1988, p. 288.

²⁸⁴ Deuxième section, p. 116.

²⁸⁵ Préface de Henri Gouhier à l'ouvrage de Zivia Klein titré *La notion de dignité humaine dans la pensée de Kant et de Pascal*, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1968.

ne sera jamais>>. Nul, selon elle, <<n'a plus vanté la puissance de l'homme que Kant>>²⁸⁶. En fait, loin de viser seulement Kant, cette critique s'étend à tous <<les rationalistes du XVIII^e siècle>>²⁸⁷. Ces rationalistes auraient brisé <<l'union intime entre Dieu et l'homme>>, idée qui était le socle de toute la pensée thomiste.

Ils auraient été <<obligés de chercher une solution sur le plan universel>>.

<<[Les rationalistes du XVIII^e siècle], affirme-t-elle, en seraient amenés à reprendre à leur compte l'ancienne conception platonicienne de l'Homme, avec une majuscule, de l'Homme en général. Seulement cet Homme était introuvable. Il ne pouvait se rencontrer que dans un monde imaginaire rationnellement construit, où le témoignage de l'expérience ne change rien. On a procédé à la construction de ce monde qui n'avait plus rien de commun avec le monde donné, en oubliant cependant que c'était dans celui où résidait l'homme réel que la dignité avait besoin d'être assurée.>>²⁸⁸

Il nous semble très important de relever les points essentiels de cette critique lancée contre toute la tradition rationaliste des Lumières, celle du droit naturel dont les prolongements, comme elle le remarque si bien, débouchent sur la Déclaration Universelle des Droits de l'homme²⁸⁹. Voici ces points importants:

1) ce principe ne serait utile que pour sa consécration de <<la guerre de l'homme contre l'homme>>, une guerre se déroulant à l'intérieur de l'espèce humaine, et où <<la référence à l'espèce commune>> ne serait <<plus pertinente>>. Ceci s'explique par le fait qu'étant de <<l'apanage de l'espèce en général>>, ce principe ne serait <<efficace [que] par rapport à une autre espèce, mais non à l'intérieur de l'espèce elle-même, ou l'on se considère comme individus>>²⁹⁰

2) l'absoluité de cette valeur inhérente à la nature humaine, rendrait, en elle-même, impossible son

²⁸⁶ *Idem*, p. 9.

²⁸⁷ *Ibidem*.

²⁸⁸ *Idem*, p. 15.

²⁸⁹ *Idem*, p. 14.

²⁹⁰ *Idem*, p. 15.

application aux cas particuliers. De plus, à l'instar de toute valeur absolue, elle serait pleine de contradictions.

A partir de ces deux défauts principaux du principe de dignité, Zivia Klein en arrive à la conception d'une certaine condition d'applicabilité du principe qu'elle remet néanmoins en question – ce qui veut dire que le principe lui-même n'est pas pour autant remis en question, ce que l'on peut d'ailleurs inférer du contenu de son ouvrage, puisqu'elle épouse la conception modérée, dit-elle, de Pascal²⁹¹. Voici cette condition: le principe de dignité devrait satisfaire à la réalité et au principe de l'égalité de la valeur humaine en chaque personne humaine: <<il lui faut avoir pour fondement une valeur humaine réelle, dont tout homme puisse se réclamer à titre égal, sans avoir à faire intervenir des juges.>>, afin de ne pas donner lieu à une <<*petitio principii*>>²⁹². Cette condition se révèle toutefois impossible à réaliser. Raison en est que le principe de dignité suppose <<une élévation par rapport [à nos] inférieurs>> – ce qui enfreint le principe d'égalité; bien plus, la dignité humaine <<créerait précisément un état d'inégalité>>, cet état, qu'en la posant, on a voulu éviter. Bref, la dignité humaine ne peut, en toute évidence, prétendre au rang de fondement des droits de l'homme. La conclusion définitive que l'on peut tirer, et qu'elle-même tire de cette brève et lapidaire analyse est la suivante: <<pour mieux assurer le respect de la personne humaine, mieux vaut renoncer à la dignité qui, par sa définition même, entraîne une discrimination, et lui substituer une valeur ou une qualité humaine, non pas la plus élevée mais la plus humble, peut-être l'humilité elle-même. Il paraît [cependant] que l'anthropologie philosophique n'est pas en état de fournir d'autre principe de respect qui d'ailleurs présuppose chez son sujet par rapport à son objet une certaine humilité, mais non pas nécessairement inégalité.>>²⁹³

²⁹¹ Ou, comme la fin de l'analyse générale de Zivia Klein le suggère, toute version ou conception de ce même principe qui aurait un soubassement théologique ou jurisprudentiel. Voir, p. 16.

²⁹² *Ibidem*.

²⁹³ *Idem*, p. 15-16.

Afin de défendre la position des *Aufklärers*, celle de Rousseau et de Kant, contre cette diatribe, force nous est de réfléchir sur les questions suivantes:

1) la dignité humaine est-elle une formule sonore et vague dans leur système ? Est-elle dépourvue de toute référence à l'humanité en tant que telle, c'est-à-dire aux hommes dans leurs conditions subjectives et objectives de vie ? Bref, la dignité humaine est-elle si universelle, si idéale, si abstraite dans leur système à telle enseigne que rien ne peut lui correspondre ? Rousseau et Kant auraient-ils pensé la dignité de l'espèce humaine dans l'imaginaire, dans l'abstrait, indépendamment de toute expérience humaine ? Cela leur est-il possible ? Si oui, comment ?

2) l'absoluité de la dignité humaine, corrélat de son universalité abstraite, serait-elle si élevée au point d'être source de contradictions, du fait de ne pouvoir réellement s'appliquer aux cas particuliers ? Faudrait-il vraiment la priver de son statut d'absolu afin de pouvoir l'appliquer aux réalités concrètes ? Cette absoluité n'est-elle pas, au contraire, l'ultime condition de son applicabilité aux cas particuliers ? Et ne nous livre-t-elle pas plutôt la plus grande humilité qui lui devrait être attachée, et dont on la croit privée ?

D'ores et déjà, nous pouvons répondre par la négative quant à la première série de questions -- elle se relie en fait à la seconde série, du moins en ce qui concerne les couples dichotomiques et antithétiques d'universalité-particularité, d'idéalité-réalité. Après avoir étudié les anthropologies rousseauiste et kantienne en relation avec leurs théories de l'état de nature, point n'est besoin de prouver l'incongruité de la critique de ce principe. Nous avons montré en quoi ces anthropologies ont toutes leur ancrage dans l'empirie, en dépit de l'abstraction méthodologique qui commande leur construction. Rousseau et Kant, avons-nous remarqué, ont tous puisé dans l'observation et dans les théories scientifiques des données concrètes, des matériaux d'édification de leurs théories. La polymorphie de leurs méthodologies d'investigation a été longuement et profondément mise en évidence.

L'objection en question ne nous semble guère judicieuse, quel que soit le niveau discursif épistémologique auquel on la situe, du point de vue du sens commun ou du point de vue rigoureusement

scientifique, celui de la construction de tout discours abstrait. Du premier, on ne voit pas exactement comment cette abstraction, cette construction purement imaginaire serait possible. L'analyse phénoménologique de l'expérience des objets de pensée ou de la construction du discours du sens commun nous montre qu'il nous est impossible de dépasser l'expérience des réalités concrètes. L'expérience fondamentale, primaire, des objets de notre pensée nous est offerte nécessairement soit, immédiatement, par nos sens objectifs, soit, médiatement, par des méthodes d'investigation scientifique, telles que celles des laboratoires, soit, encore, immédiatement par des témoignages dignes de crédibilité, soit, finalement, par l'introspection. Le discours scientifique du sens commun ne s'édifie sur nul autre matériau que ceux-ci, à l'exception, peut-être, du dernier, si l'on considère le critère de son objectivité, puisque l'introspection ne se plie à aucune vérification ou expérimentation rigoureusement objective. Toujours l'analyse phénoménologique de l'expérience nous apprend que, pour tout acte de conscience, il existe un corrélat comme condition de possibilité; que pour tout acte noétique, il existe un ou plusieurs pôles noématiques. Comment, étant donné un tel prérequis, se peut construire une théorie anthropologique, un concept tel que la dignité humaine sans ce rapport direct ou indirect avec son référent qu'est l'homme réel ? L'empirisme nous apprend que toutes nos connaissances commencent nécessairement par l'expérience des sens, en passant par l'imagination qui extrait, ou mieux, abstrait des formes sensibles leurs formes abstraites correspondantes. C'est dire qu'il ne saurait y avoir aucune forme abstraite ou aucun concept universel d'une donnée concrète sans une forme empirique. Comment, s'il en est ainsi – et les défenseurs dudit concept a priori ou idéaliste de dignité humaine ne sauraient en disconvenir –, penser même le concept universel de la dignité humaine, sans que nous disposions auparavant, dans l'expérience empirique, de l'homme réel dont on peut prédiquer la dignité ?

Ces remarques sont aussi valables sur le plan de la construction de tout discours scientifique rigoureux. Comme nous l'avions montré, on se rabat sur la notion d'*a priori* pour critiquer toutes les formes d'argumentation transcendantale ou, ici, en ce qui concerne Rousseau et Kant, toutes les formes d'argumentation pure, formelle, sinon métaphysique. Or, et nous l'avions brièvement souligné, c'est, ce nous

semble, faire preuve d'une méprise naïve dans la compréhension de cette notion.

Même selon le champion de l'*a priori*, celui-ci n'est pas, avons-nous dit, ce qui, chronologiquement, est antérieur à l'expérience empirique dans l'acquisition de la connaissance. Rappelons-nous que, pour Kant, l'entendement ne peut rien intuitionner ni les sens, rien penser. De leur union seule peut émerger la connaissance; que sans la sensibilité nul objet ne nous serait donné et sans l'entendement nul ne serait pensé; par conséquent, que la connaissance soit le fruit de leur collaboration²⁹⁴. De l'empirisme, il maintient la nécessité de recourir aux sens pour construire la science. Pour qu'il y ait connaissance, il faut qu'il y ait toujours une part venant de l'expérience et une part *a priori* absolument indépendante de toute expérience venant du pouvoir constructeur de l'esprit. La seule façon pour nous de saisir des objets est l'intuition, connaissance directe par les sens, capacité de recevoir l'objet donné. Mais ce donné ne suffit pas à constituer la science. L'entendement a un rôle indispensable à jouer, lui qui se charge de ranger diverses représentations venant des sens sous une représentation commune grâce à des concepts. De plus, dès le niveau où la sensibilité opère, il existe déjà des cadres *a priori*. Car pour ranger, ordonner, classer le divers épars, il faut encore une règle -- ceci, rappelons-le, Rousseau le reconnaît également.

<<En effet, nous dit Kant, l'expérience elle-même est un mode de connaissance qui exige le concours de l'entendement, dont je dois présupposer la règle en moi-même, avant que des objets ne soient donnés, par conséquent *a priori*; et cette règle s'exprime en des concepts *a priori*, sur lesquels tous les objets de l'expérience doivent nécessairement se régler, et avec lesquels ils doivent s'accorder.>>²⁹⁵

L'*a priori* n'est donc qu'<<indépendante de l'expérience et même de toutes les impressions des sens.>>²⁹⁶, tel est, par exemple, le type de savoir que devrait posséder cet homme <<qui a miné les

²⁹⁴ Critique de la raison pure, Deuxième partie. Logique transcendantale, Introduction, Idée d'une logique transcendantale, p. 110. Ak. III, 75/IV, 48.

²⁹⁵ Idem, p. 42. Ak. III, 12.

²⁹⁶ Idem, p. 57. Ak. III, 27.

fondements de sa maison>>, car il devrait savoir <<a priori qu'elle s'écroulerait>>, tout comme il n'a pas besoin <<d'attendre l'expérience de sa chute réelle>> pour en saisir les conséquences²⁹⁷. Mais, ceci n'est qu'une notion faible de l'a priori, et ceci pour deux raisons principales: d'une part, il existe chez Kant, l'idée de choses en soi, d'un ordre de la réalité, qui ne se peut saisir par l'expérience empirique ou dans l'intuition. La liberté et tous les concepts de la pratique en constitue les objets, les objets du monde intelligible. Et de ce point de vue, ils sont connus a priori²⁹⁸. D'autre part, et ici intervient la notion épistémologique, forte, pourrions-nous dire, de l'a priori, Kant parle d'a priori en ce qui concerne la connaissance scientifique véritable, et son criterium d'objectivité, connaissance qui n'est pas de l'ordre de l'empirie. Les types de connaissances véritables sont les <<connaissances a priori [...] non pas celles qui sont indépendantes de telle ou telle expérience, mais celles qui ne dépendent absolument d'aucune expérience.>>²⁹⁹, celles qui sont caractérisées par la nécessité et la rigoureuse et absolue universalité³⁰⁰. Parler de rigoureuse et absolue nécessité et universalité, c'est suggérer une autre sorte d'universalité et de nécessité qui soit, elle, relative: celle de l'empirie. De celle-ci, devrait procéder, quand bien même qu'il soit a priori, le savoir du mineur de maison, puisque, ainsi que le souligne Kant, son savoir ne pouvait pourtant pas être <<tout à fait a priori: car il n'y a que l'expérience qui ait pu lui apprendre que les corps sont pesants, et qu'ils tombent lorsqu'on leur enlève leurs soutiens>>³⁰¹.

²⁹⁷ *Idem*, p. 58.

²⁹⁸ *Idem*, p. 42 ss.

²⁹⁹ *Idem*, p. 58.

³⁰⁰ *Idem*, p. 59.

³⁰¹ *Idem*, p. 58. Pour nous rafraîchir la mémoire sur l'acception première de la notion kantienne de l'expérience, référons-nous à ce passage de l'introduction à la *Critique de la raison pure*: <<Il n'est pas douteux que toutes nos connaissances

En quoi consiste donc, brièvement, la différence entre les deux types d'universalité et de nécessité ? pourrait-on se demander. Selon Kant, le critère unique de différenciation, à part ceux que nous avons déjà relevé, réside dans les cas factuels qui font exception aux principes énoncés, et par conséquent dans la possibilité ou l'impossibilité de trouver à ces règles ou principes ces exceptions. Comment, précisément, caractériser l'universalité empirique ? Rappelons-nous ce passage dans lequel Kant affirme que <<l'expérience ne donne jamais à ses jugements une universalité véritable et rigoureuse, mais seulement supposée et comparative (fondée sur l'éducation)>>, que cela revient à dire <<que nous n'avons pas trouvé jusqu'ici dans les observations, si nombreuses qu'elles aient été, d'exception à telle ou telle règle. [...] L'universalité empirique n'est donc qu'une extension arbitraire de valeur; d'une proposition qui vaut pour la plupart des cas on passe à une autre qui vaut pour tous, comme celle-ci par exemple: tous les corps sont pesants.>>³⁰²

Comment donc caractériser l'universalité rigoureuse et absolue ? La suite du passage précédent nous précise qu'un jugement rigoureusement universel et absolu est celui <<tel par conséquent qu'on ne puisse croire à la possibilité d'aucune exception>>, un <<jugement qui n'est point dérivé de l'expérience>>, mais qui <<est valable *a priori*.>>; <<il suppose une source particulière de connaissance, c'est-à-dire une faculté de connaître *a priori*.>> <<Veut-on prendre un exemple dans les sciences ?>>, et <<Veut-on le tirer de l'usage le plus ordinaire de l'entendement ?>> nous questionne-t-il successivement, et s'empresse-t-il de répondre

ne commencent avec l'expérience, car par quoi notre faculté de connaître serait-elle éveillée [et appelée] à s'exercer, si elle ne l'était point par des objets qui frappent nos sens et qui, d'un côté, produisent par eux-mêmes des représentations, et de l'autre, mettent en mouvement notre activité intellectuelle [et l'excitent] à les comparer, à les unir ou à les séparer et à mettre ainsi en oeuvre la matière brute des impressions sensibles pour [en former] cette connaissance des objets ? Ainsi, dans le temps, aucune connaissance ne précède en nous l'expérience, et toutes commencent avec elle.

Mais si toute notre connaissance commence avec l'expérience, il n'en résulte pas qu'elle dérive toute de l'expérience.>>, *op. cit.*, p. 57, Ak. III, 27. Même la connaissance *a priori* commence donc avec l'expérience. C'est nous qui soulignons.

³⁰² *Idem*, p. 58-59.

respectivement: <<On n'a qu'à jeter les yeux sur toutes les propositions mathématiques.>> et <<On le trouvera dans cette proposition, que tout changement a une cause.>>³⁰³

Afin de résumer ces passages, attirons l'attention sur la complémentarité de l'*a priori* et de l'*a posteriori*, la règle fondatrice de l'objet et de l'objectivité, et l'objet lui-même. Mikel Dufrenne, dans son ouvrage intitulé *La notion d'a priori*³⁰⁴, l'exprime bien, et de la façon la plus concise possible, en affirmant: <<l'astuce de Kant est de définir la connaissance par la règle et la règle par la connaissance: l'objectivité fonde l'objet, l'objet fonde à son tour l'objectivité.>>. Que peut vouloir bien signifier cette affirmation, peut-on se

³⁰³ *Idem*, p. 59.

³⁰⁴ Paris: Presses universitaires de France, 1959, p. 10. En commentaire nous pouvons ajouter ceci: <<la réflexion transcendantale sur l'usage de l'*a priori* fait apparaître l'*a priori* comme condition pour l'objectivité de l'*a posteriori*, et l'*a posteriori* comme condition de légitimité de l'*a priori*: l'*a priori* ne s'exerce et ne se réalise que par l'*a posteriori*.>>, *Ibidem*. Soulignons que nous ne partageons toutefois pas sa notion de l'*a priori* comme étant antérieure à l'expérience. Voir également: 1) Jean Grondin, *Kant et le problème de la philosophie: l'a priori*, Librairie philosophique J. Vrin, 1989. Bien que ce dernier n'ait pas mis l'accent sur la précéence des données empiriques dans la vocation constructrice de la connaissance par l'*a priori*, 1) sa distinction de deux types d'*a priori* dans la pensée kantienne, et 2) son explicitation de la première le rapproche quelque peu de la conception de Mikel Dufrenne. La distinction en question est opérée entre un <<a priori immanent ou horizontal>> d'un <<a priori transcendant ou vertical>>: <<[...] l'a priori devra se différencier. La puissance véritable de l'a priori réside dans le fait qu'il rend l'expérience possible, que l'a priori livre les conditions d'une connaissance cohérente et objective du réel. C'est ce que l'on pourrait appeler l'a priori immanent ou horizontal, à distinguer de l'a priori transcendant ou vertical qui dépasse le champ de l'expérience possible. [...] il faut dissocier son usage immanent et légitime de son usage transcendant, lequel est usurpé.>>, p. 40. L'expérience dont il s'agit n'est pas celle, commune et immédiate, de nos sens, mais celle, médiate, qui nous permet de comparer, d'organiser, d'ordonner, de classifier, les données des sens, et dont nous pouvons attribuer la fonction à la faculté traditionnellement nommée: le «*sensus communis*». Et lorsque nous parlons de matériaux de l'édification de notre connaissance, nous parlons des données primaires de la connaissance, donc des données de notre observation, de notre perception immédiate, primaire, en tant qu'elle se distingue de la perception ou de l'expérience réfléchie ou réflexive. Ainsi, l'*a priori* constitutive de la connaissance objective, est une <<réflexion>> <<visant à rendre intelligible notre vécu empirique.>> (p. 41), ce qui laisse entendre que le vécu empirique précède la fonction de la réflexion *a priori*.

2) Howard Caygill, *A Kant Dictionary*, Oxford: Blackwell Publishers, 1995, p. 184-187.

demander. En quel sens, dans le système kantien, l'objet peut-il fonder l'objectivité, c'est-à-dire la règle, le principe ? Nous avons dit que chez Kant, empirisme et rationalisme se complètent. S'il en est ainsi, l'affirmation de Dufrenne qui ne se fonde que sur le texte de la *Critique de la raison pure*, signifierait que, selon lui, <<l'objet ne peut fonctionner comme principe, il ne peut constituer l'objectivité; mais du moins limite-t-il l'emploi de la règle et par là la justifie-t-il: si les catégories ont encore un sens indépendamment des schèmes qui sont <<le concept sensible de l'objet>> et <<représentent les choses comme elles apparaissent>>, ce sens est simplement logique, et la vraie signification des catégories <<leur vient de la sensibilité qui réalise l'entendement tout en le restreignant>>.

A quoi peut nous servir maintenant cette idée de la complémentarité de *l'a priori* et de *l'a posteriori* à propos de la dignité ? Nous pouvons facilement l'entrevoir, vu ce que nous avons dit plus haut, savoir que le concept de dignité rousseauiste et kantien, bien qu'il soit tenu, en tant que concept du plus haut degré de la philosophie pratique, pour *a priori*, ou plus simplement abstrait, indépendant de l'expérience, il ne se peut former, surtout parce que c'est un concept de la pratique, antérieurement à l'expérience concrète de la valeur inhérente à l'homme. Tous leurs textes sur l'anthropologie, sur la nature humaine et ce qui la distingue des autres créatures, ne se sont construits qu'à partir d'une certaine expérience donnée, laquelle peut être supposément introspective, ou fondée sur l'observation du comportement des humains en relation avec celui des autres êtres, ou encore sur des ouvrages de témoignages scientifiques. La règle qui dirige leurs investigations peut toutefois ne pas être empruntée à l'expérience, d'ailleurs, elle ne peut l'être, du simple fait qu'aucune règle, aucun principe ou aucune loi, en tant que formules, n'existent dans la nature. Elle se forme ou se formule par l'esprit. Mais, elle ne se découvre qu'à partir de l'expérience. Pour clarifier notre conception, disons qu'il ne faut pas confondre la formulation d'une règle, d'un principe ou d'une loi avec cette règle, ce principe, ou cette loi elle-même. Cela veut dire qu'en un sens, ces *archè* existent dans la nature, mais seulement en tant qu'ils se manifestent dans celle-ci. Elles n'existent donc pas dans la nature en lettres écrites,

comme les taches d'encre sur du papier, ou des lettres gravées dans une pierre ou sur une tablette³⁰⁵. Ainsi, les anthropologies étudiées nous ont montré, par une observation et une analyse des facultés des êtres, en quoi l'homme se peut dire distinct des autres créatures. Dans cette perspective, nous ne voyons pas très bien, en quoi la critique de Zivia Klein, critique dirigée contre le concept de dignité humaine des *Aufklärers*, peut se justifier. Mais, essayons d'approfondir notre examen de cette critique, afin d'être absolument sûr et certain de la validité de notre propre position. Cet examen, nous l'espérons bien, nous permettra de répondre au deuxième volet des séries de questions que nous nous étions posées auparavant.

Pour commencer, citons ce passage de l'ouvrage de Zivia Klein qui nous semble résumer sa critique dans son ensemble:

<<Il est vrai que Kant, dans sa philosophie de l'histoire a essayé de poser la base sur laquelle l'homme réel pourrait revendiquer sa dignité. Mais alors c'était l'espèce seule qui en avait le droit, par un processus interminable dans un temps illimité. Bien qu'ici Kant soit descendu sur terre, il a une fois de plus placé la dignité dans un être abstrait, l'espèce ou l'homme universel, l'homme en général et encore dans les temps apocalyptiques. La possibilité de réalisation de cette idée, car la dignité humaine n'est chez Kant qu'une idée, ici et maintenant reste également exclue.>>³⁰⁶

Ce passage peut déjà nous donner des arguments de plus contre la critique de l'idéalité pure ou de l'irréalité complète de la dignité humaine. Tout d'abord, retenons qu'ici, c'est-à-dire dans le texte sur la philosophie de l'histoire – et nous ajoutons, dans tous les textes anthropologiques et juridico-politiques plus pratico-pratiques – que Kant est <<descendu sur terre>>. Cette assertion va à l'encontre de la charge d'idéalité pure. Donc, ce qui peut être retenu comme charge, c'est 1) la prescription ou, du moins, la localisation de la dignité humaine dans l'espèce seule; 2) la perspective apocalyptique de la réalisation de la dignité; 3) la

³⁰⁵ Illustrons brièvement notre propos: par exemple, on parle de lois du développement physique, psychologique et psychique de l'être humain; ou, la science parle de «loi de la chute des corps», et la logique parle de «lois de l'esprit»; on entend par là des << lois de la nature >> suggérées et vérifiées par l'expérience, et des lois de la vie mentale, considérées comme analogues aux lois naturelles >>. Voir André Lalande, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, p. 582, article «Loi».

³⁰⁶ *La notion de dignité humaine dans la pensée de Kant et de Pascal*, p. 19.

dignité comme pure idée irréalisable *hic et nunc*. Les trois premiers points pourront être traités conjointement, car ils soulèvent tous le problème du progrès de l'espèce toute entière vers sa destination ultime: la moralité ou la personnalité.

Notons tout de suite que cette charge est absolument irrecevable. Car, la distinction rousseauiste et kantienne entre l'animalité et l'humanité de l'homme existe aussi dans les ouvrages fondateurs de la pratique, savoir, chez Kant, les *Fondements* et la *Doctrine de la vertu*, et chez Rousseau, les deux *Discours*, l'*Emile*, sans oublier les *Lettres à Monseigneur de Beaumont* sur la dualité de l'homme³⁰⁷, pour ne citer que ceux-ci. Et dans ces ouvrages, Kant soutient l'idée de capacité de se poser des fins pratiques comme critère de la dignité humaine. Cette capacité, il l'attribue à ou le trouve dans tout être humain, même le plus vil³⁰⁸. C'est le principe du respect à l'égard des personnes les plus basses, les plus sottes, les plus idiotes. L'idée de tout homme comme fins dernière et finale de la nature se peut ranger dans la catégorie des arguments contre la charge en question. Il en va de même de toutes les questions casuistiques de cet ouvrage. S'il en est ainsi, comment pourrait-on encore soutenir que l'état de dignité humaine ne se profile qu'à l'horizon du développement exhaustif de l'espèce ? S'il n'y a en l'homme réel, concret, aucun principe comme celui de l'auto-position des fins, qui puisse le faire participer au progrès, comment l'espèce humaine toute entière se

³⁰⁷ Cette idée est très clairement explicitée dans les trois premiers ouvrages que nous venons de mentionner. A ceux-ci, nous pouvons citer les deux passages suivants: 1. <<L'homme n'est pas un être simple; il est composé de deux substances [...]. Cela prouvé, l'amour de soi n'est plus une passion simple; mais elle a deux principes, à savoir l'être intelligent et l'être sensitif, dont le bien-être n'est pas le même. L'appétit des sens tend à celui du corps, et l'amour de l'ordre à celui de l'âme.>>, *Lettre à Monseigneur de Beaumont*, O. C., T. III, p. 340.

2. <<La conscience ne se développe et n'agit qu'avec les lumières de l'homme. Ce n'est que par ses lumières qu'il parvient à connaître l'ordre, et ce n'est que quand il connaît que sa conscience le porte à l'aimer. La conscience est donc nulle dans l'homme qui n'a rien comparé et qui n'a point vu ses rapports.>> *Lettre à Monseigneur de Beaumont*, O. C., T. III, p. 341.

³⁰⁸ Kant. *Métaphysique des mœurs* II, *Doctrine de la vertu*, *Doctrine élémentaire de l'éthique*, Première partie de la doctrine élémentaire de l'éthique, Des devoirs envers soi-même en général, § 4 Du principe de la division des devoirs envers soi-même, p. 271. On peut multiplier les passages sur ce point.

pourrait développer à ce point ? Dans tous leurs ouvrages d'éducation, de morale, de droit et de politique etc..., appel est fait à l'homme concret, du fait de sa possession de toutes les facultés du libre agir, pour l'élévation de l'homme vers sa destination. Les types d'arguments à avancer contre la charge se rassemblent tous dans les deux concepts de dignité humaine auquel nous avons fait allusion dans la première partie, en rapport avec les idées de forme, de matière et de détermination complète de l'impératif catégorique, savoir: le concept négatif de la dignité humaine, le respect du devoir uniquement en vertu du devoir, et le concept positif de la dignité humaine, le respect du devoir en vertu d'une fin, soit individuelle, soit collective. La dignité humaine n'est nullement un principe programmé à réaliser uniquement dans les temps apocalyptiques. Déjà dès ses premiers stades d'évolution, l'homme, nous dit Kant, s'est distingué du mouton en lui disant: <<la peau que tu portes, ce n'est pas pour toi, mais pour moi que la nature te l'a donnée>>³⁰⁹. Or, à cette étape, la moralité ne faisait qu'émerger en l'homme. Comme Kant l'affirme, <<cette représentation implique (obscurément sans doute) la contrepartie, à savoir qu'il n'avait pas le droit de traiter un homme de cette façon, mais qu'il devait le considérer comme un associé participant sur le pied d'égalité avec lui aux dons de la

³⁰⁹ *Conjectures sur les débuts de l'histoire humaine*, p. 152, in: Kant. *Opuscules*. Dans un des passages de l'*Emile*, plus précisément dans le *Vicaire Savoyard*, Rousseau expose plus expressément cette supériorité du règne humain dans l'ordre universel en ces termes: <<Je me trouve incontestablement au premier [rang] par mon espèce; car, par ma volonté et par les instruments qui sont en mon pouvoir pour l'exécuter, j'ai plus de force pour agir sur tous les corps qui m'environnent [...] Je suis le seul qui ait inspection sur le tout. Quel être ici-bas, hors l'homme, sait observer tous les autres, mesurer, calculer, prévoir leurs mouvements, leurs effets et joindre, pour ainsi dire, le sentiment de l'existence commune à celui de son existence individuelle ? [...]

Il est donc vrai que l'homme est le roi de la terre qu'il habite; car non seulement il dompte tous les animaux, non seulement il dispose de ses éléments par son industrie, mais lui seul sur la terre en sait disposer, et il s'approprie encore, par la contemplation, les astres mêmes dont il ne peut approcher. Qu'on me montre un autre animal sur la terre qui sache faire usage du feu, et qui sache admirer le soleil. Quoi ! je puis observer, connaître les êtres et leurs rapports? je puis sentir ce que c'est qu'ordre, beauté, vertu; je puis contempler l'univers, m'élever à la main qui le gouverne; je puis aimer le bien, le faire; et je me comparerais aux bêtes ! Ame abjecte, c'est ta triste philosophie qui te rend semblable à elles: ou plutôt tu veux en vain t'avilir, ton génie dépose contre tes principes, ton cœur bienfaisant dément ta doctrine, et l'abus même de tes facultés prouve leur excellence en dépit de toi.>>, O. C., T. III, *Emile*, Livre IV, p. 193.

nature>>. La digne égalité de tous les êtres rationnels comme fin à faire valoir vis-à-vis des autres est affirmée par nos deux philosophes comme une réalité concrète de l'humanité dès ses premiers pas vers l'état des civilisations les plus avancées. Elle n'est donc pas une pure idée.

Si les arguments sus-avancés se peuvent maintenir effectivement, la critique de la <<séparation radicale du monde des noumènes de celui des phénomènes>>³¹⁰ peut être également rejetée puisqu'elle repose aussi sur l'irréalité du monde des principes d'action par opposition à la réalité des actions concrètes. En ce qui concerne la philosophie pratique en tout cas, cette séparation -- si séparation réelle il y a -- ne peut qu'être méthodologique et pédagogique: d'un côté, séparation des principes fondateurs purs de la philosophie pratique de ceux de la théorie, et de l'autre, dans la sphère de la pratique, séparation des principes inconditionnels de ceux qui sont conditionnels. Méthodologique et pédagogique, car dans l'action, la liberté, comme principe supra-sensible doit avoir et, nécessairement, une causalité par rapport au monde sensible, ce que nous apprend nos deux philosophes³¹¹. L'action du vertueux et du juste se manifeste en bienfait autour de lui, sinon en lui, que l'on en soit conscient ou pas, et que ce bienfait soit immédiat ou pas³¹². La morale kantienne a déclaré la liberté comme le seul des principes de la pratique que l'on peut saisir dans et par l'expérience. Sa *Critique de la faculté de juger* a essayé de nous démontrer comment les deux mondes sensible et supra-sensible ne sont pas aussi séparés qu'on pourrait le croire. Non seulement au niveau

³¹⁰ Zivia Klein, *Notion de dignité*, p. 21.

³¹¹ Kant, <<Quel que soit le concept qu'on se fait, du point de vue métaphysique, de la liberté du vouloir, ses manifestations phénoménales, les actions humaines, n'en sont pas moins déterminées, exactement comme tout événement naturel, selon les lois universelles de la nature.>>, Cf. *Idée d'une histoire universelle au point de vue cosmopolitique*, in: *Opuscules sur l'histoire*, op. cit., p. 69.

³¹² Telle est, ce nous semble, malgré les vicissitudes qui peuvent frapper l'homme de bien, et sur lesquelles Rousseau attire notre attention, la pédagogie ou la philosophie morale que divulgue son *Emile*.

systematique de la doctrine, la théorie et la pratique trouvent en elle un pont, mais aussi, étant donné que la capacité de connaître et celle d'agir ne constituent que deux fonctions distinctes de la même puissance ou du même pouvoir, la connaissance et l'action trouvent dans le jugement réfléchissant, donateur de sens, leur fil d'ariane.

La coupure dont on parle souvent entre les deux mondes dans la philosophie kantienne n'existe donc que parce qu'on se refuse, conformément à l'erreur programmatique de Kant lui-même, de priver sa philosophie morale de tout élément anthropologique, et de surcroît, empirique. Or, nous avons vu comment toutes les dispositions naturelles de l'homme, ensemble, forment la personnalité morale, donc aussi la dignité humaine, pourvu qu'elles soient bien utilisées, surtout les plus basses, ou mieux, les moins élevées. Kant parle de nature humaine même dans les fondements de sa philosophie morale, en précisant toutefois à quelle nature il fait allusion. D'ailleurs, Zivia Klein elle-même attire l'attention sur ce que nous avons déterminé à maintes reprises et à l'instar de Kant: l'impératif catégorique ne s'applique en propre qu'aux êtres raisonnables finis, du fait de leur finitude; <<quant aux êtres raisonnables, je ne m'occuperai [...] que du seul d'entre eux que nous connaissons, c'est-à-dire l'homme>>¹¹³ De plus, la dignité des êtres raisonnables dont il traite en particulier n'est autre et uniquement que celle de l'homme. On peut concéder à notre critique de Kant le caractère judicieux de sa charge. Car, cette dernière nous permet de rendre plus sensée le concept kantien de dignité humaine, afin de sauver toute la pratique. Mais, que sa critique puisse se retenir contre Kant au point de saper

¹¹³ Zivia Klein, *Notion de dignité humaine, op. cit.*, p. 25. Chez Kant, voir par exemple, 1) *Anthropologie du point de vue pragmatique, op. cit.* p. 161 et suivantes concernant la détermination du caractère de l'espèce humaine: <<nous n'avons pas d'êtres raisonnables non terrestres>>. 2) Un point très important, car il est en rapport avec l'idée même de *corpus mysticum* des êtres raisonnables moraux que l'on ne peut trouver que sur terre: <<[L'idée d'un monde moral] se rapporte au monde sensible, mais comme à un objet de la raison pure dans son usage pratique et au *corpus mysticum* des êtres raisonnables qui l'habitent, en tant que le libre arbitre de chacun d'eux, réglé par des lois morales, a en soi une unité systématique qui lui permet de s'accorder parfaitement avec lui-même et avec la liberté de tous les autres.>> Cf. Dans la *Critique de la raison pure*, Méthodologie transcendantale, Chapitre II, Canon de la raison pure, p. 605, AK., III, 525.

toute la base de sa philosophie morale et la déclarer inapplicable, c'est là aller trop vite et loin en besogne. Kant n'eût-il pas spécifié le genre d'êtres raisonnables dont il voulût traiter que la charge en question eût quelque résonnance légitime incontournable. <<Dans la réalité, la scision est inadmissible, nous dit Zivia Klein. L'homme en tant que noumène n'existe nulle part. Si donc il possédait la dignité en tant seulement que noumène, nul homme vivant ne saurait jamais y prétendre. Que nous apporte donc une dignité, même si elle était démontrée, quand elle n'est pas de ce monde ?>>³¹⁴. Nous pouvons cependant rétorquer: la dignité humaine procède, certes de sa nouménalité ou nouménité. Mais, cette nouménité, puisqu'il s'agit de l'homme, n'en est justement pas une qui n'existe nulle part, l'homme étant réellement un être de la nature. La dignité humaine comporte sa spécificité par rapport à celle des autres êtres raisonnables possibles: elle est aussi celle d'un être-phénomène. En outre, cette phénoménité est, *a contrario*, le gage de son élévation relativement aux autres créatures inférieures. Car, sans elle, il n'y aurait peut-être pas de doctrine morale à édifier ni de morale à prescrire.

Un autre argument contre Kant se trouve formulé par Zivia Klein, suivant en cela, Scheler. Elle s'énonce comme suit:

<<Or l'homo noumenon n'est pourtant logiquement rien de plus que le concept de continuité d'être (Seinskonstante) absolument inconnaissable de la <<chose en soi>>, dans son application à l'homme. Mais la même inconnaissable continuité d'être existe aussi – sans aucune possibilité de différenciation intérieure – pour toute plante et pour toute pierre. Comment donc doit-elle conférer à l'homme une dignité, qui serait, différente de celle d'une pierre.>>³¹⁵

La réponse à cette question ne se trouve pas aussi loin que l'on pourrait le penser. Car, il est certes vrai que tous les objets de connaissance se présentent à nos facultés de connaître dans leur phénoménalité,

³¹⁴ *Idem*, p. 27. C'est nous qui soulignons.

³¹⁵ *Idem*, p. 27. Voir Max Scheler, *Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik*, 2 vols., Berne/Munich: Francke, 5^e éd., 1966, p. 387. (*Le formalisme en éthique et l'éthique matérielle des valeurs*, Paris: Gallimard, 1955).

dans leur apparence. Quant à ce qu'elles sont réellement nous n'en pouvons rien affirmer – et nous pouvons, en toute rigueur, douter, si, en dehors de leur mode d'apparaître, elles possédaient un mode d'exister qui nous soient connaissable. Or, et l'argument est ici d'ordre épistémologique, il ne saurait y avoir de phénomène ou d'apparence, c'est-à-dire de la chose en tant qu'elle nous apparaît de telle ou telle manière, que de ce qui possède un être; il ne saurait y avoir d'objet re-présenté d'une quelconque manière par nos facultés que parce qu'il existe un objet qui porte en lui-même une présentation autonome³¹⁶. Tout être et toute chose possède l'au-delà de son apparence, de sa phénoménité: la <<Seinskonstante>>; l'homme, ne serait-ce que parce qu'il possède un corps autant que les objets de connaissance. Mais, la <<Seinskonstante>> de l'homme est-elle la même que celle des objets de notre connaissance ? La question se pose et n'a pas de réponse, justement parce que la <<Seinskonstante>> nous est <<absolument inconnaissable>>. Cependant, tout comme en cours de justice, le doute profite à l'accusé, douter de l'existence de la <<chose en soi>>, c'est au moins nous laisser supposer son existence comme probable. Tel est l'argument épistémologique (et, dirait-on aussi étymologique?), telle est la position des phénoménalistes. De plus, remarquons que la <<Seinskonstante>> des choses n'est nullement mise en doute – les pierres et les plantes la possèdent, nous dit-on. C'est plutôt la capacité humaine à y avoir accès dans la connaissance qui est en cause. Outre ces remarques, force nous est de reconnaître que la <<chose en soi>> se peut entendre en deux sens au moins, dont la <<Seinskonstante>>, la première, et, la deuxième, toutes les facultés suprasensibles et tous les objets pensables qui ne soient toutefois pas de pures chimères. C'est en ce sens que l'esprit humain, la raison moralement pratique humaine, la liberté, la volonté, la conscience méritent d'être considérés comme des choses en soi, des facultés du monde intelligible, ou qui y peuvent accéder.

Le principe de la dignité humaine reste étroitement liée au concept de personnalité morale, que ce soit

³¹⁶ Jacobi (1787) dans l'appendice à son livre *David Hume* intitulé: «L'idéalisme transcendantal». Voir A. Philonenko, *L'oeuvre de Kant*, 2 tomes, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1981-1983, p. 126, tome 1.

chez Kant ou chez Rousseau. Elle constitue également la cible des cribles de la critique de Zivia Klein, au nom de l'absence de la personnalité empirique, qu'elle ne traite d'ailleurs pas dans les détails. Toute sa critique tourne donc autour de l'empirie. Après avoir relié, à l'instar de Kant, ce concept de personnalité morale à la personnalité transcendante et à la personnalité psychologique ou empirique³¹⁷; après avoir remarqué, à l'instar de son adversaire, le paralogisme auquel aboutit, comme une illusion dialectique, ce dernier concept³¹⁸; après avoir relié personnalité transcendante et souverain bien, de même que le postulat de l'immortalité³¹⁹, elle en arrive, à la suite de Victor Delbos, à la conclusion suivante:

<<Ici les êtres raisonnables et les personnes sont identifiés. En introduisant l'homme dans la société des êtres raisonnables, Kant lui procure, il est vrai, une place plus élevée dans l'échelle de la création, mais il y a aussi danger que l'homme ne s'y perde dans le vague. <<[...] Dans son expression plus abstraite, elle est fondée par Kant sur l'idée de l'existence de sujets raisonnables, capables d'agir par la raison même; elle est donc radicalement distincte de tout ce qui, sous le nom de besoins et d'inclinations, constitue notre simple individualité; elle est plutôt l'identification avec l'universel.>> >>³²⁰

Que répondre à cette critique ? Nous croyons que le plus important, c'est de prendre en compte l'idéalité, l'abstraction de l'idée de personnalité, sans rapport avec les besoins et les inclinations, sans rapport

³¹⁷ <<La personne morale [...] présuppose la personne transcendante et celle-ci est, à son tour, suggérée par la personne empirique ou psychologique>>, Zivia Klein, *Notion de dignité humaine*, p. 28.

³¹⁸ <<La supposition de la personnalité c'est <<la permanence et par suite la substantialité de l'âme>>. Or la personne psychologique n'est rien d'autre qu'une substantialisation de l'identité du moi dans la conscience qui accompagne tous les actes synthétiques de l'aperception. Mais cette substantialisation n'est pas légitime, elle n'est qu'une illusion dialectique, un paralogisme.>>, *Idem*, p. 28.

³¹⁹ *Idem*, p. 29. Notons qu'elle ne trouve pas de place pour le concept de souverain bien dans la morale kantienne -- fait étonnant. Et l'idée kantienne de souverain bien dans le monde, pour ne pas du tout évoquer le souverain bien eschatologique ? Et l'idée de l'unité synthétique de toutes les fins dans la mise en pratique de l'impératif moral ?

³²⁰ *Idem*, p. 31. Voir aussi Victor Delbos, *La philosophie pratique de Kant*, Paris, Presses Universitaires de France, 3^e édition, 1969, p. 374.

avec notre individualité. A notre avis, toutes ces objections manquent de pertinence. Notons, chez Kant, la distinction entre volonté sainte et volonté pure. Les adversaires de Kant ne l'ignorent guère³²¹; nous avons déjà remarqué, à maintes reprises, en référence à la casuistique morale kantienne, comment des devoirs spéciaux sont attachés à notre être physique, à notre personnalité empirique. Nous avons également attiré l'attention sur la nécessité morale, pour nous, de développer toutes nos dispositions naturelles. Corrélativement, au niveau anthropologique, nous avons l'obligation morale, pour nous, de satisfaire à nos besoins et inclinations les plus primitifs, pourvu que leur satisfaction s'accorde avec les *dictamina* de l'impératif moral. De fait, l'impératif moral n'est-il pas catégorique pour l'homme, être raisonnable mais fini, parce que celui-ci est un être de besoins et d'inclinations, lesquels doivent, même dans les autres philosophies morales, être jugulés ? Les morales kantienne et rousseauiste ne nous interdisent guère de satisfaire nos besoins et nos inclinations. Elles ne font que proposer des voies nous permettant d'harmoniser ces désirs. Que le concept de personnalité, dans son <<expression la plus abstraite>> soit une Idée régulatrice, c'est ce que nous ne pouvons aucunement nier. Mais qu'il n'entretienne aucun rapport avec notre individualité, c'est ce qui nous semble inadmissible. Car, pour qui et pourquoi est-elle une Idée régulatrice, se peut-on demander ? Comment ramener les Idées rectrices de notre pratique à nos besoins et inclinations, peut-être même les plus vils, peut-on s'enquérir, si l'on veut pousser plus loin l'exigence des critiques de Kant ?

³²¹ Plus loin, ils soutiennent avec Kant: << Or la conformité parfaite de la volonté à la loi morale est la sainteté, une perfection dont n'est capable à aucun moment de son existence aucun être raisonnable du monde sensible.>> (un texte de Kant) L'homme ne peut donc atteindre le degré de moralité parfaite. <<Le degré moral, où est placé l'homme (et autant que nous pouvons le savoir, toute créature raisonnable), c'est le respect pour la loi morale. L'intention qui lui est imposée pour observer la loi, c'est de l'observer par devoir, non par un penchant volontaire, ni même par un effort non commandé et volontiers tenté par lui-même, et l'état moral dans lequel il peut toujours être, c'est la vertu, c'est-à-dire l'intention morale dans la lutte et non la sainteté dans la possession présumée d'une parfaite pureté des intentions de la volonté.>> (encore un texte de Kant) Il y a donc une distinction nette entre la morale proprement dite (sainteté) et la vertu, distinction encore plus accentuée dans le passage suivant: <<Pour des créatures saintes (qui ne pourraient pas même être tentées de manquer à leur devoir), il n'y aurait point de doctrine de la vertu, mais seulement de la morale.>>, p. 39-40.

Une justification de l'insertion de tous nos besoins et inclinations, du développement exhaustif de toutes nos dispositions naturelles, en accord avec la loi morale, donc sous forme de devoirs, ne manque pas chez Kant. La même justification se peut fonder sur des arguments tirés de la doctrine rousseauiste, et en caractères plus lisibles, même si l'idée d'impératif catégorique, telle qu'elle est formulée par Kant, n'existe pas chez lui. Cela ne signifie toutefois pas que la loi morale rousseauiste n'a pas le caractère de l'impératif catégorique. L'idée de personnalité psychologique ou empirique, si elle est insuffisante pour fonder la morale de manière autonome, elle n'est nullement absente dans l'édifice de cette morale. Car, la conscience du devoir, la conscience morale, dépend tout d'abord de la conscience de nos états psychologiques successifs, la conscience des divers états de l'identité de notre existence, donc des conditions empiriques subjectives et objectives de notre vie.

L'idée de fin en soi, qui justifie le principe de dignité humaine, et qui ne se peut concevoir sans téléologie, du moins d'après les textes de Kant, fait également l'objet de la critique des adversaires de Kant. Rappelons encore que cette idée se trouve autrement formulée dans *l'Emile* chez Rousseau: parmi tous les êtres, seul l'homme peut prétendre à la dignité, par sa conscience de soi et sa conscience de l'infériorité des autres règnes; il peut se considérer en cela maître de l'univers. C'est là l'idée de hiérarchie des êtres³²². Notons qu'il est en fait très difficile de retenir la critique lancée contre cette idée, puisque, tour à tour, elle est rejetée du système kantien et réaffirmée. <Rien n'est plus faux, selon Kant, nous dit Victor Delbos, qu'une conception téléologique qui subordonne la morale de l'univers aux fins particulières de l'homme. Aussi bien que l'homme, l'insecte pourrait juger que son existence et celle de son espèce mesurent la valeur de tout. Or parce que la nature produit les êtres avec une égale nécessité, aucune classe d'êtres n'a le droit de se mettre à part.>>³²³

D'abord, nous ne croyons pas que, dans sa hiérarchisation des êtres de l'univers, Kant fait fi de la

³²² In *O. C.*, Livre IV, p. 193.

³²³ *La philosophie pratique de Kant*, p. 77.

place de l'homme, qu'il considère véritablement l'homme comme une île isolée des autres règnes. Ainsi que nous l'avions vu, dans la *Critique de la faculté de juger* en l'occurrence, parce que plus détaillé, l'homme, en tant que fin dernière et fin finale, renferme en lui tous les autres règnes, du minéral, en passant par le végétal, jusqu'au raisonnable. Du point de vue technique et pragmatique, l'utilisation qu'il peut faire de la nature suppose un lien directe avec les règnes inférieurs. Il ne se met donc pas à part. Que seul l'homme puisse s'accorder le rang d'être supérieur dans la nature, ne peut provenir que d'une faculté dont les autres créatures ne sont pas pourvus. Que l'insecte de Victor Delbos puisse <<juger que son existence et celle de son espèce mesurent la valeur de tout>>, c'est peut-être possible. Mais encore, qu'il nous en montre la preuve, afin que la même valeur, la dignité, puisse lui être également attribuée. S'il est véritablement faux que la téléologie ne soit pas partie intégrante de la morale kantienne, comment justifier alors l'assertion suivante des adversaires de Kant. Parlant de fins-devoirs, Zivia Klein note:

<<Mais ce qui nous intéresse plus pour l'instant c'est cette conception téléologique qui seule sert de fondement aux divers éléments de la morale kantienne. [...] Devoir, pouvoir, vouloir, ces pivots de l'édifice moral kantien se trouvent ainsi basés sur une hypothèse en faveur de laquelle aucun autre argument ne saura être allégué que les exigences d'un certain raisonnement. Ce raisonnement présuppose la finalité dans la nature et prétend en même temps en être l'interprétation fidèle. [...] rien d'autre que l'optimisme exagéré du XVIII^e siècle, dont Kant s'avère disciple et maître. Il a su tirer de cette notion de finalité tous les avantages possibles. C'est elle qui facilite toutes sortes de petits agencements indispensables pour sa construction rationnelle.>>³²⁴

Contradiction flagrante donc. Kant, par de petits agencements, indispensables pour la construction rationnelle de sa morale, a pu tirer profit de la notion de finalité, commune à tout un siècle, le XVIII^e, le sien. <<La raison [celle de tout un siècle et peut-être aussi de tout temps] une fois autorisée à interpréter librement les desseins de la nature peut aussi les arranger à son gré, sans jamais se demander si la nature est vraiment du même avis.>> Reste à savoir si une autre faculté peut accomplir cette tâche, à part la raison humaine. Reste à savoir aussi si la nature elle-même le peut. Si la nature en est incapable, si aucune autre créature n'en est apte, mais si seule notre créature raisonnable en est susceptible, n'est-ce pas là l'indice d'une supériorité sans

³²⁴ Zivia Klein, *Notion de dignité humaine*, p. 37.

contredit ? Le finalisme se lit donc comme indissociable de la morale.

De l'avis des critiques et commentateurs de Kant³²⁵, l'autonomie paraît, plus que tout autre principe, celui qui rapproche le plus Kant de Rousseau. La liberté, disait Rousseau, n'est que l'obéissance à la loi que l'on s'est prescrite³²⁶. Or, ainsi que nous l'avons vu, ce concept rassemble en lui seul, celui de la dignité – donc aussi du règne des fins –, et celui de la liberté de la volonté, avec laquelle elle introduit un rapport de synonymie. L'autonomie est critiquée au nom de son caractère indémontrable dans le système kantien. Première critique, <<le concept de l'autonomie n'a pour soi d'autre justification que sa constatation comme un fait>>³²⁷. Référence est ici faite à l'idée de <<Faktum der Vernunft>> dans la *Critique de la raison pratique*. Critique, à première vue, acceptable, dans la mesure où, s'insurgeant contre toutes les philosophies morales antérieures et, se proposant de démontrer scientifiquement, de la manière la plus rigoureuse possible, la nature supra-sensible de l'homme, sa nature autonome afin d'asseoir sur ce principe tout l'édifice de sa philosophie pratique, Kant se doit de réussir cette démonstration. L'échec de cette démonstration rigoureuse

³²⁵ <<Dans les premières phases de l'évolution du système kantien le concept de l'autonomie n'est pas encore apparu. Il y avait donc une difficulté à concilier, d'une part, l'idée de la personnalité, identifiée avec la liberté et, de l'autre, la loi morale à laquelle cette même personnalité devait être soumise. Cette obligation qu'imposait la loi réclamait comme compensation un droit qui redresserait l'équilibre de la personnalité menacée ainsi dans sa dignité. Dans la solution de ce problème Kant a été inspiré par les écrits politiques de Rousseau qui l'ont aidé à concevoir l'autonomie au sens moral.>>, Zivia Klein, *La Notion de dignité...*, pages 41-42. Quant à ce qui concerne l'inspiration rousseauiste et ses limites, voir aussi, par exemple: Edna Kryger: 1) *La notion de liberté chez Rousseau et ses répercussions sur Kant*, Paris: Librairie A. G. Nizet, 1979. 2) Richard L. Velkley, *Freedom and the End of Reason. On the Moral Foundation of Kant's Critical Philosophy*, Chicago and London: The University of Chicago Press, 1989. 3) Jean Ferrari, *Les sources françaises de la philosophie de Kant*, op. cit.

³²⁶ *Contrat social*, in: *Rousseau, Oeuvres Complètes* (notre édition), Chapitre VIII. De l'Etat civil, p. 524.

³²⁷ Zivia Klein, *Notion de Dignité humaine*, p. 43.

devrait compromettre, on ne saurait le nier, tout son programme³²⁸. Mais, et c'est ici qu'une défense possible de Kant se peut faire, le problème reste de savoir ce que son interlocuteur attend de cette démonstration. A ce propos, on peut remarquer que la charge se porte sur le caractère factuel de l'autonomie et non, à proprement parler, sur un échec réel de la démonstration en question. L'exercice de l'autonomie par l'homme, dans le choix de ses propres fins, et par le refus de la loi morale, suppose évidemment l'existence d'une telle faculté, ou d'une faculté du même pouvoir. Kant, depuis déjà la *Critique de la raison pure*, avec ses antinomies avait déjà démontré en quel sens l'homme peut être dit libre et autonome ou non. La faculté d'agir d'après les représentations des lois, ce que les animaux ou les autres créatures ne possèdent guère, c'est ce qu'il nomme à la fois liberté de vouloir, autonomie, raison pratique³²⁹. L'homme possède-t-il réellement cette faculté, ou se laisse-t-il implacablement influencer et déterminer par les lois de la nature, ou du moins, se laisse-t-il dominer par son instinct, ses passions, ses désirs, sans jamais entretenir aucune distance réflexive, aucune attitude critique par rapport à eux ? Si oui, la critique est convaincante, et la philosophie pratique kantienne fait naufrage. Dans le cas contraire, il faut concéder à Kant, le caractère judicieux, légitime, de cette idée. La critique se porte-t-elle sur le résultat de la démonstration, c'est-à-dire sur le fait que celle-ci n'aboutisse qu'à une constatation, un fait – ce qui n'enlève rien à la nature supra-sensible de la raison –, que

³²⁸ Deux critiques représentatifs des plus radicaux de Kant sur ce point: 1) F. Sartiaux, *Morale kantienne et morale humaine*, Paris: Librairie Hachette et Compagnie, 1917. 2) R. P. Tilmann Pesch, *Le kantisme et ses erreurs*, traduit de l'allemand par M. Lequien, Paris: P. Lethielleux, Librairie-Editeur, 1897.

³²⁹ Notons que l'identification de la liberté du vouloir et de la raison pratique fait également l'objet d'une critique de la part des adversaires de Kant. Voici ce qu'en dit Zivia Klein à la suite de Victor Delbos citant Reinhold: <<[...] cette identification arbitraire de la volonté et de la raison pratique ne peut que rendre la liberté vaine, illusoire, quoiqu'en dise Kant. <<La raison pratique n'est pas une volonté... Il faut maintenir que la liberté est dans l'indépendance de la personne à l'égard même de la contrainte de la raison pratique>> dit Reinhold. (V. Delbos, *La philosophie pratique de Kant*, pp. 455-456, note). Ce n'est plus une autonomie, mais une <<logonomie et en même temps la hétéronomie la plus saillante de la personne>> dit Scheler (*Formalismus in der Ethik*, p. 386.)>>

notre défense de Kant demeurera encore valide. Car, rien n'empêche qu'une démonstration scientifique rigoureuse s'achève par une constatation de la sorte. Sur le problème, plus important à notre avis, de la compatibilité de l'autonomie et de la loi morale, nous l'avions déjà traité en partie. Et la conclusion, raisonnable, à notre avis, à laquelle nous étions arrivés est 1) que l'autonomie, au sens vrai et radical du terme, ne se pourrait appliquer qu'aux êtres raisonnables infinis et non à ceux qui sont finis; 2) que pour ces êtres raisonnables infinis, il faudrait un concept faible de l'impératif catégorique; 3) que pour les êtres raisonnables finis, il nous faudrait, pour cause de différenciation, un concept faible d'autonomie, mais un concept fort de l'impératif catégorique.

Que dire, dans ce cas, de la loi morale ? Nous avons dit qu'elle est immanente à l'homme, en tant que loi de sa nature propre, comme toutes les autres créatures ont la loi de leur nature propre³³⁰. C'est en ce sens

³³⁰ Murray N. Rothbard, *The Ethics of Liberty*, Atlantic Highland, N.J.: Humanities Press, Chapitre 2. Natural Law as «Science»: <<It is indeed puzzling that so many modern philosophers should sniff at the very term «nature» as an injection of mysticism and the supernatural. An apple, let fall, will drop to the ground; this we all observe and acknowledge to be *in the nature* of the apple (as well as the world in general). Two atoms of hydrogen combined with one of oxygen will yield one molecule of water -- behavior that is uniquely in the *nature* of hydrogen, oxygen, and water. There is nothing arcane or mystical about such observations. Why then cavil at the concept of «nature» ? The world, in fact, consists of a myriad number of observable *things*, or *entities*. This is surely an observable fact. Since the world does not consist of one homogeneous thing or entity alone, it follows that each one of these different things possesses differing attributes, otherwise they would all be the same thing. [...] The observable behavior of each of these entities is the law of their natures, and this law includes what happens as a result of the interactions. The complex that we may build up of these laws may be termed the structure of *natural law*. What is «mystical» about that ?

In the field of purely physical laws, this concept will usually differ from modern positivistic terminology only on high philosophical levels; applied to *man*, however, the concept is far more controversial. And yet, if apples and stones and roses each have their specific natures, is man the only entity, the only being, that cannot have one ? And if man does have a nature, why cannot be it too be open to rational observation and reflection ? If all things have natures, then surely man's nature is open to inspection; the current brusque rejection of the concept of the nature of man is therefore arbitrary and a priori.

One common, flip criticism by opponents of natural law is: *who* is to establish the alleged truths about man ? The answer is not *who* but *what*: man's reason.>>, p. 9 ss. Cette critique nous semble très appropriée pour l'objection formulable contre la critique anti-jusnaturaliste classique de Kai Nielsen.

que l'idée de <<fait de la raison>> peut trouver une concordance, une cohérence dans le système kantien en rapport avec l'autonomie. Toute autre question est de savoir l'origine de cette loi. Mais nous admettons, avec Kant, que ceci ne constitue pas une question fondationnelle. Car, à notre avis, il suffit qu'il existe une faculté en l'homme par laquelle l'écart entre ses principes d'action et la loi morale puisse avoir une justification, pour que l'homme soit élevé au rang d'être autonome. Aussi, à la rigueur, l'origine de la loi n'a-t-elle qu'un statut explicatif. Cette interprétation nous permet d'éviter la charge de pure logonomie et de hétéronomie à l'endroit de la loi morale, de la raison pratique supposément <<surindividuelle>>, purement formelle de la volonté, cette idée de pure formalité étant aussi, ci-dessus, déjà écartée.

Deuxième critique, une critique qui rejoint celle, souvent adressée à Rousseau, concernant le paradoxe entre l'affirmation de l'idée d'autonomie et celle de la volonté générale. Problème de liberté externe, donc problème de droit politique cette fois-ci. Voici l'énoncé de cette critique:

<<[...] en identifiant la volonté à la raison pratique, Kant l'a privée de tout caractère personnel. <<Il n'y a donc que la volonté concordante et collective de tous, en tant que chacun décide la même chose pour tous et tous pour chacun; il n'y a, dis-je, que la volonté collective de tout le peuple qui puisse être législative.>> >>³³¹

Le problème de l'identification a trouvé, ci-dessus, une réponse de notre part. Reste celui de la nécessité d'une concordance des volontés dans la société politique. Elle nous semble également dépourvue de sens en tant qu'objection. Car, soit nous formons une société politique pour la poursuite de notre bien commun, en dernière instance, notre conservation, et nous devrions diriger tous nos efforts dans ce but, donc avoir une commune volonté, soit nous voulons demeurer dans l'état de nature, ou dans celui de guerre, et chacun suit sa volonté. Supposons écarté le second cas, puisque nous avons accepté de vivre en société. Maintenant, si c'est au nom de cette nécessité que la liberté interne, ou l'autonomie, devrait être critiquée, on peut se demander: comment pourrions-nous faire concorder nos volontés, si nous n'en avons guère ? Et, en posséder une, n'est-ce pas, en quelque sorte, être autonome -- la synonymie en question ?

³³¹ *Idem*, p. 44.

Plutôt que de traiter séparément des objections formulées contre la notion kantienne de liberté dans la section 8 du premier chapitre, abordons-les en rapport avec les problèmes de droit politique, objet du chapitre II de son ouvrage.

En vue <<d'examiner la possibilité de la dignité humaine dans le cadre du monde empirique où elle devrait être placée.>>³³², l'adversaire de Kant revient sur sa critique de la liberté transcendante, la seule <<causalité extratemporelle>> susceptible de produire <<des effets dans la série des événements temporels>>³³³. Cette causalité transcendante, car extratemporelle, hors de la nature et de ses lois, ne cesse pourtant pas <<d'être réglée, dans ses effets phénoménaux par les lois de la nature>>³³⁴. Le cadre du monde empirique, c'est, conformément aux fins de la nature, celui <<d'une société juridique universelle qui, d'une part, incorporerait l'idée d'une loi universelle dont la nature représente le type, et d'autre part, sauvegarderait la liberté en tant que seul droit inné existant>>³³⁵. Dans cette critique, des concepts reviennent, que nous avons déjà assez longuement discutés, tels que le monde, en tant que Kosmos, c'est-à-dire système de toutes les fins, par conséquent, les concepts de téléologie universelle³³⁶, de hiérarchie des êtres, de dignité de l'espèce et non de la personne individuelle, de progrès, de développement exhaustif des dispositions naturelles,

³³² *Idem*, p. 55.

³³³ *Ibidem*.

³³⁴ *Ibidem*.

³³⁵ *Idem*, p. 56.

³³⁶ Cette critique n'est pas seulement adressée à Kant, mais à tout un siècle, le XVIII^e: <<Dans le monde harmonieux, véritable Kosmos, des philosophes du XVIII^e siècle, tout a été arrangé conformément aux fins de la Providence. Mais comme ce dernier mot était suspect on lui a substitué la finalité de la nature. La nature comprise ainsi était douée, outre sa causalité mécanique, d'une causalité conceptuelle, téléologique, qui permettrait de déterminer le cours des choses d'après un plan universel.>>, *ibidem*.

d'Intelligence suprême, et enfin, plus précisément, le concept de souverain bien politique. Retenons, au moins, deux objections de taille, rassemblant toutes celles qui se rapportent aux concepts sus-énumérés. La première, d'ailleurs lapidaire, sans aucun autre commentaire, demeure le caractère subjectif de la représentation du jugement téléologique. Ce jugement n'est que réfléchissant, et non déterminant, n'ayant aucune assise objective dans la nature elle-même³³⁷. La seconde, qui n'est pas sans relation avec la première, concerne la dignité humaine. Elle est, de loin, la plus élaborée, et ceci, autour des thèmes suivants: d'une part, l'insignifiance de la personne individuelle par rapport à son espèce entière, et d'autre part, le caractère problématique du progrès de l'humanité vers sa destination ultime, le règne de la moralité.

Nous avons essayé de répondre à cette objection, mais il serait peut-être nécessaire, sinon intéressant, d'en avoir la formulation. Partant de la conclusion kantienne sur le développement des dispositions naturelles de l'homme³³⁸, elle affirme:

<<Cette conclusion est encore plus préjudiciable à la dignité individuelle de l'homme que dans le cadre du règne des fins. Car là l'immortalité de l'âme garantissait dans un certain sens la possibilité de perfection personnelle, à titre individuel. Ici l'individu se voit tout à fait englouti par l'espèce. Kant d'ailleurs ne parle jamais de la dignité de l'homme, <<Würde des Menschen>> ou de la dignité humaine, <<menschliche Würde>>, il ne se sert que de l'expression <<Würde der Menschheit>>, la dignité de l'humanité. Et cela est très juste par rapport à son système. Celui-ci ne vise nullement l'individu, c'est l'espèce qui le concerne. Cette place de choix, cette supériorité est l'apanage de l'espèce seule.>>³³⁹

Notons ici, pour toute réponse, que les *Fondements*, la *Métaphysique des Moeurs*, la *Doctrine du droit*, pour ne se limiter qu'à ceux-ci, fourmillent de l'expression «dignité humaine», «dignité de l'homme»,

³³⁷ *Idem*, pp. 56-58.

³³⁸ <<Chez l'homme (en tant que seule créature raisonnable sur terre), les dispositions naturelles qui visent à l'usage de sa raison n'ont pas dû recevoir leur développement complet dans l'individu, mais *seulement dans l'espèce.*>>, *Idée d'une histoire universelle*, pp. 66-67 de l'édition de Zivia Klein, voir son ouvrage, p. 59.

³³⁹ *Idem*, pp. 59-60.

«principe de l'humanité d'autrui», «l'humanité dans notre personne», bref, toutes ces expressions par lesquelles Kant se réfère aux deux concepts, négatif et positif, de la dignité humaine. A ceci, on peut encore, sous forme de question, ajouter, pour se référer aux ouvrages à portée plus empirique, tel *l'Idée d'une histoire d'un point de vue cosmopolitique*, par exemple: ces <<quelques rares manifestations de sagesse pour des cas individuels>>³⁴⁰ qui peuvent nous livrer, sinon immédiatement du moins médiatement, le fil conducteur de et donateur de sens à l'histoire, proviennent-elles de l'espèce entière ou des individus qui, à l'intérieur de celle-ci, arrivent à dépasser la folie, la vanité puérile et la soif de destruction qui est le plus souvent le lot de l'humanité ?

Venons-en maintenant au problème du progrès et le rôle qu'y joue la nature dans ses desseins. L'adversaire de Kant prend appui sur les énormes obstacles à franchir avant d'atteindre cet état de plein développement des dispositions naturelles. Se rappelant du mal radical qui rend difficile la saisie du concept adéquat que l'on doit se faire de <<notre espèce si infatuée de sa supériorité>>³⁴¹, elle sape le principe de la dignité humaine dans ses bases en ces termes:

<<Mais alors qu'est donc devenue la supériorité humaine que peu avant Kant préconisait ? D'où provenait pour l'homme son titre de seigneur de la nature entière ? L'humanité ne présente donc à la vérité qu'une image irrégulière, irrationnelle, à travers laquelle seule la nature projette les grandes lignes de ses desseins. La nature est le maître, l'humanité n'est qu'un instrument pour accomplir ses vues. Mais s'il en est ainsi, l'humanité est donc aveugle et tout au plus sert de véhicule à la liberté en marche, dont la réalisation immanente est la fin suprême de la nature. Le progrès de l'humanité se fait malgré elle, par conséquent sans mérite de sa part. L'homme ainsi conçu ressemble à une bête inerte stimulée sans cesse par la nature.>>³⁴²

Que le progrès de l'humanité s'inscrive dans le dessein de la nature, cela ne semble, à notre avis, enlever à l'homme son mérite, au point où l'on doit le considérer comme <<une bête inerte stimulée sans cesse

³⁴⁰ *Idée*, notre édition, p. 70.

³⁴¹ *Ibidem*. Voir Zivia Klein, p. 61.

³⁴² *Notion de dignité humaine ...*, *Idem*, p. 62.

par la nature>>. Kant est clair là-dessus, dans la mesure où il précise bien le *locus* de ce mérite: <<l'homme doit sortir de son inertie et de sa satisfaction passive, de se jeter dans le travail et dans la peine pour trouver au retour les moyens de s'en libérer sagement>>³³. Que ce progrès se fasse malgré l'homme, c'est ce que l'on ne peut s'empêcher de concéder à Zivia Klein, c'est ce qu'elle-même ni nulle autre personne ne saurait nier, pour peu que l'on considère la condition humaine. De ce mérite, et du fait que l'homme, s'il le veut, peut devenir réellement maître de la nature entière par l'exploitation à outrance et même désastreuse qu'il peut en faire, on peut lui attribuer, sans aucune ambiguïté, le <<titre de seigneur de la nature entière>>. Mais, ce titre de seigneur de la nature, on peut bien le remarquer, n'a aucune connotation négative chez Kant. Au contraire, de la dignité humaine, il en est l'expression la plus appropriée. Néanmoins, cela n'empêche pas que l'image de l'homme soit, à cause du mal radical dont il est le creuset, <<irrégulière, irrationnelle>> dans son cheminement vers sa destination ultime. L'idée d'une humanité comme <<véhicule de la liberté>> – ce qui se ramène à celle de <<l'homme comme seigneur de la nature entière>> – semble quelque peu incompatible avec celle de nature comme <<maître de l'humanité>> dont celle-ci ne serait qu'un <<instrument pour accomplir ses vues>>³⁴. Comment résoudre cette incompatibilité ? Est-elle réellement résoluble ? D'abord, disons, à la suite de Kant, que c'est en cela que réside l'énigme ou le mystère de la liberté. Afin de mieux éclaircir ce point, notons qu'il semble y avoir ici plusieurs notions de nature³⁵ qui, se pouvant ramener à deux

³³ *Idee*, p. 75. Voir Zivia Klein, p. 61.

³⁴ *Notion de dignité humaine*, p. 62.

³⁵ Voir les notes suivantes sur ce concept dans le texte de la *Paix perpétuelle*. Annexe I. De la garantie de la paix perpétuelle, pp. 98-100. 1) Notion de nature, de Providence (divine), comme prédétermination et, conjointement, la notion de Providence fondatrice. 2) Notion de nature, de Providence régnante comme prédétermination de tout le cours de la nature, en conformité avec les lois universelles de la finalité. N. B.: Ces deux premières notions sont nécessaires et s'appliquent à l'homme en tant qu'être également régi par le mécanisme naturel, donc en tant qu'être sensible. 3) Notion de nature, de Providence directrice <<pour les fins particulières que l'homme ne peut prévoir mais qu'il ne peut que conjecturer d'après le résultat>>. N. B.: Cette notion peut

principales, peuvent être retenues: d'un côté, nous avons le concept de nature comme système des fins, dont l'homme fait partie intégrante en tant que fin dernière et finale, de l'autre, nous avons la Nature comme Providence ou Dieu. Des référents de ces deux concepts, l'un, le premier, peut-être considéré comme servant de l'homme, puisque l'on n'en peut prédiquer aucune vue, aucun plan, aucun dessein proprement dit, sans faire appel au second. Il est dynamisé, pourrait-on dire, par le second qui, seul, à proprement parler, peut être tenu pour législateur. Seul, ce second concept peut donc avoir pour référent le maître de l'humanité.

Une deuxième objection à la notion kantienne de progrès, plus empirique que la première, car se fondant sur des faits historiques s'énonce ainsi:

<<[...] que dire alors des événements du XX^e siècle, surtout de ceux dont la responsabilité incombe au propre pays de Kant, patrie des lumières ? Est-ce là un progrès <<sans arrêt>>, ou bien une régression vers la sauvagerie la plus honteuse ?>>³⁴⁶

Une critique judicieuse, certainement passionnée comme tout l'ensemble dont il fait partie, si nous considérons l'information d'Henri Gouhier sur le passé sombre de Zivia Klein³⁴⁷. Reste à savoir si cette

s'appliquer aux impératifs techniques et pragmatiques. 4) Notion de nature, de Providence que nous pouvons qualifier de «coopérative», impliquant, selon Kant, notion de concours ou de coopération (*concursum*) divins. Elle s'applique donc au domaine de la *praxis* proprement dite, dans un <<dessein moral-pratique>>, nous précise Kant. Citons-le à ce propos: <<[...] dans la croyance que Dieu viendra combler, [...] par des moyens incompréhensibles pour nous, le manque de notre propre justice, à condition que notre intention ait été pure et que nous ne renoncions à aucun de nos efforts vers le bien, le concept du *concursum* divin convient tout à fait et est même nécessaire>>. Concernant cette notion, Kant met toutefois en garde qu'il faut s'abstenir d'attribuer nos bonnes actions à ce concours ni en expliquer la possibilité, car cela impliquerait <<une prétendue connaissance théorique du suprasensible et est, par conséquent, absurde>>.

³⁴⁶ Notion de dignité humaine, p. 62.

³⁴⁷ <<Mlle Zivia Klein a cruellement appris ce qu'est un monde où la dignité humaine n'est pas reconnue et où, n'étant plus attachée à l'humanité en tant que telle, elle ne protège plus tous les hommes. De là, cette recherche <<ardente>>, comme disait Jean Guilton au cours de la soutenance.>>, p. 7. On pourrait aussi parler du cas d'autres victimes lointaines de l'holocauste nazi, penseurs du droit et de la politique, tels Hannah Arendt, Karl Popper etc... La pensée de la première nous serait tout aussi importante que celle de Zivia Klein si, d'une part, elle s'était concentrée sur l'idée de dignité humaine en tant que telle, et, d'autre part, si nous ne trouvions pas dans son idée de condition humaine une

objection elle-même ne cadre pas avec le contexte de la pensée kantienne du progrès. Car, que l'optimisme philosophique kantien l'amène à conclure à la possibilité d'un progrès <<du mal vers le mieux *sans arrêt*>> à partir d'une étude minutieuse de la nature humaine et de ses dispositions, cela ne signifie pas que ce progrès ne sera pas, en apparence du moins, entrecoupé de périodes de bestialité des plus atroces, où le mal radical en l'homme se fera sentir de la manière la plus aigüe et la plus désolante possible. Kant n'ignore pas cela, lui qui précise que ce progrès se fera <<il est vrai d'une manière à peine sensible>>³⁴⁸. Pessimisme radical – ce que Kant critique d'ailleurs, maladroitement, chez Rousseau³⁴⁹ –, telle est, d'après cette lecture de cet ouvrage,

simple transposition du concept universel de nature humaine dans le cadre purement empirique et historique des individus-sujets et de leurs Etats.

³⁴⁸ Notion de dignité humaine, p. 62. Zivia Klein cite ici le texte de *La Religion dans les limites de la simple raison*. Le texte de l'*Idée...*, de la *Paix perpétuelle*, la *Doctrine du droit* et les autres textes de portée plus empirique l'affirme également.

³⁴⁹ L'idée de <<terrorisme moral>> qu'il applique à la pensée rousseauiste sur le progrès, et selon lequel le genre humain serait en perpétuelle régression. Cf. *Le Conflit des facultés* (1798), Deuxième section intitulée Conflit de la Faculté de philosophie avec la faculté de droit, pp. 95-96, traduit de l'Allemand, avec introduction et notes par Gibelin, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1988. N. B.: Nous disons que c'est une critique maladroite. La raison en est que la morale kantienne serait dépourvue de tout sens et de toute utilité si elle constituait une vision définitive chez Kant. Le texte de l'*Anthropologie* nous met en face d'un jugement plutôt positif que négatif. Elle s'énonce comme suit: <<Quant au tableau hypocondriaque (en sombres couleurs), que Rousseau trace de l'espèce humaine se risquant à sortir de l'état de nature, il ne faut pas y voir le conseil d'y revenir et de reprendre le chemin des forêts; ce n'est pas là son opinion véritable; il voulait exprimer la difficulté pour notre espèce d'accéder à sa destination en suivant la route d'une approche continuelle; une telle opinion n'est pas à considérer comme une histoire en l'air: l'expérience des temps anciens et modernes doit embarrasser tout individu qui réfléchit et rendre pour eux douteux le progrès de notre espèce.>>, p. 165.

A ce texte, il faut ajouter celui des réflexions kantiennes sur l'éducation dont Philonenko nous en fournit un commentaire très révélateur de la profondeur de Kant: <<Ainsi, l'éducation est possible. La nature humaine (la liberté), n'est pas un sol stérile. Considérée dans son caractère intelligible l'humanité est bonne, intégralement bonne. Non seulement la Providence peut dire à l'homme <<je t'ai donné toutes les dispositions au bien>> [*Réflexions...* 446], mais encore le philosophe peut répondre et affirmer: <<Il n'y a dans l'homme de germe que pour le bien>> [*Réflexions ...* 448] -- *Im Menschen liegen nur Keime zum Gute*. [...] L'éducation donc n'est pas la tâche absurde, épuisante et vaine, qui consisterait à fleurir des roses sur des ronces. L'homme est bon. On pourra donc le cultiver au sens large, c'est-à-dire le rendre *habile*, ou lui donner <<l'aptitude générale

la conclusion définitive à laquelle nous arrivons. Ainsi qu'elle l'affirme:

<<Quoiqu'il en soit, l'établissement d'une société juridique, malgré la réduction des prétentions par rapport à la société éthique, reste [...] irréalisable. [...] Et finalement, l'expérience n'autorise nullement à concevoir l'histoire de l'espèce comme un progrès continu vers une fin certaine, à moins qu'on ne le fasse par foi.>>³⁵⁰

L'étude de l'ouvrage de Zivia Klein n'a pour but que de nous faire entrer dans le vif du sujet sur le concept de dignité humaine, le seul que nous jugeons capable de fonder philosophiquement les droits de l'homme, ceci, en conformité avec l'ordre juridique international actuel, qui prend sa source dans les grandes Déclarations des droits que le monde ait jamais connues.

Nous avons vu comment les hommes peuvent être considérés comme êtres doués de liberté égale innée. Nous avons vu pourquoi cette liberté égale peut être dite innée: elle ne leur est octroyée par aucun Etat. L'Etat n'a pour rôle que de garantir cette liberté égale innée, afin de permettre à chacun, dans le cadre de son existence, de poursuivre ses propres fins. Or, notre étude nous a introduit au concept de dignité humaine, comme concept limitatif de cette liberté innée, que ce soit chez Rousseau ou chez Kant. C'est en vertu du caractère limité de la liberté égale que nous trouvons que le principe, la dignité humaine, qui limite cette liberté peut et doit être pris pour le fondement le plus adéquat des droits de l'homme. Reste maintenant à fournir d'autres arguments susceptibles de convaincre nos adversaires. Et c'est à cette entreprise que nous réserverons la seconde partie de notre investigation.

aux fins qui lui plaisent>> [*Critique de la faculté de juger*, section 83], prudent, entendons <<adapté à la société humaine>>, moral enfin, ou capable de <<ne choisir que des fins bonnes>>. Cf. Philonenko, *E. Kant. Réflexions sur l'éducation*, Paris: Librairie philosophique Vrin, 1966, p. 33.

³⁵⁰ *Idem*, p. 62-63.

DEUXIEME PARTIE
IMPORTANCE ET PERTINENCE DU FONDEMENT RETENU DANS LA
MODERNITE CONTEMPORAINE

Nos adversaires, ce ne sont pas, tels Zivia Klein et Victor Delbos comme nous venons de le voir, ceux qui croient que l'homme n'a aucune dignité dans le règne des êtres. Nous avons montré pourquoi leur argument est irrecevable. Dans la chaîne des êtres, seul l'homme est capable d'utiliser les autres, la nature, et même, par la plus inimaginable iniquité, ses prochains, à ses propres fins. D'où l'incontournable nécessité d'un recours au double concept de dignité. Ceci n'est possible qu'en vertu des facultés qu'il possède. Nos adversaires, ce ne sont pas ceux qui, dans les domaines autres que celui de la philosophie, rejettent la nécessité d'une recherche de fondation sous prétexte que, pour la mise en pratique effective des droits de l'homme, une telle entreprise s'avère inutile. L'introduction de notre travail nous semble suffisante pour une justification de l'entreprise en question. Nos adversaires, ce ne sont pas non plus ceux qui continuent de débattre sur le thème de la possibilité d'une autre fondation des droits inaliénables, pour le simple besoin de la spéculation d'ordre proprement philosophique ou bien d'autres encore. Ce ne sont là, à notre humble avis, que des discussions stériles et interminables n'ayant pour but que de nourrir leurs passions pour le bavardage inutile. S'il faut nécessairement débattre le thème, c'est parce qu'il suscite des problèmes réels à résoudre. On dit souvent qu'en philosophie, les questions sont plus importantes que les réponses. Or, il nous semble que le thème en question est d'une importance considérable, qu'il en va du respect de la vie de milliers d'êtres humains, et de fait, qu'il exige, pour la mise en application de nos droits, qu'une réponse définitive soit apportée aux problèmes qu'il suscite. Aussi, dirions-nous, afin de sauvegarder le principe retenu par la communauté internationale comme fondement des droits de l'homme, que nos adversaires, ce sont ceux qui, tenant bien compte de la nature des facultés humaines sur lesquels repose ce principe, le rejettent, sous prétexte qu'il est de telle nature que l'évolution de nos sociétés actuelles ne peut l'adopter. Tout se passe comme si, évoquant l'universel, les Constituants de 1789 et, aujourd'hui, les Nations-Unies, ne tenaient nullement compte de l'évolution des sociétés en général et des nôtres en particulier. Se fonder sur un tel argument, c'est, inconsciemment, miner l'idée des droits de l'homme et l'humanisme universel qui en est le soubassement, c'est exposer à la disparition

cet héritage de valeurs morales et juridico-politiques des plus élevées que l'humanité ait jamais connues. Sur le plan scientifique, c'est d'ailleurs témoigner d'une improbité ou, mieux, d'un manque d'objectivité et de véridicité intellectuelle. Car, pour le monde scientifique, c'est, ce nous semble, reculer devant l'une des responsabilités les plus hautes.

Le libéralisme des sociétés modernes et contemporaines, exige, certes, que place soit faite dans l'arène publique pour toutes les représentations axiologiques, qu'elles soient laïques, culturelles, morales (traditionnelle et moderne), métaphysiques, religieuses, ou spirituelles³⁵¹. Exigence sans conteste dans le cadre de la résolution des problèmes concrets, nous dirions un cadre empirique et pragmatique. Mais, l'histoire de la philosophie juridico-politique montre, et ceci, depuis déjà la Renaissance³⁵², avec la problématique de la séparation de l'Eglise et de l'Etat, que l'une au moins de ces représentations prend le dessus, reste privilégiée, par rapport à toutes les autres: la laïque. Se pose alors la question de savoir si le libéralisme, surtout contemporain, avec sa demande pressante de la neutralité axiologique, ne retombe pas dans les pièges qu'il veut éviter, la partialité ou la confusion de l'Etat et de l'une de ses factions, puisque l'Etat lui-même devient représentatif d'une de ces factions. Loin de nous la tentative de récuser l'idée d'Etat laïque. D'autres personnes pourraient avoir un intérêt à le faire. Quant à nous, nous pensons que l'Etat, quoi qu'il en soit, doit avoir une identité propre à lui, une dans laquelle toutes les représentations puissent se retrouver. Peut-être devrait-on tout simplement substituer un autre terme, soit Etat neutre, à celui d'Etat laïque, du moment que l'on reconnaît

³⁵¹ Cf. par exemple, 1) R. Dworkin, *Liberalism*, in: S. Hampshire (ed.), *Public and Private Morality*, Cambridge: Cambridge University Press, 1978, pp. 113-132; 2) B. Ackerman, *Social Justice in the Liberal State*, New Haven: Yale University Press, 1980; 3) C. Larmore, *Patterns of Moral Complexity*, Cambridge: Cambridge University Press, 1987; 4) J. Rawls, *Political Liberalism*, New York: Columbia University Press, 1993a.

³⁵² Rappelons d'ailleurs que cette problématique trouve ses premiers linéaments chez Marsile de Padoue, dès le début du XIV^e siècle, avec son ouvrage *Le Défenseur de la paix* (1324).

que la laïcité n'est autre qu'une représentation parmi tant d'autres. La notion d'Etat neutre nous paraît, en tout cas, plus convenable que celle d'Etat laïque. Car, celle-ci exprime plutôt la relation particulière entre l'Etat et l'Eglise que celle entre l'Etat et les diverses représentations possibles. En outre, elle est encore plus conforme à l'idée de neutralité axiologique que le qualificatif de «laïque».

Ces remarques sont destinées à nous faire réfléchir sur les énormes difficultés que pose le problème qui nous préoccupe. Car, au niveau fondationnel, nous en retrouvons un analogue, le principe de la dignité humaine appelant, comme nous l'avons remarqué, des concepts qui, pour le libéralisme contemporain, demeurent, à tout le moins, rébarbatifs, en raison de leur caractère hautement métaphysique: égale-liberté innée, fin en soi (dignité humaine ou principe de l'humanité), règnes des fins, cosmo-téléologie, Etre Suprême. Nous avons suffisamment montré comment le concept de dignité humaine reste étroitement lié à eux. De ce point de vue, leur caractère métaphysique ne saurait nullement être mis en doute. Or, comme on le sait bien, ils sont absolument controversés dans la philosophie juridico-politique contemporaine. Mais, devrait-on les récuser à cause de leur caractère controversé? Pourrait-on, comme dans le cas de la laïcité, retenir les mêmes arguments contre le principe de la dignité humaine qui, aussi bien que la laïcité, fait partie des représentations possibles? Nous ne sommes pas de cet avis, et pour les raisons que nous verrons ci-après. Ou pourrait-on, comme dans le cas de la neutralité axiologique, opérer la même substitution terminologique que nous venons d'effectuer? Si oui, avec quel autre terme? Si non, ne serions-nous pas contraints de les garder, malgré tout?

Nonobstant le caractère controversé de ces concepts, nous ne croyons malheureusement pas que nous puissions les récuser, à moins de changer complètement les principes fondamentaux de nos Déclarations. Principe controversé ne signifie pas principe invalide, du moins pas dans ce cas-ci. Et si nous voulions réellement éviter la controverse, nous n'aurions d'autres recours, pour l'instant, que les mêmes principes controversés. D'un point de vue de l'objectivité scientifique et de la véridicité intellectuelle, nous n'avons d'autres critères objectifs que ces principes supposément rébarbatifs. Contrairement à ce qui peut être admis dans le cas de la neutralité axiologique, la représentation métaphysique à laquelle nous conduit le principe de

la dignité humaine est une représentation universelle admise par tous, c'est-à-dire les Etats-membres des Nations Unies, et ceci, indépendamment de toutes les représentations particulières sus-mentionnées. Aucune de ces représentations particulières ne le rejette et ne peut le rejeter de son système, de sa vision du monde, pour peu qu'elle considère, sinon pour d'autres raisons, au moins la perspicacité de l'être humain, c'est-à-dire, sa capacité à utiliser la nature entière, y compris ses prochains, à ses propres fins. Si la dignité humaine fait appel à des concepts qui peuvent entrer en contradiction avec certaines des visions du monde, ce pour quoi il peut être récusé par les représentations correspondantes, il amène toutefois les défenseurs de ces représentations à réfléchir sur la manière dont ils peuvent et doivent l'explicitier ou le rendre intelligible par rapport à leur propre vision, au découpage de la réalité à laquelle ils adhèrent. C'est donc un concept qui les contraint à accepter les autres concepts qui lui sont relatifs. De même que l'homme peut rejeter la loi morale naturelle, du fait de son libre arbitre, et se rendre impuissant ou démontrer cette impuissance, de même, les défenseurs de ces représentations peuvent toujours rejeter le concept de dignité humaine et ses concepts explicatifs, par leurs arguties et sophismes, mais cela n'aboutira qu'à affaiblir le pouvoir ou la force de conviction des représentations auxquelles ils adhèrent. Pour s'en assurer, essayons d'étudier deux perspectives philosophiques les plus critiques, les plus radicales, qui semblent contredire ce principe universel de la dignité humaine, le principe de l'humanité, quant à sa nature métaphysique et quant à la possibilité de fonder nos droits et libertés fondamentales sur lui et sur les concepts qui lui sont relatifs: 1) la perspective habermasienne et 2) celle du scepticisme, celle prônée par Kai Nielsen.

CHAPITRE I. FONDATION SOCIO-HISTORIQUE OU FONDATION METAPHYSIQUE?

La fondation communicationnelle habermasienne peut-être considérée comme l'une des formes socio-historiques de la fondation des normes morales et juridico-politiques. C'est en vertu de cela que nous donnons le titre ci-dessus à ce premier chapitre de la seconde partie de notre investigation.

Le paradigme habermasien, avec ses présupposés et implications médiates ou immédiates -- nous pensons notamment au thème du monde-vécu et de la publicité exploités par Habermas à titre de principes justificateurs de son système de pensée -- seraient impuissants face à la logique du droit naturel. Nous nous limitons ici à la version moderne de cette tradition. Demeurant fortement mitigée, la critique habermasienne du droit naturel requerrait, pour sa cohérence et sa recevabilité, des principes qu'il tentait d'éradiquer du discours philosophico-juridique moderne. Un seuil principiel indépassable du droit naturel resterait ainsi permanent et consubstantiel à son discours comme un vestige des plus mémorables de la philosophie du sujet, de la conscience, des principes a-dialogiques, non discursifs, de la raison.

Afin de mieux cerner la perspective habermasienne, il nous semble nécessaire, dans un premier temps, de mettre en évidence, tout en les analysant de façon critique, en rapport avec le fondement jusqu'ici retenu des droits de l'homme, la dignité humaine en tant que fondement métaphysique, les axes thématiques autour desquels Habermas a construit sa critique du droit naturel et de la raison monologique³⁵³. Dans un second

³⁵³ Ce paradigme, aussi nommé paradigme de la subjectivité ou de la conscience, Habermas l'attribue à toute la pensée occidentale, d'où le caractère «révolutionnaire» de son paradigme. Dans son *Postmetaphysical Thinking: Philosophical Essays*, il affirme: «In a rough simplification that neglects the Aristotelian line, I am using metaphysical to designate the thinking of a philosophical idealism that goes back to Plato and extends by way of Plotinus and Neo-Platonism, Augustine and Thomas Aquinas, Cusanus and Pico de Mirandola, Descartes, Spinoza, and Leibniz, up to Kant, Fichte, Schelling and Hegel. Ancient materialism and Skepticism, late-medieval nominalism, and modern empiricism are antimetaphysical countermovements, but they remain within the horizon of possible thought set by metaphysics itself. [...] I have characterized the metaphysical thinking that retained its force up until Hegel by the translation of identity thinking the doctrine of ideas, and the strong concept of theory into the terms of the philosophy of consciousness. Since then, metaphysical thought has been

temps, nous procéderons à une critique de la justification de son principe, notamment, *via* la notion de monde-vécu et de ses présupposés.

Consensus impossible – ou consensus extorquée, théoriquement dogmatique et pratiquement arbitraire--, entre les agents sociaux des diverses représentations constitutives du monde-vécu de la culture juridique moderne. Impossibilité d'une fondation de nos normes et valeurs. Tel est, si l'on veut, le constat habermasien par rapport au paradigme de la conscience, du sujet, de la raison monologique qui, selon lui, a su dominer la culture juridique et politique de l'Occident et, dirions-nous aussi, de notre monde actuel. De ce fait, il appert nécessaire de changer de paradigme. Ce nouveau paradigme, c'est celui de la raison communicationnelle pour la légitimation de nos normes et valeurs éthico-juridiques. Notre objectif, eu égard à la pensée habermasienne, est de montrer que, tant sur le plan théorique de la justification rigoureuse de son paradigme que sur le plan pratique de sa mise en application, Habermas aurait besoin du principe monologique qu'il essaie d'écarter, tant bien que mal, et d'un seuil non discursif pour l'amorce du programme qu'énonce son paradigme. Pour que le dialogue, la communication ou la discussion ait lieu entre les porte-paroles des diverses représentations de la culture juridique moderne, il serait nécessaire à ces porte-paroles d'observer certains principes dont l'on retrace l'origine jusqu'au jusnaturalisme moderne, sinon jusqu'à l'antiquité grecque (ou plus loin encore) du point de vue de l'historiographie de la pensée juridico-politique: la dignité humaine, le respect de l'intégrité corporelle et morale d'autrui et leurs corrélats telles que la liberté et l'égalité naturelle. Ainsi, la conclusion à laquelle nous aboutirons peut se formuler comme suit: seule cette constellation de principes nous fournit un point archimédien à partir duquel nous pouvons nous engager dans

problematized by historical developments that have come to it from outside and have in the final analysis been socially conditioned.>>, traduction de William Mark Hohengarten, Cambridge, MA; London, England: The MIT Press, 1992, p. 29-32. Titre original: *Nachmetaphysisches Denken: Philosophische Aufsätze*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1988. Traduction française: *La pensée postmétaphysique. Essais philosophiques*, Rainer Rochlitz, Paris: Armand Colin, 1993, pp. 36-42.

tout processus dialogique, ceci, dans le seul but de déterminer l'étendu de nos droits et libertés fondamentales et de discuter sur tout nouveau droit.

Principe <<D>>, c'est ainsi que Habermas nomme le principe de son paradigme. En voici l'énoncé précis:

<<[...] ne peuvent prétendre à la validité que les normes qui sont acceptées [ou pourraient l'être] par toutes les personnes concernées en tant qu'elles participent d'une discussion pratique.>>³⁵⁴

Ainsi 1) Compréhension, réalisation de consensus *via* la confrontation des prétentions à la validité
 2) preuves effectives de la validité – ce qui suppose dialogue réel, 3) absence de contrainte ou liberté absolue,
 4) prétentions à et recherche de la vérité, constituent les axes essentiels autour desquels gravite le paradigme habermasien de la communication. L'effectivité du dialogue dans la recherche de la fondation de nos normes pratiques morales et juridiques, voilà le socle sur lequel repose toute sa critique de la raison monologique et, de surcroît, métaphysique. Dans le contexte de notre discours fondationnel des droits de l'homme, le droit naturel demeure la cible importante de Habermas. D'après le principe de l'argumentation fondationnelle

“ 1) *Raison et légitimité. Problèmes de légitimation dans le capitalisme avancé*, p. 125, trad. de l'allemand par Jean Lacoste, Paris: Payot, 1978 (Texte allemand: *Legitimationsprobleme im Spätkapitalismus*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1973. 2) *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1992, p. 138. Le texte allemand: <<D: Gültig sind genau die Handlungsnormen, denen alle möglicherweise Betroffenen als Teilnehmer an rationalen Diskursen zustimmen können.>>

2) *Morale et communication*, trad. C. Bouchindomme, Paris: Editions Cerf, 1986, p. 87 ss, surtout p. 116.

3) *De l'éthique de la discussion*, trad. de l'allemand par Mark Hunyadi, Paris: Editions Cerf, 1992, p. 17 ss. Rappelons les éclaircissements qu'apporte Habermas à propos de ce principe: en éthique, quiconque s'engage sérieusement dans un processus argumentatif, le fait tout en ayant des <<présuppositions pragmatiques universelles>> à contenu moral. Le principe moral régissant ce processus argumentatif ne doit se déduire qu'<<à partir de ses présuppositions argumentatifs>>, d'après le sens de la notion de justification d'une norme d'action. En notes infra-paginales, il met en garde contre les méprises possibles de ce sens de la justification des normes: celle-ci ne doit pas être trop forte, et ne doit pas déjà introduire dans la prémisse ce à quoi l'on ne doit arriver qu'en conclusion: que des normes justifiées doivent pouvoir trouver l'assentiment de tous les concernés.>> A ce propos, il fait amende honorable relativement à la faute qu'il a commise dans la première édition de *Morale et Communication*, P. 114. Voir *De l'éthique de la discussion*, p. 18.

intersubjective effective, tous les principes et normes sociales doivent faire l'objet d'une discussion ouverte dans l'arène politique. Or, tout d'abord, la pensée habermasienne, quant à ce qui relève du droit naturel, ne nous semble pas suffisamment claire. Habermas rejette-t-il véritablement le droit naturel ou l'intègre-t-il, non pas seulement du point de vue de sa genèse mais plutôt de par sa force conceptuelle fondationnelle, dans sa pensée juridique ? Tel est le problème qui nous préoccupe. Et, afin de lui trouver une solution adéquate, il nous semble important, en premier lieu, de parcourir, ne serait-ce que très brièvement, son texte intitulé <<Droit naturel et révolution>>³⁵⁵, et, en second lieu, d'analyser la justification habermasienne de son rejet du paradigme subjectif co-essentiel à la doctrine du droit naturel.

Section 1. LA CRITIQUE HABERMASIENNE DU DROIT NATUREL.

Partant de la différence entre droit naturel classique et droit naturel moderne, Habermas s'est attaché à la dernière tradition à laquelle il essaiera de redonner vie et contenu. Remarquons, en passant, qu'il semble, tout bien considéré, qu'il faille d'abord en admettre la validité avant de procéder à cette revitalisation et à ce remplissage de sens. La différence en question entre les deux formes de droit naturel s'établit sur l'existence ou l'inexistence d'une consubstantialité entre moralité et légalité. Car, tandis que, selon lui, le droit naturel classique ou antique s'articule autour des principes éthiques ou moraux selon l'exigence de la cohésion communautaire (πολις), le droit naturel moderne en consacre la dissolution. C'est en cela qu'il est révolutionnaire. Le lien entre moralité et légalité n'est pas pour autant détruit; seule sa nature s'en trouve modifiée, puisque la légalité de l'ordre établi repose sur la moralité. Tel est le premier point. Il nous achemine vers la critique du formalisme jusnaturaliste moderne, nous rappelant ainsi l'un des foyers d'affrontement

³⁵⁵ in: *Théorie et pratique* (2 vols.), chapitre 2, vol. 1, Paris: Payot, 1975, Préface et traduction de Gérard Raulet. L'original s'intitule *Theorie und Praxis*, 1963, Hermann Luchterhand Verlag, 1.

entre lui-même et Kant. <<Même la maxime des Physiocrates [<<Qui dit un droit, dit une prérogative établie sur un devoir; point de droits sans devoirs et point de devoirs sans droits>>], qui a, par la suite, inspiré toutes les tentatives entreprises pour compléter la Déclaration française des *Droits* de l'Homme et du citoyen par une déclaration correspondante de leurs *devoirs*, ne constitue aucunement un retour aux commandements vertueux du droit naturel classique.>>³⁵⁶ Qui plus est, nous dit Habermas, <<la doctrine des devoirs établie par les Physiocrates montre justement qu'une fois accepté, le droit naturel exclut toute référence du droit à la moralité matérielle.>>³⁵⁷ Mortelle pour le droit naturel moderne se révèle alors la conclusion que tire Habermas de cette interprétation des relations qu'ont établies les tenants du droit naturel moderne entre la moralité et la légalité. Ce qui en ressort: le droit naturel moderne comme 1) creuset de la licence, d'une liberté <<moralement neutre>>, et, paradoxe, par conséquent, 2) creuset de la contrainte, puisqu'il doit en même temps réguler la coexistence sociale. <<Dans la mesure où il est par principe un droit à la liberté, nous enseigne Habermas, tout droit formel détaché des réalités non formelles de la vie est *du même coup* une contrainte. Son envers, l'autonomie privée qu'il permet, est psychologiquement la motivation de la contrainte à l'obéissance. En pratique le droit formel n'est extérieurement sanctionné que par la violence physique; légalité et moralité sont fondamentalement distinctes.>>³⁵⁸

De ce premier point, Habermas procède plus loin: il passe par la critique, si bien connue, du droit naturel, à savoir son individualisme, ce qui implique également la critique du contrat social³⁵⁹. Tel est le

³⁵⁶ Page 111. La formule des Physiocrates est en note infra-paginale, la 6, p. 141.

³⁵⁷ *Ibidem.*

³⁵⁸ *Ibidem.*

³⁵⁹ Pages 111-113.

second point. Il se rabat sur les sens du mot «Déclaration» dans les Déclarations françaises et américaines pour en amorcer, peut-être insidieusement et subrepticement, la critique historiciste et idéologique³⁶⁰, point de raccordement entre lui et Marx³⁶¹. Tel est le troisième point. Il débouche finalement sur une sorte de transmutation des droits naturels en droits intégralement socio-étatiques, c'est-à-dire qu'il en arrive, en fait, à priver ces droits de leur sol «naturaliste». Tel est le quatrième point.

Nous laissons de côté l'objection anti-individualiste et anti-contractualiste. La corrélation entre droits et devoirs et, par conséquent, l'idée qu'il ne saurait y avoir de droit pour un Robinson, répondent déjà assez suffisamment à cette objection. Il convient d'ajouter, pour les corroborer, les réquisits de tout contrat, entre autres, l'idée de manifestation réciproque des volontés des potentiels sujets de l'Etat. Ce qui nous intéresse ici, ce sont les autres formes de critiques. D'abord celle que nous jugeons insidieuse et subreptrice: les sens du terme «Déclaration» selon qu'il s'agisse des Déclarations américaines ou des françaises. Rappelant que la différence majeure entre les deux Déclarations proviennent de leur source d'inspiration -- pour les américaines, le «Commonsense»³⁶², pour les françaises la pensée des philosophes, notamment les

³⁶⁰ Pages 112- 132, p. 140.

³⁶¹ Pages 132-135.

³⁶² L'esprit des colons américains désireux de s'émanciper vis-à-vis de leur métropole. Nonobstant l'influence de certains philosophes tels John Locke et Thomas Paine, en se fondant sur les allégations scripturales de Thomas Jefferson (le *Spiritus Rector* de la Déclaration d'Indépendance), Habermas ramène ces Déclarations à de pures expressions de sentiments populaires sans aucune assise philosophique. Le titre du pamphlet de Thomas Paine (1776) en est peut-être la cause. C'est vrai, toutefois, que Jefferson a recouru à ce sentiment populaire. 1) A Richard H. Lee, qui lui reprocha d'avoir plagié Locke, il répondit «qu'il ne s'était agi en effet pour lui à l'époque de trouver de nouveaux principes et de nouveaux arguments mais «de mettre le sens commun du sujet avant les considérations sur l'espèce humaine» ». «*But to place before mankind the common sense of the subject*», *The Writings of Thomas Jefferson*, 1869, tome VII, p. 407. Cf. également C. Becker, *The Declaration of Independance*, New York: 1956, p. 24 sq. 2) «La Déclaration ne pouvait avoir dans ces conditions que le sens d'une confirmation des convictions fermes et communes qu'ils avaient déjà: «elle avait

Physiocrates³⁶³ -- Habermas reprend les termes du préambule afin de nous en montrer le sens véritable: <<former l'opinion publique>>³⁶⁴. Déclarer une opinion, la révéler, cela suppose sa pré-existence. Dans cet esprit, les termes du préambule: <<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>>, sont assez clairs, même s'ils soulèvent les problèmes philosophiques que nous connaissons quant à ce qui touche la fondation jurnaturaliste de ces droits.

Parmi ces problèmes philosophiques se range celui de l'historicisme et la critique qui lui correspond. Remarquons, encore une fois à ce propos, que Habermas semble reconnaître plutôt le fondement et la portée conceptuelle de la doctrine du droit naturel moderne, dans la mesure où il semble récuser l'objection socio-

pour but de constituer l'expression de l'Esprit américain ... toute son autorité repose de ce fait sur les sentiments qui en assurent présentement l'harmonie...>> <<It was intended to be an expression of the American mind ... All its authority rests then on the harmonizing sentiments of the day...>> Th. Jefferson, *op. cit.*, p. 407.

³⁶³ 1) <<Les Physiocrates ont fourni un excellent travail préliminaire: il semblait qu'il ne pouvait y avoir de doute quant au caractère public que devait avoir une déclaration des droits de l'Homme puisque l'opinion publique allait jusqu'à dicter les lois aux législateurs eux-mêmes. Les philosophes étaient devenus eux aussi des législateurs. Dès le premier rapport (prononcé par Mounier) du comité chargé de la Déclaration des Droits, on a dit qu'il s'adressait bien plus à une société de philosophes qu'à l'Assemblée Nationale. Et celle-ci se transforma, du fait des rapports qui y furent présentés à l'époque dans le cadre de la discussion sur les droits de l'Homme, en <<école de Sorbonne>>. *Théorie et pratique*, pp. 115-116. Cf. B. Schikhardt, *Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte in den Debatten der Nationalversammlung*, Berlin: 1931, p. 55 sq. 2) <<Les Physiocrates avaient encore préparé d'une autre façon la conscience philosophique d'une telle déclaration: en posant que les lois naturelles devaient pour un législateur inspiré par l'opinion publique être si évidentes que la seule façon de les rendre positives était de les déclarer. <<Déclarer>> avait chez les Physiocrates un sens technique: transposer l'ordre naturel en ordre positif, de telle façon que le droit naturel ne puisse qu'être renforcé et appliqué par la loi qu'on en déduit.>>, *Théorie et pratique*, p. 116.

³⁶⁴ *Théorie et pratique*, p. 116.

historiciste et idéologique, hegelienne³⁶⁵ et marxiste³⁶⁶, sur laquelle se base <<le lien établi par la pensée libérale entre les systèmes du droit naturel moderne et l'Economie Politique de la société bourgeoise>>³⁶⁷. L'objection en question tourne autour dudit formalisme du droit naturel, formalisme selon lequel ce système se sépare <<du contexte concret des intérêts sociaux et des idées historiques>> en se fondant abstraitement sur <<une ontologie, une philosophie transcendantale ou une anthropologie (c'est-à-dire selon la nature du monde, de la conscience ou de l'homme)>>³⁶⁸. Tout en récusant cette objection³⁶⁹, il met en garde contre le danger de l'abstraction à outrance qui mine cette doctrine. De fait, Habermas exige un rapport dialectique entre les paramètres conceptuels et socio-historiques: mettre l'emphase sur les premiers risquerait de plonger la doctrine dans du pur dogmatisme sur le plan philosophique et du pur arbitraire, sinon despotisme, sur le plan socio-politique. C'est dans cette optique qu'il affirme:

<<[...] il s'agit précisément d'éviter que les idées, détachées de leur base matérielle, ne perdent leur sens et ne soient amenées à justifier ce dont elles devaient au contraire libérer les hommes: la persistance de fait de ce pouvoir exercé par la domination politique et la puissance sociale et qui ne peut ni ne veut être légitimé par des fins discutées en public et démontrées en raison. Il est aussi possible, à l'inverse, de présenter ce même rapport dialectique de la façon suivante: d'une part le sens révolutionnaire du droit naturel moderne ne saurait se réduire simplement au contexte des intérêts sociaux; mais d'autre part l'idée du droit naturel, en tant qu'elle dépasse l'idéologie bourgeoise, ne saurait non seulement être sauvée mais se réaliser vraiment que si elle est

³⁶⁵ Cf. La philosophie d'Iena de Hegel, période qui s'étend de 1801-1806, *ibid.*, p. 139.

³⁶⁶ Cf. *Les Annales Franco-Allemandes*, *ibid.*, p. 139.

³⁶⁷ *Théorie et pratique*, p. 139.

³⁶⁸ *Ibidem*.

³⁶⁹ Nous ne devons pas concevoir <<les droits fondamentaux à partir de leur contexte social et historique dans le seul but de les ravalier au rang de simple idéologie>>, affirme notre auteur.

interprétée à partir des rapports sociaux concrets.>>³⁷⁰

Les passages soulignés nous indiquent exactement le point précis où le caractère mitigé de la position habermasienne se révèle dans toute sa prégnance. Il convient d'ailleurs d'en dire plus, en affirmant qu'ils reflètent une adhésion réelle, sans contredit, à la doctrine du droit naturel. Car, non seulement la doctrine du droit naturel doit être sauvée, comme nous le suggère Habermas – ce qui suppose, connaissant l'objectif primordial de cette doctrine, qu'elle renferme les conditions *sine qua non* de toute théorie du juste juridico-politique –, mais il faut aussi, dans l'optique habermasienne même, que l'interprétation des rapports sociaux concrets, donc la réalisation effective du dialogue fondationnel, présuppose nécessairement les principes premiers de cette doctrine. A l'objection possible que la position habermasienne a subi un changement après son texte sur le droit naturel, un changement qui va dans le sens du rejet de la doctrine du droit naturel, nous répondrions qu'il n'en est rien du tout. Car, loin de montrer le rejet de ces principes premiers du droit naturel, les ouvrages ultérieurs de Habermas n'ont fait que les reprendre en compte. Nous nous emploierons à la démonstration de ce point plus loin.

«Dialectique dialogique», par opposition à «dialectique monologique absolue»³⁷¹ telle pourrait être qualifiée la notion habermasienne de dialectique, surtout par rapport à celle de Hegel que Habermas, de manière virulente, critique relativement au concept d'Esprit Absolu³⁷², en même temps qu'il s'y rallie, si l'on

³⁷⁰ *Ibidem*, p. 139. Cf. également l'auteur auquel Habermas se réfère W. Abendroth, *Antagonistische Gesellschaft und politische Demokratie*, Neuwied: 1967. Renvoyons également à *Raison et légitimation. Problèmes de légitimation dans le capitalisme avancé*, *op. cit.*, 1978, pp. 124-125 où Habermas élabore l'une des toutes premières fois son paradigme à partir de la critique de tous les systèmes d'éthique.

³⁷¹ Ces termes sont de nous.

³⁷² Cf. Habermas, *Autonomy and Solidarity. Interviews with Jürgen Habermas* (1986), ed. Peter Dews, Suhrkamp Verlag, 1992, p. 150: 1) <<[...] the engagement with analytical philosophy, and also the positivist dispute then reinforced my doubts about whether concepts of totality, of truth, and of theory derived from Hegel did not represent too heavy a mortgage for a theory of society which should

pense au Hegel de la période d'Iéna (1804-06)³⁷³. On voit bien que le noeud de la critique habermasienne n'est rien d'autre que l'abstraction, la conceptualisation, à son paroxysme, de la doctrine du droit naturel moderne. Le rôle prépondérant joué par les Physiocrates, de même que par Rousseau dans cette édification conceptuelle s'appuyant sur le concept de Nature n'est pas à ignorer. Et le pionnier de la raison communicationnelle y met précisément l'accent. En définitive, le concept de Nature et, en contrepartie, le paradigme de la publicité, consacrent cette critique habermasienne à la fois socio-historique et idéologique du droit naturel moderne. A ce propos, se pose la question suivante: est-ce le concept de Nature qui fait l'objet de la critique habermasienne ? ou existe-t-il d'autres arguments justifiant sa critique ?

La réponse à la première question se révèle négative, ainsi que nous le verrons ci-après. Pourquoi se révèle-t-elle négative ? La réponse à cette présente question procède de la seconde question sus-posée. Et pourquoi? Habermas, avons-nous dit, a effectué, sinon remarqué, une sorte de métamorphose des droits naturels en droits intégralement socio-étatiques, c'est-à-dire qu'il en arrive, en fait, à priver ces droits de leur sol «naturaliste». Comment a-t-il opéré cette transmutation, si tant est-il qu'elle est le produit de sa propre

also satisfy empirical aims>>. 2) <<Cela étant, par ce concept d'absolu, Hegel reste en deçà des intuitions de sa jeunesse: il pense le dépassement de la subjectivité dans les limites de la philosophie du sujet. D'où le dilemme suivant: il est, en fin de compte, obligé de contester à l'idée que la modernité se fait d'elle-même la possibilité d'une critique de la modernité. Ironiquement, la critique de la subjectivité érigée en puissance absolue se change en une réprimande du philosophe contre l'esprit borné des sujets qui ne l'ont pas encore compris, ni lui ni le cours de l'histoire.>>, *Le discours philosophique de la modernité, Douze conférences*, traduit de l'allemand par Christian Bouchindhomme et Rainer Rochlitz, Paris: Gallimard, 1988. Le texte allemand: *Der philosophische Diskurs der Moderne: 12 Vorlesung*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1985.

³⁷³ Voir notre article Raison communicationnelle contra raison monologique: Habermas critique de Hegel ? Article écrit dans le cadre du séminaire sur Hegel intitulé *Contemporary Continental Thinking: With or Against Hegel*, organisé par le Professeur Theodore Geraest, pendant l'Hiver 1995, et présenté dans le cadre des rencontres de discussion philosophiques du «*Philosophia*» à l'Université d'Ottawa. (A paraître). Cf. également David Ingram, *Habermas and the Dialectic of Reason*, Albany: State University of New York Press, 1979, p. 29 ss, sous le thème «*Bildung*».

créativité ? C'est là où se situe, ce nous semble, toute l'incongruité de la critique habermasienne. Car, pour toute réponse à la question de savoir pourquoi les droits fondamentaux ne pourraient plus être considérés comme des droits naturels, Habermas affirmerait, comme il le fait effectivement:

<<Ceux-ci [les droits fondamentaux] ont cependant perdu le caractère abstrait [et naturel] qui est celui des droits de nature puisque nous savons qu'ils ne peuvent mener à bien leur intention qu'en engageant une transformation des rapports sociaux qui transforme à son tour leur propre caractère.>>³⁷⁴

Qu'entend Habermas par transformation des rapports sociaux et transformation du caractère propre des droits fondamentaux en tant que droits naturels ? Tout simplement la positivisation, l'institutionnalisation de ces droits naturels par un ordre de droit positif. Selon lui, dès lors que les droits naturels exigent, pour leur effectivité, leur intégration dans l'ordre juridique positif et dans sa Constitution, il serait judicieux de les considérer comme des droits positifs ou, pour utiliser ses propres termes, des droits fondamentaux³⁷⁵. Ainsi qu'il le soutient:

<<Cette conscience révolutionnaire rencontrait dans le concept de Nature des Physiocrates une ambiguïté de principe: le terme *naturel* désigne incontestablement les lois immanentes d'une société civile émancipée de la tutelle de l'Etat; mais en même temps il était dit que celles-ci requéraient un droit normatif et avaient besoin pour s'imposer du despotisme d'un acte révolutionnaire car les lois naturelles de la société ne travaillent pas avec la même infailibilité que les lois physiques mais doivent au contraire lutter contre la corruption de la nature humaine et s'assurer d'abord une domination politique.>>³⁷⁶

Il est vrai que le concept de «nature» dans «lois naturelles» s'oppose, chez ces philosophes, à celui de «positif» dans «lois positives»³⁷⁷, et qu'il se réfère à la nature humaine et à ses lois pré-positives; il est vrai que

³⁷⁴ *Théorie et pratique*, p. 140.

³⁷⁵ La notion de «droits fondamentaux» ne nous pose aucun problème particulier. Cependant, si nous hésitons ici de l'utiliser, c'est afin de montrer le subterfuge qui se profile derrière la subtilité apparente de la stratégie argumentatif de Habermas.

³⁷⁶ *Théorie et pratique*, p. 140. C'est nous qui soulignons.

³⁷⁷ Voir cette notion de «lois naturelles» juridiques tant ignorée dans la pensée juridique kantienne. Référence y a déjà été faite plus haut. En voici les

l'état de nature auquel les lois naturelles s'appliquent se veut émancipé de l'état civil; il est vrai que les tenants du droit naturel exigent, pour le renforcement des droits découlant de ces lois naturelles, un état de droit positif, normatif, au sens d'état coercitif, du fait de la faillibilité de la nature humaine. Mais de là à dire, puisque le droit naturel est qualifié de droit libéral et bourgeois -- affirmation qui s'appuie sur des données purement idéologiques -- que l'Etat constitutionnel libéral devrait se transformer en Etat social afin de renforcer ces droits naturels, c'est là travestir l'intuition fondamentale des tenants de la théorie. En toute rigueur, l'avènement de l'Etat social est un phénomène relativement récent par rapport aux mises en application -- progressives certes et menant à cet Etat social -- du programme relevant du droit naturel. L'Etat social proprement dit, n'est apparu d'ailleurs bien longtemps qu'après les premiers écrits marxistes. Et, il est même presque impossible d'en déterminer précisément la date d'apparition. D'ailleurs, à en croire François Châtelet, par exemple, <<il serait fort rassurant pour l'esprit qu'on puisse déterminer une date -- 1843 ? 1857? 1864 ? -- marquant l'apparition du marxisme doctrinal; ou de désigner un responsable -- Engels ? Kautsky ? Plekhanov ? Lénine ? mais lequel ? mais lequel ? -- Il n'en est, hélas ! rien.>>³⁷⁸. Ce qui est certain,

termes: D'une manière générale, les lois qui obligent et pour lesquelles une législation extérieure est possible se nomment des *lois externes* (*leges externae*). Parmi elles, celles dont l'obligation peut être connue *a priori* par la raison même sans législation extérieure sont certes des lois externes, mais ce sont des *lois naturelles*; celles au contraire qui n'obligent pas sans une véritable législation extérieure (et qui, sans cette dernière, ne seraient donc pas des lois) s'appellent des lois positives. Il est donc possible de concevoir une législation extérieure qui contienne uniquement des lois positives; mais il faudrait cependant, dans ce cas, que puisse précéder une loi naturelle, qui fonderait l'autorité du législateur (c'est-à-dire la faculté d'obliger d'autres hommes par son simple arbitre). C'est nous qui soulignons. Voir: Introduction à la *Métaphysique des mœurs, Concepts préliminaires*, IV, L'édition que nous utilisons, p.176-177. Voir également: *Doctrine du droit* § 46, p. 130 de notre édition: <<[...] de quelque sorte que puissent être les lois positives votées par les citoyens actifs, elles doivent en tout cas ne pas entrer en contradiction avec les lois naturelles de la liberté et de l'égalité correspondantes de tous au sein du peuple -- liberté et égalité qui consistent à pouvoir travailler à s'élever de cet état passif à l'état actif.>> C'est nous qui soulignons.

³⁷⁸ *Les Idéologies*, 3 tomes. Tome 3, *De Rousseau à Mao*, (Paris, Librairie Hachette, 1978 pour l'édition originale) Verviers (Belgique): Les Nouvelles

c'est que, même en France, les premiers jets de la pensée socialiste n'ont commencé à faire leur apparition qu'avec un penseur tel que Proudhon dont les rencontres de longues durées, souvent nocturnes, avec Marx ne sont que trop connues. Or, nous nous situons au XIX^e siècle³⁷⁹. En tout cas, il ne semble y avoir aucun doute que le socialisme n'a émergé qu'avec Marx pour qui la liberté des révolutionnaires ne consiste qu'en <<la liberté du renard libre dans le poulailler libre>>³⁸⁰. Pour une radicale démystification idéologique de la pensée libérale, la *Question juive*, ce texte de 1843, paraît, de loin, le mieux adapté. Marx y déclare: <<Les droits de l'homme par opposition aux droits du citoyen, ne sont rien d'autre que les droits du membre de la société bourgeoise, c'est-à-dire de l'homme égoïste, de l'homme séparé de l'homme et de la collectivité.>>³⁸¹

Habermas ne daigne pas évoquer l'idée des droits-créances, ne serait-ce qu'à titre de moyen de justification du passage des droits naturels de leur univers tout formel et abstrait à l'univers du droit positif, en tant que ceux-ci sont des droits fondamentaux. Au contraire, se référant uniquement aux transformations des rapports sociaux, il affirme *illico presto*:

<<les droits fondamentaux avaient d'une part une action normative pour les personnes qui leur étaient subsumées et les principes fournissaient d'autre part des indications positives pour une organisation juridique globale dans laquelle la société, enfin équilibrée, perdrait son caractère de base naturelle.>>³⁸²

Editions Marabout, 1981 pour la présente édition, p. 178.

³⁷⁹ Cf. entre autres 1) Jean-Louis Dumas, *Histoire de la pensée. Philosophies et philosophes*, (Trois tomes), le tome III, *Temps modernes*. Paris: Editions Tallandier, 1990. 2) O. Höffe, *Petit dictionnaire d'éthique*, article «Socialisme», par Nathalie Frieden Markevitch, éd. française adaptée et augmentée par Lukas Sosoe avec la collaboration du Dr Yvette Lajeunesse, Suisse: éditions universitaires Fribourg; Paris: éditions du Cerf, p. 309-310.

³⁸⁰ Voir Gérard Soulier, *Nos droits face à l'Etat*, Paris, Editions Seuil, 1981, p. 61.

³⁸¹ *Idem*, p. 62.

³⁸² *Théorie et pratique*, p. 140.

En supposant qu'il eût cette idée de droits-créances, la question se poserait néanmoins de savoir s'il y a effectivement une transformation radicale de la naturalité de ces droits, à telle enseigne que l'on devrait être amené à les considérer comme des droits fondamentaux, ainsi que Habermas semble l'insinuer. Nous avons déjà précisé le sens des notions de droits subjectifs en tant que droits naturels et de ces mêmes droits en tant que droits fondamentaux au début de la seconde partie de notre travail. A ce propos, nous avons mis l'accent sur la simple différence d'optique qui nécessite ces différentes appellations. En tant que principes moraux du droit, justifiés par la philosophie, on parle de droits de l'homme, mais, c'est en vertu de leur mise en vigueur, de leur institutionnalisation par un ordre juridique positif, un ordre politique, que ces mêmes principes moraux s'appellent droits fondamentaux. Ceci ne signifie pas pour autant qu'ils cessent d'être des droits naturels. Ces distinctions ne sont donc que purement terminologiques selon l'optique. A cela, il convient d'ajouter, conformément aux titres des Déclarations qui distinguent droits de l'homme et droits du citoyen, qu'en tant que droits de la personne, les droits fondamentaux demeurent conceptuellement et historiquement des droits naturels. Historiquement, c'est-à-dire génétiquement, sans système de droits naturels, il ne saurait y avoir de droits fondamentaux. Conceptuellement, 1) selon les rapports Etat-citoyen, le citoyen ne peut faire ses revendications et ne s'opposer à l'Etat que par référence à des principes externes. Tel est le cas, surtout s'il existe des vides ou des lacunes juridiques; 2) selon les rapports Etat-citoyen d'un autre Etat ou étranger, seule la notion des droits naturels permet de rendre intelligible les revendications de ce dernier. Autrement dit, la notion des droits naturels ou de la personne, tout en conservant son caractère naturel, se subdivise en ces deux éléments que sont les droits moraux et les droits fondamentaux. Nous verrons après que Habermas demeure très fidèle à cet esprit de 1789 qui se perpétue dans la culture juridique moderne³⁸³. Luc Langlois,

³⁸³ Nous nous référons à son ouvrage *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1992, p. 155 et suivantes.

après avoir essayé de récuser cette idée de droits naturels de la personne comme droits anté- et supra-positifs conformément à l'intuition habermasienne, a fini par reconnaître ce fait, ceci, après Habermas lui-même. C'est pour cette raison qu'il qualifie cette catégorie de droits des conditions d'actualité du principe démocratique, <<des principes permettant l'actualisation du principe démocratique>>, donc comme conditions d'actualité du principe dialogique, du paradigme communicationnel. Cette idée d'antériorité et la supériorité de ces conditions lui ont semblé si importantes qu'il n'a pu résister à son emprise. Aussi attribue-t-il à leur réintégration dans la pensée juridique habermasienne le statut de <<grammaire des profondeurs du droit positif légitime>>, signifiant par là qu'ils en constituent la toile de fond ou, en ses propres termes, les <<présupposés implicites de toute praxis démocratique>>³⁸⁴.

Section 2. LA JUSTIFICATION HABERMASIENNE DES CONDITIONS IDEALES DE LA COMMUNICATION: le monde-vécu.

Les présupposés implicites de l'intersubjectivité langagière qui sont <<l'instance de légitimation du droit>> selon Habermas constituent les trois premiers principes ou droits fondamentaux de la personne. A lire attentivement Habermas, on remarquerait que ces trois principes correspondent exactement, sinon à peu de choses près, aux droits naturels énoncés dans les deux premiers articles des Déclarations des droits depuis 1789 conformément à la doctrine du droit naturel moderne. Ces principes ne sont pas sans nous rappeler les principes *a priori* énoncés dans la pensée juridique kantienne, savoir: 1) <<La liberté de chaque membre de la société, comme homme; 2) *L'égalité* de celui-ci avec tout autre, comme sujet; 3) *L'indépendance* de tout

³⁸⁴ Pages 316 et suivantes de son article: Habermas et la reconstruction rationnelle du droit, in: *Dialogue* (Revue Canadienne de Philosophie) Vol. XXXV, n° 2, Printemps 1996.

membre d'une communauté, comme citoyen>>³⁸⁵. Utilisons la traduction française de Luc Langlois pour

énoncer les principes habermasiens:

1) <<La première classe de droits concerne <<les droits fondamentaux qui résultent de l'élaboration politique autonome du droit aux libertés subjectives les plus étendues possibles et égales pour tous>>³⁸⁶.

2) <<[Leur corrélat nécessaire] Les droits fondamentaux découlant de l'élaboration politique autonome du

³⁸⁵ Cf. *Doctrine du droit*, Deuxième partie. Le droit public. Première section: Le droit politique, § 46. Voir la Remarque au § 44, Cf également *Théorie et pratique*. Du rapport de la théorie et de la pratique dans le droit politique (Contre Hobbes), p. 30 et suivantes. Notons les quelques imprécisions terminologiques qui paraissent sur ces principes dans la *Paix perpétuelle*, p. 84. Kant énonce dans cet ouvrage, sous le second principe, la <<dépendance de tous envers une unique législation commune (comme sujets)>>, et sous le troisième, <<leur égalité (comme citoyens)>>. Ces imprécisions peuvent être expliquées par le revirement d'option chez Kant relativement au problème de la paix entre les peuples: en 1784, d'après la proposition VII, de l'*Idée d'une histoire d'un point de vue cosmopolitique*, la résolution de la paix entre les Etats dépendait de celle du droit civil. Mais en 1795, Kant abandonna cette idée en raison de ses expériences de la Révolution française. Kant prônait un «Völkerbund» (une entente ou alliance entre les Etats républicains), moyen d'instaurer la paix entre les Etats, qui équivaldrait à un «Völkerstaat» (sorte d'Etat mondial dans lequel tous les Etats seraient régi par une seule législation). Ainsi, avec la Révolution française, Kant fit l'expérience contraire à son intuition d'antan: triomphe du républicanisme, possibilité de l'alliance des Etats républicains sans paix intra-étatique. Elles peuvent être aussi expliquées par les problèmes de composition des textes: comment expliquer que *Théorie et pratique* composé en 1793 comporte les termes identiques à ceux de la *Doctrine du droit* composé 1797-1798, alors que la question de la paix intra-étatique et de la paix inter-étatique est résolue de la même manière ? S'il y avait évolution de la pensée kantienne, une explication plausible serait que l'*Idée* (qui traite de l'histoire de l'humanité, en dernière instance) et la *Paix perpétuelle* est destinée à résoudre les problèmes entre Etats souverains, devant néanmoins être soumis à une législation commune, d'après les principes républicains anti-démocratiques ne pouvant autoriser de résistance (l'analogie entre le schéma individualiste des rapports interindividuels et celui des Etats, conduirait, logiquement à un sophisme de la fausse analogie et, dans la réalité, elle pourrait être fatale, étant la voie la plus favorable à une catastrophe mondiale). Dans les rapports Etat-individu, Kant admet au moins des formes de <<résistance négative>> (*D.D.*, § 47) à l'Etat, et ses opinions mitigées sur la Révolution française pourrait en laisser entrevoir la possibilité, même s'il accorde sa préférence à la forme républicaine de l'Etat.

³⁸⁶ *Idem*, p. 325. Le texte original: (1) <<Grundrechte, die sich aus der politisch autonomen Ausgestaltung des Rechts auf das grössmögliche Mass gleicher subjektiver Handlungsfreiheiten ergeben. Cf. *Faktizität und Geltung*, p. 155.

statut de membre d'une association juridique libre>>³⁸⁷

3) <<[Les] droits fondamentaux découlant de l'exigibilité des droits et de l'élaboration politique autonome de la protection juridique individuelle>>³⁸⁸

La première classe de ces principes, selon Habermas, empêchent la confusion de l'Etat et de la société civile. C'est dire que la distinction entre société civile émancipée et Etat des jusnaturalistes, pionniers de la révolution -- à partir de laquelle Habermas s'insurge contre les Physiocrates et Rousseau³⁸⁹ -- demeure intacte.

A cela s'ajoute le supplément d'information qui vient corroborer à la fois l'antériorité et la supériorité des principes auxquelles nous nous étions référées et la distinction entre rapports citoyen-Etat et étranger-Etat.

Ainsi que Luc Langlois l'affirme:

<<Ces droits de la personne accusent pourtant un caractère hautement abstrait et général. Leur intégration au code juridique se heurte à la *contextualité* du droit positif, dont le champ d'application est inéluctablement limité dans l'espace et dans le temps.>>³⁹⁰

³⁸⁷ Diese Rechte fordern als notwendige Korrelate:

(2) <<Grundrechte, die sich aus der politisch autonomen Ausgestaltungen des *Status eines Mitgliedes* in einer freiwilligen Association von Rechtsgenossen ergeben>>, *Ibidem*.

³⁸⁸ (3) <<Grundrechte, die sich unmittelbar aus der *Einklagbarkeit* von Rechten und der politisch autonomen Ausgestaltung des individuellen *Rechtsschutzes* ergeben.>>

Notons qu'à ces trois catégories de droits s'ajoutent deux autres, savoir: (4) <<les droits fondamentaux qui découlent de l'élaboration politique autonome des droits à l'égalité des chances en regard de la participation à la formation de l'opinion et de la volonté, à travers laquelle les citoyens exercent leur autonomie politique et posent des lois légitimes>>. Le texte original: <<Grundrechte auf die chancengleiche Teilnahme an Prozessen der Meinungs und Willensbildung, worin Bürger ihre *politische Autonomie* ausüben und wodurch sie legitimes Recht setzen.>>

(5) <<Grundrechte auf die Gewährung von Lebensbedingungen, die in dem Masse sozial, technisch und ökologisch gesichert sind, wie für eine chancengleiche Nutzung der (1) bis (4) genannten bürgerlichen Rechte unter gegebenen Verhältnissen jeweils notwendig ist.>>

³⁸⁹ Cf. *Théorie et pratique*, p. 139-140.

³⁹⁰ *Ibidem*, p. 316. Cf. *Faktizität und Geltung*, p. 157-158, Les quelques <<Kommentare>> donnés par Habermas.

Toile de fonds, <<grammaire des profondeurs du droit positif légitime>>, <<présupposés implicites de toute praxis démocratique>>, telles sont les caractéristiques qui conviennent aux principes *a priori* du paradigme communicationnel habermasien dans son application au droit. Ces principes se soustraient à toutes les possibilités de fondation offertes par les principes juridiques intra-positifs, à tout processus fondationnel socio-historique intersubjectif. C'est en tant que tels et en tant que droits de la personne, valables indépendamment des conditions objectives et subjectives de l'existence -- caractère hautement abstrait et général --, qu'ils obtiennent statut de droits naturels. Comment peut-on fonder ces droits dialogiquement dans l'arène publique ainsi que l'exige Habermas ? La substance de ces droits n'est-elle pas une condition de possibilité de la stratégie fondationnelle argumentative? Bref, pour que l'argumentation fondationnelle intersubjective soit possible, ne faut-il pas au préalable jouir de ces attributs naturels que sont la dignité humaine et ces <<intérêts transcendants>>³⁹¹ que sont la vie, l'intégrité morale et corporelle, la liberté et l'égalité ? Il nous semble qu'il devrait en être ainsi, non pas seulement conformément à la doctrine jusnaturaliste moderne, mais aussi en vertu du paradigme habermasien. Il en va d'ailleurs de la cohérence, de la recevabilité et de la praticabilité de la théorie de l'agir communicationnel. Car, qu'est-ce qui, avant l'entrée dans l'arène de la discussion, empêcherait les participants de s'entre-déchirer, de s'envoyer les uns les autres dans l'au-delà ? Ainsi que le fait remarquer Höffe:

<<[La théorie habermasienne] est contre-productive pour une éthique de la discussion. Si le discours doit pouvoir être le lieu de l'examen moral des normes de la discussion, les participants ne peuvent ni se mentir mutuellement, ni se tromper, ni même se tuer, de sorte que la discussion suppose justement la reconnaissance de principes dont l'impératif catégorique kantien examine la moralité et ne relève pas du mérite, mais du

³⁹¹ Cf. O. Höffe, 1) Les principes universels du droit et la relativité culturelle in: *La politique et les droits*, Caen, Cahiers de philosophie politique et juridique, n° 21, 1992, pp.133-149; 2) Transzendente Interessen: zur Anthropologie der Menschenrechte, in: P.-H. Steinauer (Hrsg), *L'image de l'homme en droit / Das Menschenbild im Recht*, Fribourg, 1990, pp. 251-264.

droit.>>³⁹²

Il est remarquable qu'effectivement le paradigme habermasien nous empêche dans un cercle vicieux, ainsi que le notent maints critiques³⁹³. Ce <<circulus vitiosus>>, pour utiliser les termes de Luc Langlois, consiste justement à attribuer le statut de conditions de possibilité légitimatrice au principe qui en devrait être le point d'aboutissement, ce que Habermas voulait éviter dans *De l'éthique de la discussion*. En d'autres termes, <<l'intersubjectivité langagière est l'instance de légitimation du droit, mais celui-ci est l'instrument indispensable de son effectivité sociale>>. Relativement à notre problématique, on devrait d'ailleurs parler d'une double circularité: une première circularité, interne à la logique du paradigme habermasien -- ce que dénoncent ses critiques --, et une seconde circularité, externe, résultant de la confrontation entre la logique du paradigme habermasien et celle des droits de la personne comme droits naturels, donc la logique de la doctrine du droit naturel, et celle des Déclarations de 1789 à nos jours. L'idée de ce second cercle vicieux apparaît clairement si l'on tient compte des différentes perspectives éthiques et fondationnelles, savoir: 1) la substantielle dont le lieu de normativité s'évalue uniquement en fonction du contenu des actions particulières. 2) la nôtre, c'est-à-dire la formelle, dont le moment de normativité réside dans le principe déontologico-

³⁹² Otfried Höffe, *Principes du droit*, trad. de l'all. par Jean-Christophe Merle, préface de Paul Ricoeur, Paris: Editions du Cerf, 1993, p. 269.

³⁹³ Entre autres, 1) *Ibidem*; 2) Jean-Marc Ferry, *Philosophie de la communication*, I. De l'antinomie de la vérité à la fondation ultime de la raison, Paris: Editions Cerf, 1994, p. 73 ss; 3) Luc Langlois, *op. cit.*, p. 315. 4) Bjarne Melkevik, Habermas et l'Etat de droit, in: *L'amour des lois. La crise de la loi moderne dans les sociétés démocratiques*, pp. 371-388, Québec: Presses de l'Université de Laval, 1996, p. 376; 5) Peter Bal, Discourse Ethics and Human Rights in Criminal Procedure, p. 76-77, section 3. Human Rights as the Moral Substance of Practical-legal Discourse, in: *Philosophy and Social Criticism*, vol. 20, n° 4, 1994, pp. 71-100. 6) Joseph Heats, The Problem of Foundationalism in Habermas's Discourse Ethics, in: *Philosophy and Social Criticism*, vol. 21, pp. 77-100. 7) Alain Touraine, *Critique de la modernité*, Paris: Librairie Arthème Fayard, 1992, pp. 390 ss. Alain Touraine va jusqu'à relier Habermas à Hegel, retrouvant à la base de l'idée habermassienne d'intersubjectivité la notion hegelienne du sujet.

téléologique (ou téléologico-pratique) qui fait intervenir l'idée de «règles des fins», 3) l'éthique procédurale elle-même, celle de Habermas, dont le lieu normatif s'inscrit dans la méthode à suivre pour parvenir au juste, à l'idée de droit juste.

Pourquoi devrions-nous parler de double-circularité ? La double-circularité provient du principe externe à la théorie habermasienne tel que le respect de la dignité de la personne et de son intégrité physique et morale. Pour ne s'en tenir qu'à l'idée de thématization qui différencie une théorie d'une autre, on ne saurait nier que ce principe a sa source dans les doctrines philosophiques aujourd'hui tenues pour surannées, savoir le droit naturel stoïcien, thomiste, et en ce qui nous concerne, moderne. C'est fort du caractère externe de ce principe que Jean-Marc Ferry soutient qu'il y a, dans la théorie habermasienne, un «*moment non-discursif de la raison*, tel qu'il est inauguré par la résolution du Sollen: *je dois... .>>*³⁹⁴.

Il est certes vrai que Habermas lui-même n'a pas oublié ce réquisit axiologique fondationnel de toute théorie légitimante de la *praxis* humaine. A preuve, ces gardes-fous de la violence et de la manipulation idéologique et autres dans l'espace public lors de la fondation des normes – surtout avant et après, devrions-

³⁹⁴ Scriptum du cours dispensé à l'Université de Fribourg (Suisse) en 1991, p. 7. Titre: *L'éthique de la discussion comme éthique de la rédemption*.

Hervé Pourtois exprime bien ce dilemme qui sape les bases du paradigme procédural habermassien en ces termes: «Lorsqu'il s'agit de définir et justifier ces contraintes normatives, un dilemme surgit d'emblée. On peut en effet tenter de recourir à un point de vue théorique externe pour établir la validité des contraintes. On pourrait ainsi tenter de montrer que le débat public doit notamment respecter certaines limites, qu'il ne peut porter atteinte à certains droits fondamentaux des individus ou au respect de leur vie privée etc... Mais, ce faisant, on semble sortir d'une perspective strictement procédurale. Le philosophe qui entend définir ces limites doit en effet revendiquer un point de vue privilégié sur des principes normatifs dont la validité n'est pas produite par le débat public, mais est suspendue à un garant externe, par exemple une conception métaphysique de la nature humaine. La discussion n'est plus alors en tant que telle le garant ultime de la légitimité.» En cela, il fait référence à Michael Walzer, 1981. 379-399. Voir *La démocratie délibérative*, p. 106, in: *Le défi du pluralisme*, Revue interdisciplinaire et internationale *Lekton*, Tome 1, publié sous la direction de Daniel Weinstock, Automne 1993, vol 3, n° 2, pp. 105-134.

nous ajouter ? – qu'il nomme «ideal-speech situations»³⁹⁵, les conditions idéales de la communication ou les conditions de la communication idéale, notamment la troisième. Cependant, notre problème se situe au niveau de la caractéristique de ces conditions, au niveau de leur statut épistémologique et axiologique. Sont-elles tout simplement des présupposés logiques et pragmatiques de la communication ? ou comportent-elles aussi des charges transcendant ces univers discursifs ? S'il s'agit du respect de la dignité humaine, et Habermas lui-même utilise le principe, devrions-nous dire pascalien, de la vulnérabilité³⁹⁶ –, nous ne pouvons pas l'inclure dans les univers de discours purement logique et pragmatique³⁹⁷. Le texte de *De l'éthique de la discussion*, que nous venons de citer, nous montre bien que le principe de la vulnérabilité, tout comme celui de l'humanité (dignité humaine) répond parfaitement à la question de la justification ou de la fondation de la morale posée

³⁹⁵ Nous pouvons nous référer à Stephen K. White, pour leur énumération: 1) «Each subject who is capable of speech and action is allowed to participate in discourses.». 2) a. «Each is allowed to call into question any proposal.» b. «Each is allowed to introduce any proposal into the discourse.» c. «Each is allowed to express his attitudes, wishes, and needs.» 3) «No speaker ought to be hindered by compulsion - whether arising from inside the discourse or outside of it - from making use of the rights secure under [1 and 2].» Voir: *The Recent work of Jürgen Habermas. Reason, Justice and Modernity*, Cambridge: Cambridge University Press, 1988, p. 56.

³⁹⁶ Voir par exemple *De l'éthique de la discussion*, p. 66-67: <<Parce que les morales doivent compenser la vulnérabilité d'êtres vivants qui sont individués par socialisation d'une manière telle qu'ils ne peuvent jamais affirmer leur identité pour eux tout seuls, l'intégrité des individus ne peut pas être protégée sans protéger l'intégrité des individus de leur monde de la vie, seul permettant des rapports et des relations communes, interpersonnelles, de reconnaissance réciproque.>>, p. 67. C'est nous qui soulignons.

³⁹⁷ Renvoyons à des critiques de Habermas qui ont traité des contradictions et incohérences de la critique habermasienne du monologisme tels que: 1) Rudiger Bubner, Habermas's Concept of Critical Theory, in: *Habermas: Critical Debates*, 2) Fred Dallmayr, The Disourse of Modernity: Hegel and Habermas, in: *Journal of Philosophy*, vol. 84, 1987, pp. 682-692. 3) Anthony Giddens, Labour and Interaction, in: *Habermas. Critical Debates*, pp. 149-161. 4) Koulla Mellos, Rationality Validity and Functionality in Habermas, in: *Rationalité, Communication, Modernité*. 5) Roberto Miguez, Rationalité et théorie de la société chez Habermas, in: *Rationalité, Communication, Modernité*. 6) Douglas Moggach, Habermas as Philosopher of Subjectivity, in: *Rationalité, Communication, Modernité*.

par Habermas: pourquoi être moral. Et la question de la fondation de la morale ne peut trouver sa résolution ni sur le terrain de la pure et froide logique ni uniquement sur celui de l'indifférente pragmatique. Les règles et normes des morales sociales du non thématizable Life-World (dit Habermas) précède les règles et normes du monde systémique du droit positif. Et Habermas remarque, pertinemment, qu'elles doivent compenser la vulnérabilité des individus. C'est dire que le principe de la vulnérabilité doit avoir une pré-excellence sur la fondation dialogique des autres normes. Ce principe, conformément à la perspective fondationnelle habermasienne, rien dans le monde systémique des intérêts non-universalisables ne permet de le thématiser. A la rigueur, il peut s'intégrer en toute cohérence dans celui du monde vécu auquel, ci-après, nous ferons allusion. Pour l'instant, en rapport avec les philosophes de l'*Aufklärung* que nous étudions, disons, avec Jean-Marc Ferry que ce moment, du point de vue d'une thématisation rigoureuse, est kantien:

<<Ce moment kantien du *respect*, ajoute-t-il, que Habermas n'élucide guère se marque dans la reconnaissance intérieure du droit de la raison, et il peut aussi bien se vivre comme un impératif catégorique. L'impératif catégorique existe comme le sentiment irrésistible d'un devoir, la nécessité absolue de reconnaître non pas ce qui s'impose en raison (suivant des arguments), mais la raison qui s'impose.>>³⁹⁸

Les conditions de la mise en pratique du paradigme habermasien contiennent ainsi des présupposés qui ne se peuvent ramener à une simple et plate logique pragmatique. Elles dépassent d'ailleurs l'univers discursif axiologique de l'*Aufklärung*, en se profilant dans celui de l'ontologie, d'après ce qui ressort de l'exposé de ces conditions par Habermas lui-même. L'attention a été attirée sur ce point dans *Philosophie de la communication* de Jean-Marc Ferry aussi bien que dans le dialogue qui a opposé Habermas à Rawls, et qui a tournée autour de l'ouvrage *Faktizität und Geltung*. Font partie des <<présuppositions ontologiques>>, les énoncés locutoires, constatifs, ou d'observation tels que ceux de l'existence d'un monde objectif (la constatation d'un fait), l'existence d'un monde subjectif (l'expression d'un sentiment), l'existence

³⁹⁸ Voir Jean-Marc Ferry, *L'Éthique de la discussion comme éthique de la Rédemption*, *op. cit.*, p. 7. C'est nous qui soulignons.

d'un monde social (la prescription d'un monde social)³⁹⁹. Jean-Marc Ferry soutient à ce propos:

<<Non seulement on doit présupposer ontologiquement des existants comme le monde, moi, autrui, le langage, mais encore, on doit assumer transcendentalement des valeurs comme la sincérité élevée pour des expressions, la vérité prétendue pour des affirmations, la justesse visée pour des prescriptions, etc.>>⁴⁰⁰

Présuppositions ontologiques, présuppositions axiologiques non pragmatiques⁴⁰¹, hautement transcendantales, puisque kantien, demeurent, implicitement, les soubassements axiomatiques de la philosophie éthico-juridique de Habermas. Pourrait-on examiner précisément la sincérité des propositions locutoires, la vérité des propositions illocutoires, l'authenticité des propositions perlocutoires, donc tous les énoncés pragmatico-universels – si tant est-il qu'ils sont véritablement de telle nature ? Telle est la question fondamentale à poser afin de tester l'universalité pragmatique des présuppositions de la communication idéale. Impossible semble s'avérer cet examen. La nécessité non discursive même de telles présuppositions en témoigne. Si tel est le cas, nous sommes en droit d'affirmer que ces présuppositions conduisent la pensée habermasienne, bon gré mal gré, à la fondation ultime à laquelle il désirerait soustraire sa pensée. Conscient de ce fait, Jean-Marc Ferry affirme, à l'instar d'Apel:

<<Dans ce cas, nous pouvons dire que nous tenons un *fundamentum inconcussum*, un fondement inébranlable: <<Tous les candidats au statut d'énoncés pragmatico-universels proprement dits doivent être examinés pour savoir s'ils peuvent être réfutés sans qu'il y ait contradiction performative [...] Si ce n'est pas possible, on se trouve alors face à un énoncé pragmatico-transcendantal qui possède une fondation philosophique ultime dans la mesure où il est indépassable pour toute argumentation.>>⁴⁰²

Rappelons toutefois que si Apel attribue le statut transcendantal-pragmatique à ce fondement ultime,

³⁹⁹ *Philosophie de la communication*, p. 73.

⁴⁰⁰ *Ibidem*.

⁴⁰¹ Les présuppositions transcendantales-pragmatiques sont celles qui départissent Habermas et Apel. *Idem*, p. 74.

⁴⁰² *Ibidem*, p. 74. Cf. K. O. Apel, *Penser avec Habermas contre Habermas*, p. 42, trad. Charrière, Paris: Editions de l'Eclat, 1989.

c'est simplement que, tout comme Habermas, il veut rester dans la sphère du tournant linguistique, donc éviter le monologisme. C'est pour cette raison qu'il objecte à Kant de résoudre le problème du <<questionnement éthique à partir du point de vue de l'individu isolé>>, au lieu d'y parvenir par un principe instaurant le dialogue, un principe permettant une réelle <<entente sur les revendications mutuelles>>⁴⁰³ Or, comment rester dans ce courant linguistique si l'on invoque ce principe du respect de la dignité inaliénable de l'homme auquel, socio-historiquement, c'est-à-dire à l'héritage dont il pourrait être rattaché et qui l'aurait, pour ainsi dire, «sédimenté», il nous serait impossible d'en pourvoir un fondement dialogique⁴⁰⁴? La question reste posée. Aux défenseurs du «linguistic-turn» d'en trouver une solution. Ces remarques montrent qu'Apel même n'échappe nullement aux objections qu'il formule contre son co-équipier⁴⁰⁵.

Il n'est pas étonnant que Habermas déclare une défaite de la philosophie post-métaphysique devant la pressante question: <<pourquoi être moral ?>>, et qu'il est obligé de recourir tout simplement à nos <<intuitions morales quotidiennes>> qui, loin de résoudre la question, ne font que l'é luder⁴⁰⁶. Ce n'est

⁴⁰³ Cf. *Funkkolleg praktische Philosophie/Ethik*, Studententexte, Weinheim-Bâle, p. 125 ss.

⁴⁰⁴ 1) Norbert Rouland, *Anthropologie juridique*, Paris: Edition Odile Jacob, 1991. 2) Ferdinand Tönnies, *Gemeinschaft und Gesellschaft*, transl. and ed. by Charles P. Loomis, New York: (Harper & Row, Publishers), The Michigan State University Press, 1957, pp. 45, 53, 184, 188. Voir également: Part Three, *The sociological Basis of Natural Law*, pp. 171-222. 3) *Encyclopédie Philosophique Universelle*, article "Dignité", auteur: J. Deschamps, tome 1, p. 660.

⁴⁰⁵ Pour les objections contra Apel, nous renvoyons au dernier ouvrage de Höffe, *Principes du droit / Kategorische Rechtsprinzipien*, Chapitre XII (III^e partie) Le scepticisme kantien contre l'éthique de la discussion.

⁴⁰⁶ Voir J. Habermas, <<Digression: Transcendance de l'intérieur, transcendance dans l'ici-bas>> pp. 100, in: *Texte et contexte*, 85-110, Paris: Editions du Cerf, 1994.

aucunement surenchérir la morale que de poser cette question que peuvent et doivent s'adresser à eux-mêmes, non seulement les philosophes dans leurs lumières, mais aussi le domestique dans son univers "plat" des <<intuitions morales>>. De fait, le sentiment de culpabilité, de mauvaise conscience qui accompagne le manquement à nos devoirs moraux, peut nous indiquer la direction dans laquelle la réponse doit être cherchée: celle d'une anthropologie essentialiste, celle des présuppositions ontologiques – pour être proche de Habermas – qui, une fois admise, nous rappelle le fameux dicton aristotélico-thomiste: «*agere sequitur esse*», et la réponse kantienne: «*Faktum der Vernunft* ». Sur ce point, nous pouvons abonder dans le sens de la critique d'Apel et d'Albrecht Wellmer. Dans le même sens qu'Apel, qui considère les présupposés ontologiques, plus particulièrement, celles de la vérité des propositions des agents sociaux, comme porteuses d'un «*sinnkritisch notwendiges Postulat*», d'un «postulat nécessaire du point de vue d'une critique du sens»⁴⁰⁷. Dans le même sens qu'Albrecht Wellmer lui-même, qui attribue à ces présupposés le statut d'idées régulatrices dans l'acception dérridéenne et non kantienne, donc métaphysiques, car surchargées de prédicats de plénitude, d'absoluité, de perfection morale supplantant le jeu <<de l'ordre du signe>>, prédicats propres aux idées métaphysiques d'idéal pratique à atteindre⁴⁰⁸.

⁴⁰⁷ D'après Albrecht Wellmer, Vérité, contingence et modernité, in: J. Poulain, *De la vérité. Pragmatisme, historicisme et relativisme*, (Rue Descartes n° 5-6), Paris: Albin Michel, 1992, pp. 177 ss.

Son argumentation part justement des conflits inévitables, d'ordre culturel, scientifique, linguistique procédant des différentes représentations, qui dérivent la recherche de sens dans une perspective relativiste ou historiciste, alors que pour leur résolution, la nécessité d'un sens universel, transcendant ces différences représentationnelles s'impose.

⁴⁰⁸ Nous ne partageons cependant pas sa caractérisation des idées régulatrices kantien de pures illusions métaphysiques n'ayant ni sol empirique, ectypique, ni le potentiel de réalisation, ne serait-ce qu'approximativement. Voir 1) a) Apel, *Penser avec Habermas contre Habermas*, trad. Charrière, Paris: éd. de l'Eclat, 1990; b) La question de la fondation ultime de la raison, in: *Critique*, n° 413, oct. 1981; 2) J. Derrida, La structure, le signe et le jeu dans le discours des sciences humaines, in: *L'Écriture et la différence*, Paris: Editions du Seuil, 1967, p. 427, n° 2. 3) J.-M. Ferry, *Habermas, L'éthique de la communication*, Paris: Presses universitaires de France, 1987, III, chap. X.

La critique habermasienne du concept rawlsien de la personne, savoir: 1) que pour Rawls <<a profane, freestanding morality is untenable, that moral convictions must be embedded in metaphysical or religious doctrines>>⁴⁰⁹, 2) <<His concept of the person also oversteps the boundaries of political philosophy>>⁴¹⁰, peut ainsi se rapporter au statut axiologique et axiomatique du concept de dignité humaine de la théorie de la communication. Si, selon Habermas, le concept rawlsien de la personne est un concept métaphysique, le concept habermasien de la dignité humaine ne l'est pas moins. C'est fort de la pertinence de ce constat que Rawls s'insurge contre l'auto-défense post-métaphysique habermasienne de la théorie de la communication. De l'avis de Rawls, la théorie habermasienne est fondée sur une <<comprehensive view>>, elle est lourde de paramètres métaphysiques et religieuses.

<<Habermas's own doctrine, I believe, affirme-t-il, is one of logic in the broad Hegelian sense: a philosophical analysis of the presuppositions of rational discourse (of theoretical and practical reason) which includes within itself all the allegedly substantial elements of religious and metaphysical doctrines. His logic is metaphysical in the following sense: it presents an account of what there is. And what there is are human beings engaged in communicative action in their lifeworld. As to what 'substance' and 'substantial' mean, I would conjecture that Habermas intends something like the following: people often think that their basic way of doing things [...] needs a foundation beyond itself discerned by a Platonic reason that grasps the essences, or else is rooted in the metaphysical substances. In thought we reach behind, or deeper, to a religious or metaphysical doctrine for a firm foundation. [...] Without these foundations, everything may seem to us to waver and we experience a kind of vertigo, a feeling of being lost without a place to stand.>>⁴¹¹

⁴⁰⁹ Cette affirmation se rapporte aux motifs de la conception du consensus par recoupement. Voir: Reconciliation through the Public Use of Reason: Remarks on John Rawls's Political Liberalism, in: *The Journal of Philosophy*, vol. XCII, n° 3, March 1995, p. 126.

⁴¹⁰ *Idem*, p. 131.

⁴¹¹ Cf. Reply to Habermas, *ibidem*, p. 136-137. Il nous semble important d'ajouter la note-infra-paginale n° 8, vu qu'elle explicite le sens de la notion rawlsienne de métaphysique: <<I think of metaphysics as being at least a general account of what there is, including fundamental, fully general statements - for example, the statements 'every event has a cause' and 'all events occur in space and time', or can be related thereto. So viewed, W. V. Quine also is a metaphysician. To deny certain metaphysical doctrines is to assert another such doctrine.>>

La critique rawlsienne nous interpelle à plus d'un titre. Car elle soulève les questions suivantes: une philosophie sans métaphysique est-elle jamais possible ? D'ailleurs, sa conception de la métaphysique n'invalide-t-elle pas sa propre prétention à une philosophie politique a-métaphysique? Nous n'allons pas nous engager dans ce genre de discussion. Notons tout simplement que pour expliquer le principe de la dignité humaine, une réponse se peut trouver dans l'idée kantienne de <<Faktum der Vernunft>>. Comme nous l'avions annoncé au début de ce chapitre, seul ce principe nous fournit un point archimédien à partir duquel nous pouvons nous engager dans tout processus dialogique, ceci, dans le seul but de déterminer l'étendue de nos droits et libertés fondamentales et de discuter sur tout nouveau droit.

A présent, voyons très brièvement pourquoi l'on ne saurait dire que Habermas, véritablement, s'oppose à la doctrine du droit naturel. Inutile de revenir sur le caractère interchangeable des notions de droits subjectifs (en tant que droits naturels) et de droits fondamentaux (en tant que droits naturels institutionnalisés). Afin de fournir une réponse définitive à ce problème, nous prendrons appui sur les allégations de Habermas. Dans <<Droit naturel et révolution>> et, récemment dans *Faktizität und Geltung*, de même que dans le Postscript de cet ouvrage, Habermas a attiré l'attention sur sa position médiane entre le droit naturel (moderne en l'occurrence) et le droit positif. En témoignent vivement ce passage du texte «Droit naturel et révolution»:

<<Dans l'Etat social la pratique procède selon les critères des droits fondamentaux [...] Une science sociale se cantonnant dans les bornes du positivisme ne peut dépasser le stade d'une critique de l'idéologie mettant fin aux formes vides du droit naturel. Mais au niveau d'une réflexion sur son propre engagement en faveur d'une pratique politique respectant les droits fondamentaux, elle ne peut par contre plus se contenter de postuler une attitude neutre ou nihiliste à l'égard des valeurs.>>⁴¹²

Le renforce également le passage suivant, extrait de son «Postscript»:

<<The doubling of law into natural law and positive law suggests the idea that historical legal orders are

⁴¹² Droit naturel et révolution, *op. cit.*, p. 140-141. C'est nous qui soulignons.

supposed to copy a pre-given intelligible order. The discourse-theoretic concept of law steers between the twin pitfalls of legal positivism and natural law [...]: The leading question of modern natural law can then be reformulated under new discourse-theoretic premisses: what rights must citizens mutually grant one another if they decide to constitute themselves as a voluntary association of legal consociates and legitimately to regulate their living together by means of positive law ? >>⁴¹³

Habermas demeure très radical sur la nécessité d'une telle position médiane. Ses arguments, non seulement ne nous semblent pas du tout satisfaisants, mais encore, ils nous paraissent contradictoires. *Primo*, dans le premier passage, Habermas nous parle de valeurs, entendant les droits fondamentaux. Serait-il de l'avis que le positivisme demeure axiologiquement neutre, sinon nihiliste, à l'égard des valeurs comme le texte semble nous le laisser entendre ? *Secundo*, il ne s'agit pour lui que d'une reconstruction de la <<leading question of modern natural law>> – ce que nous pouvons lui concéder sous réserve a) d'une preuve, de sa part, d'une réelle identité de préoccupation ou de questionnement dans sa pensée et dans celle des tenants du droit moderne; b) d'une démonstration rigoureuse et inébranlable de l'indéniable nécessité d'une telle reconstruction. En ce qui concerne a), la réponse s'avère négative: Habermas parle de droits civiques, droits de citoyens (citizens rights), alors que les tenants du droits naturels modernes sont concernés en tout premier lieu par les droits de tout homme, conditions de théorisation des droits civiques, selon eux. Les hommes ne sont pas tous des citoyens sous tous les cieux, ni même sur leur territoire d'origine (notion de citoyenneté passive), voire de bannissement. Habermas ne traite donc que partiellement la question des droits de la personne. A tenir rigoureusement compte de sa préoccupation, sa question, dans sa formulation, se réduirait à quelque chose comme ceci: «what kind of rights legal consociates would grant themselves as citizens»? La nuance est très importante: elle nous fait comprendre que la préoccupation habermasienne, telle qu'elle devrait être formulée, se situerait en-deçà des trois premiers principes jusnaturalistes. Ou alors la non-identité des deux préoccupations devrait se maintenir, et ceci au détriment de Habermas, dans la mesure où il accepte

⁴¹³ Postscript to Faktizität und Geltung, p. 140, in: *Philosophy and Social Criticism*, vol. 20, n° 4, pp. 135-150. C'est nous qui soulignons.

l'institutionnalisation des droits de la personne. Concernant b), si les droits de la personne peuvent perdre leur titre naturel par leur entrée en vigueur dans le droit positif en devenant des droits fondamentaux, à quoi bon une autre reformulation de la question du droit naturel ? Et à quoi bon une autre recherche de fondation, telle que celle qu'entreprend Habermas dans *Faktizität und Geltung* ? Si les droits naturels sont déjà devenus des droits politiques, pourquoi chercher encore à leur donner la même dimension que les droits positifs⁴¹⁴ ? Bref, c'est à se demander pourquoi et comment politiser des droits déjà politisés. Telle est la tâche à laquelle s'attèle néanmoins Habermas, du moins d'après la troisième section de son *Postscript*. Habermas dira peut-être: <<the break with the tradition of rational natural law is incomplete>>⁴¹⁵, et qu'il est nécessaire de briser complètement ce lien hiérarchique entre le droit naturel rationnel⁴¹⁶ et le droit positif⁴¹⁷. Mais une question se pose: accepterait-il que la notion de personne en tant que sujet de droit, qui n'a subi aucune transformation, malgré la positivisation des droits naturels en droits fondamentaux, soit, elle, limitée, conditionnée spatio-temporellement? Nous n'en sommes pas sûrs. Car, premièrement, les droits de la personne résistent à ce

⁴¹⁴ <<How we should conceive the equal guarantee of private and public autonomy, if we situate liberty rights, conceived as human rights, in the same dimension of positive law as political rights. [...] Human rights may be quite justifiable as moral rights; yet as soon as we conceive them as elements of positive law, it is obvious that they cannot be paternalistically imposed on a sovereign legislator. The addressees of law would not be able to understand themselves as its authors if the legislator were to discover human rights as pre-given moral facts that merely need to be enacted as positive law. At the same time, this legislator, regardless of his autonomy, should not be able to adopt anything that violates human rights.>>, *Postscript*, p. 141-142.

⁴¹⁵ *Postscript*, p. 137.

⁴¹⁶ <<unlimited in social space and historical time, [encompassing] all natural persons in their life-historical complexity.>>, *Idem*, p. 139.

⁴¹⁷ <<By contrast, [it is] a spatio-temporally localized legal community [and which] protects the integrity of its members only in so far as they acquire the status of bearers of individual rights.>>, *Idem*, p. 139.

conditionnement, du fait de leur universalité, ceci d'après son commentaire du deuxième principe. De deux choses, l'une par conséquent: soit Habermas reste dans le système du droit naturel rationnel, et il disposera de la notion en question, auquel cas, il ne pourra revendiquer de position médiane, surtout pas l'équivalence dimensionnelle droits de la personne-droits positifs; soit sa notion de personne-sujet de droit demeure très conditionnée spatio-temporellement⁴¹⁸, et, non seulement il resterait en-deçà de la ligne médiane, mais il serait aussi inconséquent dans la logique interne de son système. Il en est ainsi justement en vertu de sa prétention à une adhésion minimale ou résiduelle au droit naturel par l'idée des droits fondamentaux⁴¹⁹.

Tertio, même si elles peuvent sembler de peu d'importance relativement aux écrits ultérieurs en raison de leur antériorité, les allégations de Habermas dans les oeuvres ci-dessous cités doivent mériter toute notre attention. Car, elles comportent des implications théoriques et pratiques dignes d'intérêt, tant par les questions qu'elles soulèvent relativement à certains problèmes politiques que par les solutions qu'elles apportent à d'autres: elles mettent en lumière les contradictions flagrantes qui existent entre les prétentions

⁴¹⁸ Habermas ne trouve aucun inconvénient à ce conditionnement. Selon lui, il ne s'oppose guère à l'universalité de ces droits légaux. <<As enacted, actionable norms, constitutional rights are valid within a particular legal community. But this status does not contradict the universalistic meaning of the classical liberties that include all persons as such and not only all members of a legal community. Even a basic legal rights, they extend to all persons insofar as the latter simply reside within the boundaries of the legal order[...]>>. C'est ce qui le confronte aux objections de O. Höffe: <<The critique of liberalism, affirme-t-il, entailed by this idea [sa position] has roused defenders of the primacy of human rights. Thus Otfried Höffe, for example, has objected to the demotion of human rights (whose universal validity he wants to ground anthropologically) to mere basic legal rights.>>, *Postscript*, p. 142. Cf. O. Höffe, *Eine Konversion der Kritischen Theorie ?*, in: *Rechts-historisches Journal* 12 (1993).

⁴¹⁹ Notons que Habermas part du naturalisme des droits de la personne via le concept de libertés privées bourgeoises et l'idée de société civile distincte de l'Etat de Kant pour construire son concept de consensus public ou d'espace public dont les principes essentiels se retrouvent dans son ouvrage: *L'espace public* (1973), préface inédite de l'auteur, trad. de Marc B. de Launay, Paris: Payot, 1993.

habermasiennes à l'abstraction universaliste des droits de l'homme et le légalisme positiviste dont il se réclame contre ledit formalisme jusnaturaliste. De plus, les idées essentielles qui y sont défendues par Habermas semblent faire corps avec ses oeuvres les plus récentes. Il s'agit de certains passages de *l'Ethique de la discussion* et surtout ceux des *Ecrits politiques*⁴²⁰ qui traitent des droits de l'homme.

Dans *l'Ethique de la discussion*, Habermas prend soin de souligner <<la force transcendante d'une prétention à la validité normative>>⁴²¹ et universelle des droits de l'homme. Cette force, nous rassure-t-il, résisterait, <<par son efficacité à toute vision réflexive de l'herméneute>>⁴²² en mal d'application concrète de ces principes trans-positifs aux cas particuliers et en conformité aux Constitutions politiques des différents Etats. Les Droits de l'homme constitueraient <<la substance morale de notre ordre juridique>>⁴²³, mondial, devrait-on ajouter. Qui plus est, Habermas serait très attentif à la rigueur formaliste, universaliste, inhérente à ces droits et qui ne peuvent faire l'objet d'<<applications partiales>>⁴²⁴. Celles-ci sont <<incompatibles avec les sens>>⁴²⁵ de ces normes. Comme nous le lisons ci-après:

<<Une fois que des normes fondamentales, comme le droit à la liberté d'expression ou le droit à la participation à des élections générales, libres et secrètes, sont perçues et reconnues en principe, les

⁴²⁰ *Ecrits politiques. Culture, droit, histoire*, Paris: Ed. Cerf, 1990. Traduction de *Kleine politische Schriften*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, Tomes V, VI, VII, 1985, 1987, 1990.

⁴²¹ *Ethique de la discussion*, p. 43.

⁴²² *Ibidem.*

⁴²³ *Ibidem.*

⁴²⁴ *Ibidem.*

⁴²⁵ *Ibidem.*

applications ne varient en aucune manière arbitrairement de situation en situation, mais prennent le chemin orienté, au moins à plus long terme, d'une réalisation toujours plus conséquente de leur contenu universaliste.>>⁴²⁶

De la part de Habermas, la rigoureuse portée empirique pratico-pratique de cette visée universaliste abstraite paraît à tout le moins étonnante. Il en est davantage des *Ecrits politiques*. Dans ces écrits d'importance historique des années 80, Habermas, concerné par le problème poignant des identités nationales, se réclame résolument de l'héritage des Lumières et s'oppose à toute forme de revendication répudiant les <<principes axiologiques à vocation universelle qui sont au fondement du républicanisme>>⁴²⁷. L'universalisme inflexible qu'il prône le porte à rejeter toutes les formes de <<particularismes en fonction desquels la nation se démarque de l'extérieur>>⁴²⁸. L'adhésion aux principes dits <<utopiques>> -- ce qualificatif justifie la critique de Zimmermann à l'égard de Habermas -- issus de la Révolution française, prédomine dans l'esprit de Habermas par rapport à toute forme de pensée historiciste, bien que les deux formes, l'utopique et l'historique, soient à ses yeux censées fusionner⁴²⁹. Ceci n'est pas une critique que nous

⁴²⁶ *Ibidem*. C'est nous qui soulignons.

⁴²⁷ Voir l'article de Dominique Leydet, Patriotisme constitutionnel et identité nationale, pp. 84, in: *Philosophiques*, vol. XIX, n° 2, Automne 1992, p. 81-91. Notons que Dominique Leydet préoccupé par <<Le psychodrame canadien et québécois>> (p. 81) de l'identité et du patriotisme, s'insurge contre cette forme d'universalisme, désincarné, pour ainsi dire. Il en va de même de Jean-Marc Ferry qui, peut-être, n'étant ni canadien ni québécois, n'abonderait pas complètement dans le sens de la position de Dominique Leydet. Voir son interview avec Habermas en 1988 in: *Grenzen des Neohistorismus*, in *Die nachholende Revolution* (Titre du VII° tome). Référence peut-être aussi faite à *Les puissances de l'expérience*, Paris: Editions Cerf, 1991, vol. 2, pp. 187-196, pour l'analyse du patriotisme constitutionnel par Ferry.

⁴²⁸ *Ibidem*.

⁴²⁹ *Ecrits politiques*, p. 101. Voir également: 1) *Idem*, pp. 20-43; 2) *Tanner lectures*, repris dans les dernières parties de *Faktizität und Geltung*, où l'on peut d'ailleurs lire Habermas critiquer Weber à partir de la notion de contrat

lui adressons. Au contraire, cette conception sied mieux, à notre avis, à sa prétention à l'universalisme de l'*Aufklärung* révolutionnaire. Trois idées déterminent la substance de la pensée habermasienne dans ces écrits: premièrement, l'idée des droits de l'homme comme <<valeurs sur-positives non sujettes à suffrage>>⁴³⁰. Ces valeurs <<se placent au-dessus de l'ensemble des lois respectivement en vigueur>>, y compris la loi fondamentale, qui elle doit les mettre en valeur⁴³¹; deuxièmement, l'inflexibilité du caractère

social. Voir les commentaires de David M. Rasmussen sur ce point dans *Reading Habermas*, Cambridge (MA): Basic Blackwell, 1990, pp. 78-80. A lire Rasmussen, même dans *How is valid Law Possible ? A Review of Faktizität und Geltung* by Jürgen Habermas (in: *Philosophy and Social Criticism*, vol. 20, n° 4, pp. 21-44) Habermas, aurait résolu le problème de la légitimité du droit, malgré les critiques que juristes et philosophes et autres peuvent formuler à son égard. Rolf Zimmermann serait de l'avis contraire, à cause des présupposés ontologiques et même axiologiques qui lui servent de base. Voir la discussion qui l'oppose à Rasmussen in *The Dilemma of Modernity*, chap. 1 de *Reading Rawls*. Voir également *Emancipation and Rationality: Foundational Problems in the Theories of Marx and Habermas*, in *Ratio*, XXXVI, n° 2, 1984.

David Rasmussen: *Equality, political order and ethics: Hobbes and the systematics of democratic rationality*, pp. 109-128, in: *Universalism versus Communitarianism. Contemporary Debates in Ethics*, Cambridge: M.I.T Press, 1990.

Les articles et ouvrages suivants sont aussi éclairants pour le sujet et pour discussions plus approfondies: 1) Kenneth Baynes, *The Liberal/Communitarian Controversy and Communicative Ethics*, pp. 61-81, in: *Universalism versus Communitarianism*, op. cit.; 2) Kenneth Baynes, *Democracy and the Rechtsstaat: Habermas Faktizität und Geltung*, pp. 201-232, in: *The Cambridge Companion to Habermas*, (Ed.) Stephen K. White, Cambridge University Press, 1995; 3) Jean Cohen, *Discourse Ethics and Civil Society*, pp. 83-108, in: *Universalism versus Communitarianism*, op. cit.; 4) Max Pensky, *Universalism and the Situated Critic*, pp. 67-94, in: *The Cambridge Companion to Habermas*, op. cit.; 5) Donald Moon, *Practical Discourse and Communicative Ethics*, pp. 143-166, in: *The Cambridge Companion to Habermas*, op. cit.; 6) Simone Chambers, *Discourse and Democratic Practices*, pp. 233-262, in: *The Cambridge Companion to Habermas*, op. cit.; 7) Albrecht Wellmer, *Models of Freedom in the Modern World*, in: *Hermeneutics and Critical Theory in Ethics and Politics*, ed. Michael Kelly, Cambridge (M. A.): M.I.T. Press, 1990; 7) Albrecht Wellmer, *Ethics and Dialogue: Elements of Moral Judgement in Kant and Discourse Ethics*, pp. 113-231, in: *The Persistence of Modernity*, transl. David Midgley, Cambridge, Mass.: The M. I. T. Press, 1991. 8) William Outhwaite, *Habermas. A Critical Introduction*, ch. 9 *Law and the State*, Cambridge: Polity Press, 1994. 9) *Habermas, la raison, la critique*, eds Christian Bouchindhomme et Rainer Rochlitz, Paris: Cerf, 1996.

⁴³⁰ *Idem*, p. 100.

⁴³¹ *Idem*, p. 101.

«extranéen»⁴³² des droits de l'homme: selon Habermas, l'ordre légal ne peut nullement conférer à nos normes juridiques transpositives <<un caractère positif>>. Cela ne veut certainement pas dire qu'il ne doit pas les mettre en pratique, puisqu'elles ne doivent pas rester lettres mortes, formes vides. Mais l'idée est qu'elles restent et demeurent naturelles, sinon trans-positives tout de même; troisièmement, la justification du droit à la désobéissance civile: Habermas la tient également pour un principe anté-positif. <<Destinée à être réalisée>>, la désobéissance civile, selon Habermas, est un <<état de chose justifiée à la lumière d'une idée de l'Etat de droit>>. D'une importance sans précédent pour tout Etat de droit, elle ne saurait l'être cependant <<selon les critères du droit positif>>⁴³³. Ces idées empruntées au droit naturel sont indispensables à la preuve des contradictions qui minent la pensée habermasienne. Une application du paradigme communicationnel de Habermas à la légitimation de nos valeurs et normes ethico-juridiques requiert leur rigoureuse prise en compte. La théorie habermasienne devrait les intégrer, en leur accordant le rang de principes supérieurs par rapport au paradigme de la communication.

Au poids de ces contradictions de la pensée habermasienne s'ajoute la faiblesse de la seule et unique justification possible des conditions idéales qu'avait fournit Habermas. Pour l'essentiel, la justification habermasienne s'articule autour des notions telles que, d'une part, le monde vécu avec son corrélat le monde du système, et, d'autre part, la publicité. Vu que ce dernier n'est pas directement pertinent pour notre investigation, nous allons nous livrer, ci-après, à un bref aperçu critique de la notion du monde-vécu.

Critique du monologisme, telle peut aussi s'intituler la pensée habermasienne. Admettons qu'elle soit

⁴³² Le terme est emprunté à René Degny Seguy. Voir son article: De l'amour de la loi extranéenne ou la loi en Afrique, in: L'amour des lois. La crise de la loi moderne dans les sociétés démocratiques, Laval: Les Presses de l'Université Laval, 1996, pp. 453-456.

⁴³³ *Ibidem.*

intégralement cohérente et que la nécessité du nouveau paradigme s'avère indéniable. De quelle source Habermas tire-t-il les conditions ultimes de possibilité et d'application de ce paradigme, peut-on se demander? Telle est la question que nous devons maintenant nous poser. Quelle est la réponse de Habermas? Elle s'avère surprenante: il y a dans toute société des acquis, des convictions et des principes de base, auxquels se réfèrent implicitement les individus lorsqu'ils sont engagés dans un processus discussionnel visant un consensus.

<<[A stock of knowledge embedded in culture], nous rassure-t-il, supplies members with unproblematic, common, background convictions that are assumed to be guaranteed; it is from these that contexts for processes of reaching understanding get shaped, processes in which those involved use tried and true situation definitions or negotiate new ones.>>⁴³⁴

Cette réponse nous renvoie à celle qu'il nous donne en dernière instance au sujet du sens et de la

“ Cette formulation plus ramassée de la réponse se trouve chez de Koulla Mellos, *op. cit.* in: *Rationalité, Communication, Modernité*, p. 22 et p. 27.

Nous pouvons nous référer à *Post-metaphysical Thinking* pour certaines de ses formulations originales: <<They [communicative actors] already find themselves within the context of a lifeworld that makes their communicative actions possible, just as it is in turn maintained through the medium of these processes of reaching understanding. This background, which is presupposed in communicative action, constitutes a totality that is implicit and that comes along prereflexively -- one that crumbles the moment it is thematized; it remains a totality only in the form of implicit, intuitively presupposed background knowledge. Taking the unity of the lifeworld, which is only known subconsciously, and projecting it in an objectifying manner onto the level of explicit knowledge is the operation that has been responsible for mythological, religious, and also of course metaphysical worldviews.>>, pp.142-143.

De même, à la page 199 de cet ouvrage, nous pouvons lire: <<The participants must themselves generate their socially integrated forms of life by recognizing each other as autonomous subjects capable of action and, beyond this, as individuated beings who vouch for the continuity of the life histories for which they have taken responsibility.

Beck pursues the plausible hypothesis that: <<the lifeworld norms, value orientations, and lifestyles that characterize people in developing industrial capitalism are, in terms of their genealogy, not so much the products of the formation of industrial classes, but are often the relics of precapitalistic and preindustrial traditions.

From this point of view one can understand why the task of reconstructing premodern forms of social integration (which must be performed by the affected individuals themselves) is only coming upon us with full force today.>>

La référence à Ullrich Beck est de l'ouvrage suivant: *Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne*, Frankfurt: 1986, p. 216. C'est nous qui soulignons.

De ces assertions, nous pouvons inférer à l'insuffisance de la préhension du droit naturel comme une idéologie de la bourgeoisie, puisqu'elles nous dévoilent l'antériorité du lifeworld et de ses éléments constitutifs par rapport à l'avènement et au triomphe du capitalisme.

qualité des actes illocutionnaires ou des présuppositions de l'argumentation⁴³⁵. C'est ce qui l'amène à thématiser l'idée de <<Life-World>>, en reprenant des éléments notamment à Piaget et à Kohlberg. Cette idée s'articule autour des convictions communes aussi bien qu'autour des différentes formes de rationalité en question à partir de leur origine historique et primitive, mythologique et magique. D'après ces théoriciens, le développement individuel ou ontogénétique s'effectue en termes d'une différenciation progressive de la capacité argumentative depuis l'enfance jusqu'à l'âge adulte⁴³⁶. Habermas recourt donc à de tels horizons de sens pour légitimer les prétentions à la validité authentique des participants au discours fondationnel. Or, à propos de notre problématique, nous ne pouvons nier que le principe de la dignité humaine et les droits qui s'y rattachent ont connu une très longue histoire. Non seulement cela, mais – et c'est ce qui nous importe le

⁴³⁵ Cf. 1) *Raison et légitimité*, op. cit., chapitre I; 2) *The Theory of Communicative Action*, op. cit., Vol. I, chap. III, pp. 335-337 et Vol. II, p. 125. 3) *De l'éthique de la discussion*: <<En tant que participant à des discussions pratiques, chacun est en effet renvoyé à soi-même tout en restant pourtant enchaîné dans un contexte objectivement universel. [...] La procédure de la discussion renvoie, tant par ses moyens argumentatifs que par ses présuppositions communicationnelles, à la précompréhension existentielle des participants au sein des structures les plus générales d'un monde de la vie toujours-déjà intersubjectivement partagé.>> pp. 69-70. 4) *Faktizität und Geltung*: <<Die Lebenswelt bildet gleichzeitig den Horizon für Sprechsituationen und die Quelle von Interpretationsleitungen, während sie sich ihrerseits nur durch kommunikative Handlungen hindurch reproduziert. In unserem Zusammenhang interessiert mich am lebensweltlichen Hintergrundwissen jener eigentümliche Charakter des Vorprädikativen und des Vorkategorialen, der schon Husserl an diesem <<vergessenen>> Sinnesfundament der alltäglichen Praxis und Welterfahrung aufgefallen ist.>>, Première Partie, chapitre II. Transzendenz von innen: Lebensweltliche und archaische Bewältigung des Dissensrisikos, p. 38.

⁴³⁶ Voir 1) Koulla Mellos, op. cit. : <<In the pragmatic transcendentalism of drawing universals by reconstruction from specific cultures, Habermas borrows heavily from Piaget's structural psychological theory of individual rational development and from Kohlberg's theory of moral development for posing the process not only of ontogenetic development but of phylogenetic and in so doing he leaves himself open to charges of Eurocentricism particularly in light of the questionable cultural generalizability of Piagetian and Kohlbergian findings.>> 2) Thomas McCarthy, *Rationality and Relativism*, in: *Habermas: Critical Debates*, pp. 57-78.

plus – les principes qui les ont générés sont ceux-là mêmes que Habermas se propose d'écarter. C'est de cette sorte de contradiction que parle Douglas Moggach, par exemple, lorsqu'il évoque l'idée d'«antinomies of the spectral lifeworld, which arise from its divorce from the system and the transposition of concrete life activities to the latter»⁴³⁷. Conformément à cette idée, le monde extérieur avec toutes les représentations possibles qu'elles peuvent renfermer, doit se refléter dans et par le système en informant celui-ci. Nous ne nions pas que la théorie habermasienne nous offre un modèle par lequel les acteurs sociaux peuvent confronter leurs visions du monde ou leurs représentations les unes aux autres, et si possible, en faire ressortir un principe pouvant les transcender tous. Nous pensons, au contraire, que c'est d'ailleurs ce que tout être raisonnable devrait accepter. Mais, encore une fois, notre préoccupation c'est, dans toute la radicalité théorique du principe habermasien, la mise en marche de la machine communicationnelle, à partir de ce point archimédien qu'est le respect inconditionnel des idéaux de la communication authentique. D'ailleurs, en relation avec cette préoccupation, Habermas n'a-t-il pas admis que «la théorie de l'agir communicationnel peut s'assurer du contenu raisonnable des structures anthropologiques profondes, dans une analyse qui se veut avant tout de reconstruction, c'est-à-dire qui se veut anhistorique» ceci, contrairement aux théories critiques d'obédience marxiste⁴³⁸ ? Habermas ne s'en tient à ces anthropologies profondes qu'en vertu de l'ahistoricité qui les caractérise, la visée émancipatrice, oeuvre des Lumières, de la raison et de ses utopies. Or, ces mêmes structures anthropologiques se trouvent enracinées dans un lointain passé, voire dans des traditions que la modernité tend à rejeter et dont certains acteurs sociaux sont porteurs. Et Habermas reconnaît

⁴³⁷ Voir: Habermas as a Philosopher of Subjectivity, in: *Rationalité, Communication, Modernité*, chapitre 3, p. 77. Nous sommes loin de critiquer la distinction monde vécu-système, ou encore société-Etat.

⁴³⁸ Ce point très important est relevé par Yvon Thériault par exemple. Voir *Le défi de l'agir communicationnel*, in: *Rationalité, Communication, Modernité*.

absolument ce fait. Dans ses ouvrages⁴³⁹, il attire l'attention sur cet inconditionné historiquement irréductible aux intérêts non-universalisables, à ce moment théorique mais en même temps concret, qui devrait diriger la procédure en tant que ressource axiologique sous-tendant la communauté de sens dont ils sont porteurs. Bref, il s'agit du <<contexte-ressources>> sur lequel s'appuient les processus d'intercompréhension. De l'aveu de Habermas, le monde vécu demeure <<implicite>> et se dérobe complètement <<à la thématization>>. C'est à ce monde vécu que nous rapportons, en essayant de l'explicitier aux vues des théoriciens du droit naturel moderne, Rousseau et Kant, notre concept fondationnel, la dignité humaine. Si l'on concède à Habermas la légitimité de l'intégration nécessaire de l'idée de monde vécu pour une meilleure compréhension, sinon justification, de la force obligeante des conditions de la communication idéale, nous serions nécessairement contraints d'adopter des principes, des normes et des valeurs (avec tout leur arrière-fonds conceptuel et métaphysique) dont il cherche à se débarrasser.

Les présuppositions que Habermas fait sourdre du monde vécu sont si fortes que l'on se demande si elles se plient ou se peuvent plier aux contingences comme il le prétend. Elles sont si normatives et informent, en les anticipant, les règles procédurales de la légitimation *via* la communication intersubjective que l'on se demande si elles ne sont pas plus obligeantes que Habermas ne le croit⁴⁴⁰. C'est à se demander finalement en quoi réside leur nécessité transcendantale, à se demander si l'on est obligé de les observer dans le processus argumentatif et, par voie de conséquence, si l'on est obligé à fonder nos normes

⁴³⁹ Par exemple: 1) *Reply to my Critics in: Critical Debates*, p. 255. 2) *Le discours de l'agir communicationnel*, p. 353 ss. 3) *Postmetaphysical Thinking*, p. 142 ss (Texte français, p. 182 ss.).

⁴⁴⁰ *Ethique de la discussion*, p. 122.

«communicationnellement». Si «<<Les présuppositions de rationalité n'obligent pas à l'agir rationnel>>⁴⁴¹, en devraient-il être de même des «<<présuppositions de communication>> ? A moins d'un sophisme de fausse analogie, nous ne saurions les équivaloir, vu la nécessité de fonder nos normes pratiques. Car, si dans l'arène public des individus sont incapables d'argumenter rationnellement (ou si dans la société, ils préfèrent choisir un mode d'agir irrationnel), dans le processus fondationnel dialogique, ils ne sauraient enfreindre les présuppositions de la communication idéale. Aussi, pour autant que l'on veuille ou doive justifier les réquisits fondamentaux de la fondation dialogique des normes, d'après la logique interne de la pensée habermasienne, le principe de la dignité humaine – et, selon Habermas, ceux de la vulnérabilité et de la solidarité – renverrait-il aux trois composantes structurelles de ce monde vécu: le monde des faits, celui de la culture, réceptacle de savoir; le monde des normes, celui de la société, réceptacle des ordres légitimes; le monde des expériences vécues, celui de la personnalité, lieu de construction de la personnalité individuelle. Ce qu'Edouard Delruelle appelle «<<l'architecture de la pensée de Habermas>>⁴⁴². Au demeurant, une archéologie des paramètres idéels constitutifs de ces trois composantes du monde vécu nous dévoilera, du fond de leurs vestiges, ce principe de dignité humaine. Habermas nous en sera certainement gré, lui qui, évoquant ce principe à la fin de *Raison et légitimité* contre la «<<Vieille Europe>>, comme pour en rappeler, philosophiquement, le caractère inébranlable, du point de vue du sens commun, le caractère inaliénable, et, religieusement, la sacrosainteté⁴⁴³.

Sans contredit, l'éthique et la philosophie socio-politique recèlent donc des principes longtemps

⁴⁴¹ «<<elles rendent possible cette pratique que les participants comprennent comme argumentation.>> *ibidem*.

⁴⁴² *Le consensus impossible*. Le différend entre éthique et politique chez H. Arendt et J. Habermas, éd. Ousia, S.C., 1993, pp. 69-75.

⁴⁴³ *Raison et légitimité*, *op. cit.*, p. 193.

pensés, sacralisés et thématés qui, ce nous semble, doivent figurer au premier plan de notre culture juridique moderne tant théoriquement que pratiquement, au risque de voir nos pratiques dénuées de tout repère axiologique et sémantique – on en fait déjà constamment l’aveu, sinon le procès. Si Habermas, le chantre de la pensée post-métaphysique se rallie ainsi implicitement et inéluctablement au droit naturel, en dépit de la virulence de sa critique de toute fondation métaphysique, il n’est pas le seul à s’y employer à notre époque. Il en est également de Kai Nielsen. Étonnant, ce ralliement, indubitable comme nous le verrons, d’un des tenants les plus radicaux du scepticisme contemporain dont la critique anti-jusnaturaliste fera l’objet d’étude du chapitre ci-après.

CHAPITRE II. LE SCEPTICISME NIELSENIEN ET LE FONDEMENT METAPHYSIQUE DES DROITS DE L'HOMME

Pour commencer, posons-nous d'abord la question de savoir si la perspective de Kai Nielsen, en tant que méthode de critique normative, peut effectivement se ranger dans la catégorie philosophique traditionnelle communément nommée scepticisme. Et, si oui, de quel type de scepticisme s'agit-il: le méthodique ou le doctrinal⁴⁴⁴? Sur quoi se porte son scepticisme? 1) sur la possibilité de fonder les droits de l'homme en tant que telle ou, en ce qui nous concerne, 2) sur l'existence de droits naturels (sous-entendu modernes)⁴⁴⁵? Si non, quelle serait la théorie critique normative à laquelle Kai Nielsen adhérerait? Si nous nous posons ces questions, c'est parce que, malgré sa propension avouée au scepticisme, Kai Nielsen serait tout de même arrivé à admettre une méthode susceptible de justifier l'adhésion à l'idée des droits de l'homme: la méthode de l'équilibre réfléchi large, <<[the] wide method of reflective equilibrium>>⁴⁴⁶. Ceci, en principe, rendrait

“ Le scepticisme méthodique est celui qui fut inauguré notamment par Descartes qui consiste à douter de la justesse ou de la vérité de toutes les théories, doctrines ou traditions héritées du passé, à en faire table rase, en vue d'une construction de la science en général ou de la science spécifique au domaine scientifique en question. Références: 1) André Lalande, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, op. cit., p. 949. 2) Richard Popkin, *The History of Scepticism from Erasmus to Descartes*, Assen: Van Gorcum, 1964. Le scepticisme doctrinal, consiste, quant à lui, à nier la prétention à la vérité de toutes ces doctrines et, qui plus est, à nier l'existence de la vérité et la capacité des facultés humaines à l'atteindre même s'il elle existait. Ce type de scepticisme, dit radical, fut attribué à Pyrrhon (IV^e siècle av. J.-C) et à sa tradition: le pyrrhonisme. Référence: *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, op. cit., p. 862.

“ Le droit naturel classique (aristotélico-thomiste), il est clair, fait l'objet d'une critique radicale et explicite de la part de Kai Nielsen, comme on peut le voir à travers les chapitres 3 et 4 de son ouvrage *God and the Grounding of Morality*, Ottawa: University of Ottawa, 1991.

“ Voir chapitre 8 de l'ouvrage précité: *Grounding Rights and a Method of Reflective Equilibrium*. Voir, pour la traduction adaptée du texte en question: A la recherche d'une perspective émancipatrice: l'équilibre réfléchi large et le cercle herméneutique, in: *Ethique et rationalité*, conférences de David Gauthier, Jan Narveson et Kai Nielsen (traduction, introduction et responsabilité d'édition, éditeur Pierre Mardaga), Liège: 1992, pp. 51-71.

incongrue toute attribution de scepticisme à son approche de la justification des droits de l'homme. Toutefois, son adhésion à la méthode en question demeure, elle-même, entachée d'une attitude que nous pouvons qualifier de sceptique; du moins, elle n'est ni clairement assumée, ni définitive, et ceci, justement à cause de cette attitude douteuse quant au potentiel justificatif de cette méthode.

Section 1. LA METHODE DE L'EQUILIBRE REFLECHI LARGE: UNE ALTERNATIVE AU DROIT NATUREL ?

D'ores et déjà, nous pouvons qualifier de doctrinal le scepticisme de Kai Nielsen dans la mesure où il affirme, plus d'une fois, et l'incapacité de la raison à fonder, à justifier philosophiquement l'idée des droits inaliénables de l'homme, et celle des faits naturels à montrer leur caractère naturel. <<Neither reason nor an appeal to the facts will show that there are any such rights.>>⁴⁴⁷, nous dit-il. Cette position confirme d'ailleurs l'un des objectifs du chapitre sur la méthode de l'équilibre réfléchi large: montrer <<How there is a problem about the grounding of fundamental rights, and why skeptical challenges concerning a belief in natural rights or human rights cannot be so easily defeated or defused as some are wont to believe>>⁴⁴⁸, tel s'annonce radicalement cet objectif. Ceci dit, avant d'étudier la critique nielsenienne du droit naturel afin d'en juger la pertinence, examinons la méthode de l'équilibre réfléchi large en question.

D'abord, comment Kai Nielsen définit-il cette méthode ? Ensuite en quoi consiste-t-elle ? Et, a-t-elle quelque chance de réussir à pourvoir aux droits de l'homme un fondement adéquat ? Peut-elle fonder ces droits sans aucun apport de la raison, du rationalisme que prétend rejeter Kai Nielsen ? Elle ne le peut, pouvons-nous déjà affirmer -- la raison se fera clairement reconnaître par la suite. Finalement, si elle ne le

⁴⁴⁷ Voir *op. cit.*, p. 126, dans le chapitre 8.

⁴⁴⁸ *Idem*, p. 125.

peut, le rationalisme sur lequel la méthode reposerait peut-il n'être en rien redevable au jusnaturalisme moderne tel que nous l'avions présenté tout au long de notre investigation ? Et si elle est redevable au jusnaturalisme moderne, quel paramètre principal en emprunte-t-elle ?

La méthode nielsenienne de l'équilibre ou de l'ajustement réfléchi large se définit comme un assemblage 1) de convictions morales communes bien pesées, "sédimentées" dans et par les <<cultures de la modernité>>, 2) de plusieurs conceptions ou théories philosophiques de l'éthique normative, en l'occurrence, de principes moraux, aussi bien que 3) de théories sociales portant, notamment, <<sur notre univers social et sur la manière dont nous, humains, y fonctionnons>>, et 4) de théories <<empiriques d'arrière-fond>>. Le tout constituant un ensemble <<cohérent>> et, qui plus est, <<holiste>> d'après le qualificatif propre de Nielsen⁴⁴⁹. Voilà ce qu'il en est pour la définition de la méthode. En quoi consiste-t-elle donc ? Cette question concerne plus précisément le processus de formation de la méthode. Comme la définition de la méthode l'indique si clairement, la formation de l'ajustement réfléchi s'effectue sur la base d'un <<consensus ferme>> sur nos valeurs et principes moraux, ce que Kai Nielsen nomme <<truismes moraux>>. Il s'agit, notamment, de principes ou jugements tels que: 1) premier ordre de truismes: l'interdiction de la torture des innocents, de l'abus de confiance, de la fausse promesse; 2) deuxième ordre de truismes: l'évitement de la douleur, l'utilité du développement des aptitudes et talents, la nécessité d'un emploi ou d'une profession, la nécessité des rapports humains doués de sens. Les premier et second ordre de truismes sont respectivement qualifiés de <<déontologiques>> -- droits et obligations -- et de <<téléologiques>>⁴⁵⁰. Comme la notion d'ajustement le suggère si bien, il s'agit de peser, de soupeser, de faire une <<navette>> -- incessante ? -- entre les quatre dimensions constitutives de la méthode, de manière

⁴⁴⁹ *Idem*, p. 138, Voir la traduction française, p. 62, pp. 54-55, p. 59.

⁴⁵⁰ *Idem*, traduction française, pp. 55-56.

à subsumer les éléments constitutifs du consensus sous ces quatre dimensions. Durant ce processus, soit les agents sociaux abandonnent certaines convictions morales communes, certains principes moraux, quelques unes des théories constitutives du consensus, soit ils les révisent ou les modifient. Tel est, brièvement déterminé, le processus de formation de l'équilibre réfléchi large. Il est large dans la mesure où, théorie <<englobante>> (ou <<holiste>>), selon Kai Nielsen, elle s'oppose aux théories intuitionnistes contemporaines⁴⁵¹. Celles-ci consistent non seulement à restreindre l'éventail des éléments constitutifs du consensus, mais aussi à subsumer des convictions morales bien pesées considérées comme particulières sous d'autres tenues pour générales; à les systématiser en un tout cohérent et rationalisé, à telle enseigne que les premières soient des dérivées des secondes⁴⁵². Notons que cette méthode, Kai Nielsen l'emprunte à plus d'un théoriciens tels Rawls, Norman Daniels, Bernard Williams, Foucault, Gadamer, et Habermas. Sa caractéristique, toujours selon notre philosophe, c'est d'être anti-fondationnaliste⁴⁵³, et de s'opposer à toute idée de vérité évidente et absolue⁴⁵⁴.

Si telle est la méthode large, dite anti-fondationnaliste de l'ajustement réfléchi, essayons de répondre à la question de savoir si elle a quelque chance de réussir à justifier -- si tant est-il que la notion de justification diffère de celle de la légitimation ou de fondation -- l'idée des droits de l'homme. *A priori*, nous

⁴⁵¹ *Idem*, p. 54.

⁴⁵² *Ibidem*.

⁴⁵³ *Idem*, p. 52. Voir la version originale anglaise, p. 140 et p. 142.

⁴⁵⁴ Voir le texte anglais, pp. 148-149 et d'autres passages encore relevant de sa critique de l'anthropologie, de l'idée de nature humaine, coeur du jusnaturalisme, moderne en l'occurrence. Le texte français, p. 69: <<Les philosophes s'entêtent à cultiver la nostalgie de l'Absolu, mais, après tout, il en est de même pour le retour au pur *laissez faire*, ce n'est jamais que de la nostalgie car nous ne disposons d'aucun point d'Archimède. Il n'existe pas de standards anhistoriques de rationalité ou d'objectivité nous donnant des raisons d'agir anhistoriques et qui puissent être considérées comme de bonnes raisons indépendamment du moment, du lieu et des circonstances.>>

ne saurions répondre par l'affirmative. Car, ce qui est à justifier, les droits de l'homme, se trouve, avec cette méthode, d'ores et déjà admis par l'acceptation des valeurs et principes moraux déontologiques et téléologiques⁴⁵⁵. A telle enseigne que l'on peut s'enquérir sur l'utilité du processus justificatif. On pourrait d'ailleurs reprocher la pétition de principe à cette méthode, dans la mesure où, justement, ce qui est à justifier est déjà admis, et ceci, en tant que convictions morales bien pesées, enlisées ou «sédimentées» dans toutes les cultures morales et juridiques modernes, du moins dans le monde occidental. C'est à se demander si les convictions morales bien pesées méritent encore d'être pesées, justifiées, surtout si elles sont déjà tenues pour des convictions bien pesées, ce qui signifie mûrement réfléchies, et comportant en soi, pourrait-on dire, une justification rationnelle implicite. On peut nous objecter qu'admettre des principes ou des valeurs ce n'est pas encore en pourvoir une justification, et que toute justification n'est pas, en la matière, adéquate. Notre réplique, sous forme d'inquisition, serait: mais pourquoi cette admission ? et qu'est-ce qui rend alors plus adéquate cette méthode par rapport aux autres, telle la méthode résolument rationaliste, des théoriciens du droit naturel anthropologique ? A moins de prendre ces convictions morales pour des présupposés fondamentaux, des prérequis de tout ordre juridico-politique juste – ce qui rendra absolument inutile le processus de justification en question –, nous ne voyons pas en quoi, cette méthode pourrait se rapprocher

⁴⁵⁵ Pour une critique qui se base pour l'essentiel sur ce point, voir les articles de Hilliard Aronovitch, notamment: 1) Reflective Equilibrium or Evolving Tradition ? in: *Inquiry. An Interdisciplinary Journal of Philosophy*, vol. 39, pp. 399-419. 2) The Political Importance of Analogical Argument, in: *Political Studies*, vol. XLV, pp. 78-92.

Si Aronovitch critique cette perspective, c'est au nom de la méthode dite des arguments analogiques, <<[method of analogical argument]>> pour l'évaluation et la justification des normes et valeurs juridico-politiques, une méthode narrative du développement des notions essentielles de la tradition libérale. Sa méthode se veut rationnelle, non-relativiste et fondationnelle, <<rational, non-relativist 'foundations' for normative claims>>. Notre approche s'écarte de la sienne dans la mesure où notre critique dépasse la méthode narrative, purement socio-historique.

Pour une critique de sa conception, voir sa discussion avec Michael Lessnoff, *The Role and Limits of Analogical Argument: a Reply to Aronovitch*, in: *Political Studies*, vol. XLV, pp. 93-96, 1997.

de celle, rationaliste, des jusnaturalistes modernes. Il nous semble en être ainsi, surtout si l'on prend en compte le fait qu'empiriquement, depuis l'avènement du pluralisme, qui se confond avec celui de l'Etat laïque, depuis Marsile de Padoue, tous les systèmes juridico-politiques, en tant que systèmes de pensée portant sur une multitude de valeurs et de principes destinés à fusionner en un tout cohérent, les philosophes et penseurs du droit ont ainsi procédé ou, du moins, devraient être contraints ou amenés à procéder ainsi; que sur le plan proprement philosophique de la construction du système des droits de l'homme depuis le XVIII^e siècle, les pionniers en la matière ont dû répondre, analyser, critiquer, intégrer les éléments de réflexion provenant d'horizons théoriques divers, ou rejeter des objections adressées ou adressables à leur système de pensée, tels le «nihilisme» (c'est-à-dire les systèmes de pensée qui rejetaient cette idée) ou tout simplement le scepticisme doctrinal – Bentham, Burke, Marx etc... . La démarche de ces pionniers ne nous semble être autre chose que ce que propose ce processus d'évaluation et d'ajustement axiologique de l'ERL⁴⁵⁶. Cela implique que et la méthode large de l'ajustement réfléchi et celle des jusnaturalistes modernes comportent quelque ressemblance ou s'équivalent. Toutefois, la dernière n'admet pas les droits de l'homme comme présumés; au contraire, elle en est la source véritable et comporte en son sein des principes, notamment anthropologiques, de la justification de ces droits.

Laissant de côté cette relation d'équivalence – sinon, par anticipation de l'objectif de notre critique de l'ERL, cette relation de privilège dont jouit la méthode rationaliste jusnaturaliste sur la méthode que Kai Nielsen lui oppose – nous pouvons nous poser la question de savoir ce qui, dans cette méthode, la rend plus apte à justifier les droits de l'homme, si tant est qu'il en est apte. Dans la mesure où l'idée de justification qui sous-tend le processus de formation de l'équilibre large et réfléchi appelle, comme tout processus justificatif ou fondationnel, la rationalité, c'est-à-dire, en dernier lieu, l'évitement du dogmatisme, à cette

⁴⁵⁶ Telle est l'abréviation choisie par Kai Nielsen à la place de la notion de l'équilibre réfléchi large.

question, deux facteurs principaux semblent nous livrer un élément de réponse: 1) cette même rationalité, outil primordial de la formation des valeurs, des normes, et des principes moraux, et 2) certaines données factuelles incontournables, car nécessaires, pour cette édification du système axiologique, données auxquelles s'applique, et doit s'appliquer, la raison dans son oeuvre édicatrice. Cependant, nous avons déjà remarqué la radicalité avec laquelle Kai Nielsen avait rejeté la raison et les données factuelles, anthropologiques en l'occurrence, celles auxquelles recourait le jusnaturalisme. Or, et c'est ce qui nous semble à tout le moins paradoxal, ces mêmes facteurs sont réintroduits dans la conception et la construction de la méthode de l'ERL, qui plus est, non pas simplement comme des paramètres constitutifs de la méthode, mais surtout comme ses bases même, ses conditions de possibilité. En ce qui concerne le rationalisme, l'apport de la raison constructive, d'un point de vue épistémologique, celui de la constitution de toute connaissance ou de toute science, y compris les sciences normatives comme l'éthique, il est parfaitement clair que l'ERL ne se construit sans cet apport. C'est en cela que le consensus auquel aboutit l'ERL est un consensus rationnel. Il en est de même en ce qui concerne les matériaux ou données factuelles anthropologiques. La raison, si elle se veut scientifique, ne peut accomplir son processus de formation de l'ERL sans ces données. Kai Nielsen en est très conscient.

<<S'engager à utiliser l'ERL, nous rassure-t-il, ne veut pas seulement dire qu'on fait appel à un équilibre réfléchi partiel en vertu duquel on se contentera d'ajuster les jugements bien pesés aux principes premiers de la loi morale naturelle; plus radicalement et plus complètement, il signifie qu'on met ces jugements en équilibre avec les théories morales, les théories sociales et les autres théories pertinentes, empiriques ou non, qu'on a le mieux rationalisées et avec les meilleurs savoirs factuels qu'on a du monde.>>⁴⁵⁷

Il nous affirme également:

<<We see a developing argument often with telling but not typically conclusive specific arguments, that can, but perhaps won't, end in a rational consensus. We are not in a situation in which each person simply relies on received opinion, or on what he takes to be considered judgments. Rather, the considered judgments appealed to are always or at least typically embedded in a sociology, as social theory, and a conception of

⁴⁵⁷ Le texte français , p. 64.

human nature. The considered judgments we make and the considered convictions we have are typically not held independently of those social theories but are quite dependent on them.>>⁴⁵⁸

Là où la contradiction se révèle flagrante dans la conception de Kai Nielsen, c'est là où la rationalité, qui devrait diriger tout le processus de formation de l'ERL et à laquelle ce processus devrait aboutir, se voit tour à tour rejetée et admise; c'est là où l'anthropologie et la nature proprement humaine sans laquelle, selon nous, tout discours sur les droits de l'homme se verrait privé de sens et de fondement, se voient déclarées, à la fois, non seulement comme incapables de contribuer à pourvoir aux droits de l'homme une justification adéquate, mais aussi et surtout impossible comme science, et inexistente comme spécificité d'être parmi d'autres êtres. Presque tous les textes de Kai Nielsen sont, en fait, consacrés à la critique de l'anthropologie et à son noyau essentiel, l'idée de nature humaine. Et les mêmes valeurs ou principes moraux déontologiques et téléologiques, soubassement du rationalisme jusnaturaliste, se trouvent, de par leur caractère, dit-on, «truisitique», drastiquement frappés de proscription dans cette recherche de sens pour y être réintroduits avec, conservés, les mêmes statuts épistémologiques. On comprend très bien qu'une méthode et une théorie qui se veut inexorablement sceptique, puisse, afin d'être conséquente avec elle-même, adopter le scepticisme face à ces paramètres principiels, quitte à les ré-adapter après un examen dûment conduit. Concédonsons ce fait au tenant de l'ERL. Néanmoins, ce même scepticisme devrait, objectivité oblige, reconnaître pleinement aussi bien la spécificité du statut des paramètres en question que l'univers discursif qui leur est approprié d'un point de vue rigoureusement épistémologique. Ces remarques semblent d'autant plus pertinentes qu'en tant que méthode et théorie, l'ERL ne saurait revendiquer aucun de ces paramètres comme philosophèmes propres⁴⁵⁹.

⁴⁵⁸ Le texte anglais, p. 148.

⁴⁵⁹ C'est sur ce point qu'il s'insurge contre les post-modernes tels que Peter Wich, Thomas Kuhn, Jacques Derrida et Richard Rorty selon qui toutes les représentations s'enfermeraient dans des «abysses d'incommensurabilité», «conceptuellement [...] dans divers cercles herméneutiques incommunicables»: «le soi-disant «enfermement conceptuel». Voir le texte français, p. 69.

Comble de la contradiction, la prétention à la vérité morale indiscutable, <<truth of an unproblematic sort>> à laquelle l'ERL, tel qu'il est pensé par Kai Nielsen, devrait s'abstenir davantage que toute autre théorie, se voit attribuée une place des plus commodes et des plus privilégiées, pour peu que l'on veuille l'y trouver: <<[...] whatever we might want to say about «moral truth,» there is plainly room in such social theories for such truth of an unproblematic sort, evidence, and various tolerably straightforward arguments to the best explanation.>>⁴⁶⁰

Cette assertion est d'autant plus surprenante qu'elle est fortement contredite, par exemple, par la critique nielsenienne de la raison pratique kantienne d'une part⁴⁶¹, et par le statut d'un simple engagement frisant un pur décisionnisme (<<commitment>>)⁴⁶², de simple croyance sans fondement (<<groundless belief>>), et pourtant rationnelle⁴⁶³ que Nielsen attribue à l'ERL. Comment comprendre que l'ERL qui fait l'objet de l'aveu explicite du scepticisme concernant sa capacité justificatrice des droits de l'homme puisse, en même temps, prendre le pas sur toutes les autres avenues théoriques, surtout celles qui constituent la cible

⁴⁶⁰ Le texte anglais, p. 148-149.

⁴⁶¹ <<It is a great Kantian illusion, an illusion shared by some who are not Kantians, to think that there is a morality, if only we can unearth or (perhaps) invent it, which is required by reason. The fact is that rationality underdetermines morality. There are many moral points of view that can be equally compatible with or in accordance with the principles of rational action and rational belief. There is no Santa Claus of pure reason, including pure practical reason, which will tell us what we must do or even what we should do or what, through and through, would be the most desirable thing for us to do.>>, p. 135-136. C'est nous qui soulignons.

⁴⁶² Puisque le principe de la dignité égale de tout homme, <<All people are of equal worth regardless of merit>>, n'a pour toute valeur que celle d'un mystère, donc tout, sauf une vérité objective, <<some kind of myterious truth-claim which appears [...] to be at best groundless and worst false>>. Voir, notamment, p. 135, 150 de la version anglaise, et p. 59-60 de la version française.

⁴⁶³ Le second objectif du chapitre sur l'ERL, section V-VIII: <<[the] consideration of the extent to which the employment of the method of reflective equilibrium could be justifiably utilized to defend a belief in the soundness of a moral system which has, as an essential ingredient principles which commit one to an acceptance of human rights as morally fundamental.>>, p. 125, texte anglais. C'est nous qui soulignons.

primitive de l'ERL: le droit naturel? Et comment concevoir qu'une méthode, l'ERL, dont on décline toutes les vertus justificatrices des droits de l'homme, au détriment de toutes les autres, se trouve, au terme de sa vocation essentielle, la justification en question, dans cette impossibilité froidement et frontalement déclarée par ses défenseurs – ici, Kai Nielsen –, d'assumer jusqu'au bout la mission qui lui est assignée ? Ne lit-on pas à la fin du texte de Kai Nielsen:

<<Belief in human rights may, after all, be a groundless belief, a matter of here I stand though I could do other. But one need not give them up for all that. Justification does come to an end. Perhaps the belief that all human beings have a right to an equality of concern and respect, irrespective of merit or other excellence, is just such a belief. With it we can justify other moral beliefs but it cannot itself be justified. It is, from one moral point of view, a crucial point where justification comes to an end.>>⁴⁶⁴

Du reste, une méthode et une théorie qui se veut sceptique ne devrait-elle pas, tout comme le pyrrhonisme, récuser catégoriquement cette idée des droits de l'homme, en critiquer l'adhésion ? Là ne résiderait-elle pas son intégrité réelle et, sur le plan épistémologique, son objectivité ? Il nous semble qu'il en devrait être ainsi, et, sans aucun doute, tel ne pourrait qu'être le sens véritable de la citation précédente, ce qui conduira les tenants d'une telle méthode et théorie à adhérer à une sorte de morale juridique provisoire quelque peu à la Descartes. Kai Nielsen, lui, en toute objectivité n'a pas hésité à clore sa conception de l'ERL sur un tel *modus vivendi* pour le moins pragmatique:

<<Human rights have not been objectively grounded yet, but with the development of ethical theory we might find or devise such a grounding. And this tentativeness – to turn to Kierkegaard's little fable at the expense of Hegel. – does not mean we must live in a moral shack while we await the philosophical edifice that will ground rights.>>⁴⁶⁵

““ Page 150.

““ Le texte anglais, p. 150. Le texte français fait explicitement référence au pragmatisme et au cartésianisme en la matière, sauf qu'ici Descartes est critiqué sur la base des soi-disants idées ou croyances indubitables: <<[...] certains de ces éléments [les éléments du cohérentisme anti-fondationnel de l'ERL] peuvent en fait ne jamais faire l'objet d'un doute ou d'une critique, et, comme le pragmatisme l'a souligné, il est tout à fait impossible de douter de tous à la fois. Il faut que quelque chose reste debout pendant que nos autres croyances vacillent. Et, ainsi que l'a montré Peirce contre Descartes, cela ne signifie pas qu'il y ait des croyances éternellement indubitables. Certes, les chances qu'on

Avant de passer à l'analyse nielsenienne de la théorie jusnaturaliste proprement dite, notons que ce *modus vivendi*, demeure après tout redevable à la tradition, quant à ce qui concerne l'idée même des droits de l'homme et ses principes fondateurs, notamment la dignité humaine. C'est en ce sens, nous paraît-il, que Kai Nielsen évoque l'idée d'un consensus de départ, d'une base structurelle de légitimation de nos sociétés⁴⁶⁶, <<d'attaches locales, d'éléments stables de notre culture>>⁴⁶⁷ dont il est <<illusoire de penser briser le cercle herméneutique>>⁴⁶⁸. C'est dans cette optique, nous paraît-il, qu'il soutient que même les <<changements importants commandés par le raisonnement critique>> ne sauraient se réaliser qu'<<à la lumière de nos convictions bien pesées>>⁴⁶⁹, que <<notre sens de ce qui est correct (*right*) et de ce qui ne l'est pas, de ce qui est bon et de ce qui est mauvais>>, restent tout <<d'abord>> «sédimentés», quant à ces couches primaires, par <<la tradition>>⁴⁷⁰, ils sont basés sur cette dernière. La référence à la notion de <<*Sittlichkeit*>>⁴⁷¹, à Habermas et à son idée de <<Life-world>>, de <<ystème-vécu>>⁴⁷², comme complexe de structures axiologiques et axiomatiques, institutionnelles, seuil indépassable de notre culture juridique en est le

doute jamais de certaines de nos croyances sont astronomiquement faibles, mais cela ne veut pas dire qu'elles sont indubitables.>>, p. 60.

⁴⁶⁶ Le texte français, p. 63.

⁴⁶⁷ *Idem*, p. 61.

⁴⁶⁸ *Ibidem*.

⁴⁶⁹ *Ibidem*.

⁴⁷⁰ A telle enseigne qu'il lui a semblé nécessaire de mettre en garde contre toute accusation de conservatisme: <<Que ceci ne soit pas entendu comme une défense implicite du conservatisme>>, *Idem*, p. 53.

⁴⁷¹ *Idem*, p. 53.

⁴⁷² *Ibidem*.

témoignage tangible. Ce seuil, même les visions les plus réformistes, révolutionnaires, les plus iconoclastes dont celle de Nietzsche est le prototype, immanquablement ne peuvent que s'y rallier. Dans la mesure où il est indépassable, il constitue le degré zéro du droit et de la politique. On ne saurait <<s'en abstraire pour repartir à zéro>>⁴⁷³, nous rassure Kai Nielsen. Ce seuil immanquable semble également représenter, du moins de l'avis de Kai Nielsen, l'horizon inévitable de toute société politique légitime, car le seul viable que l'on puisse jamais imaginer. Intelligibles et judicieuses dans cette perspective se révèlent sa critique des systèmes de pensées politiques discriminatoires tels les systèmes fascistes, nazis, et d'apartheid⁴⁷⁴ qu'il qualifie de <<brutalitarianism>>, et son exhortation à la résistance et la désobéissance à leur rencontre⁴⁷⁵. Intelligible et judicieuse se révèle davantage sa critique des communautés ignorantes et inconscientes de l'inaliénabilité de la dignité intrinsèque de l'homme, quelle que soit sa bestialité et sa stupidité⁴⁷⁶. Objectif, tant sur le plan empirique, l'observation des différentes cultures du monde, que sur le plan proprement scientifique, philosophique, la recherche des *criteria* objectifs, universels⁴⁷⁷, c'est-à-dire transculturels et transhistoriques,

⁴⁷³ *Ibidem.*

⁴⁷⁴ <<It is plain enough -- look at Rome, Germany, South Africa -- that there have been countries with legal systems that did not even extend all those minimal protections and benefits afforded by the principles of conduct we have called «natural laws,» to all peoples within their jurisdiction. From a moral point of view we must criticize such systems, and by political action we must seek to put an end to such systems.>>. Voir chapitre 4, *The Myth of Natural Law*, in: *God and the Grounding of Morality*, p. 80.

⁴⁷⁵ *Idem*, p. 82.

⁴⁷⁶ <<I could understand (comprehend) a morality (a moral code) in which some people were simply read out of the moral community because of their bestiality or utter unconcern for others or even because of their stupidity. Like Wasserstrom, I am against such a moral community; I would not want to be part of it; I agree with Wasserstrom that «to read certain persons out of the human race...» (i.e., the moral community) is «surely among the greatest of all moral wrongs.» p. 115-116.

⁴⁷⁷ Sa critique du relativisme, du contextualisme dans le chapitre VI, *Scepticism and Human Rights*, <<they appear to give us secure and objective criteria beyond the whims of mortal will or the contingencies of one's historical

s'avère, à notre avis, sa critique de l'objection relativiste adressée à Rawls par Steven Lukes et Richard Brandt⁴⁷⁸.

Mais, à tenir compte du caractère catégorique de ces critiques idéologiques et de ces défenses de l'objectivité de l'idée des droits de l'homme comme point nodal – archimédien, tel est le mot, à prendre en compte la notion de consensus (par recoupement, devrait-on dire?), malgré sa réticence à utiliser ce terme – des valeurs juridico-politiques sur le plan pratique, et sur celui, théorique, de toutes les théories sociales et normatives, comment comprendre son rejet du statut de vérité morale (<<moral truth>>) et de principes nécessitant prescription catégorique (<<category prescriptivity>>) à ces droits ?⁴⁷⁹ A tout le moins, le ralliement à la perspective rawlsienne, qui commande la reconstruction nielsenienne de l'ERL, ne nous conduit-il pas à la conception de ces droits comme des impératifs catégoriques ? N'est-ce pas ce qui ressort de la section 40 de la *Théorie de la Justice*⁴⁸⁰ ? Et une telle conception ne nous ramène-t-elle pas à l'idée des droits de l'homme comme des droits naturels, dans la perspective kantienne du moins ? Finalement, le principe

or cultural situation, in virtue of which we can know what we ought to do>>, p. 102.

⁴⁷⁸ <<It has been thought that even if such a method of reflective equilibrium avoids difficulties like those of appealing to received opinion, it is still caught, as Stephen Lukes and Richard Brandt believe, in an acutely relativistic problem with its unavoidable appeal to our considered judgments [...] Such a criticism, if it is near the mark, bodes ill for extricating the human rights advocate by way of an appeal to our considered judgments in reflective equilibrium. [According to him] in defense of the objectivity of appeals to human rights. [That is why, following Daniels] he points out, there are also wide cross-cultural sharings of considered judgments.>>, p. 141-142.

⁴⁷⁹ Le texte anglais, p. 141.

⁴⁸⁰ Rawls ne nous apprend-il pas dans cette section, en particulier à la page 253 (Notre édition) que ses principes de la justice sont des principes catégoriques? : <<The principles of justice are also categorical imperatives in Kant's sense. For by a categorical imperative Kant understands a principle of conduct that applies to a person in virtue of his nature as a free and equal rational being. The validity of the principle does not presuppose that one [here political society] has a particular desire or aim.>>

de la dignité humaine, indissociable du statut des droits de l'homme comme droits naturels et, à ce titre, comme impératifs catégoriques⁴⁸¹, ne nous introduit-il pas dans un univers discursif où la recherche de l'Absolu ne saurait nullement être proscrite ? Ces interrogations, affirmatives, déclarons-les, sont d'autant plus judicieuses que la perspective nielsenienne et les recteurs méthodologiques de l'ERL nous y conduisent et ne sauraient nous l'en empêcher. Du reste, en ce qui concerne l'admission d'un absolu, que ce soit l'intellection des droits de l'homme comme impératifs catégoriques ou les concepts explicatifs du principe de l'humanité, dans la mesure où l'ERL se veut holiste, ne sommes-nous pas contraints d'admettre, au même titre que les autres théories, celles qui admettent une telle idée, du moins au départ -- puisque la méthode est dite large -- sinon à la fin de la recherche des critères objectifs ? Il nous semble qu'il en devrait être ainsi. Car, supposons, sinon au départ, du moins au terme de cette recherche que nous aboutissions à des principes dont l'explication rationnelle ou la justification exige qu'économie soit sérieusement faite de tous les concepts qui, implicitement ou explicitement, nous amènent, bon gré mal gré, dans l'univers du discours sur l'absolu. Devrions-nous rejeter ces concepts ? La question reste posée. Quant à nous, et à la perspective que nous défendons, il n'en saurait être autrement, et nous pensons que l'esprit de cohérence qu'exige l'ERL devrait

““

Même Raz, que l'on prétend avoir fondé les droits et libertés fondamentales de façon a-métaphysique sur l'intérêt, abondera dans notre sens, lui qui, distinguant «derivative rights» («droits dérivés» et «core rights» («droits intrinsèques») les définit respectivement dans le jargon kantien, en leur attachant les statuts correspondants d'«instrumental value» et d'«ultimate value», de la façon suivante: 1) «Something is instrumentally valuable to the extent that it derives its value from the value of its consequences, or from the value of the consequences it is likely to have, or from the value of the consequences it can produce.» 2) «Being of ultimate value is being valuable even apart from one's instrumental value.» Ou encore «Being of ultimate, i. e., non-derivative value is being intrinsically valuable, i. e., being valuable independently of one's instrumental value.»

Pour ce qui concerne ce second point, nous lisons, en notes infra-paginales, le commentaire suivant: «To say that something is of ultimate value is not to claim that one cannot justify the statement that that thing is valuable. It merely indicates that its value does not derive from its contribution to the value of something else.» Cf. Joseph Raz, «On the Nature of Rights», p. 47, 53, in: (ed.) Morton E. Winston, *Philosophy of Human The Rights*, Belmont, California: Wadsworth Publishing Co., 1989, pp. 44-74.

admettre un tel horizon de pensée. L'examen de la critique nielsenienne du droit naturel ci-après nous permettra de mieux faire ressortir les faiblesses de l'argumentation anti-jusnaturaliste de Kai Nielsen.

L'étude de cette critique nous révélera plus clairement, aux vues des résultats de notre étude de l'ERL et des principes qui y sont admis comme les tenants et les aboutissants de la méthode, les inconséquences qui minent la pensée de Kai Nielsen. L'attention sera vivement attirée sur les truismes moraux déontologiques et téléologiques et les données factuelles anthropologiques récupérées dans la tradition, le monde-vécu, par l'ERL. Cette étude consistera spécialement en quelques remarques critiques, quelques interrogations importantes, sur les objections que formule Kai Nielsen contre le droit naturel. Pour l'essentiel, notre étude s'articulera autour du chapitre 4, *The Myth of Natural Law*, l'analyse nielsenienne du droit naturel hartien, du chapitre 6, *Scepticism on Human Rights*, de *God and the Grounding of Morality*, du chapitre 3, *An Examination of the Thomistic Theory of Natural Moral Law*, essentiellement, pour mettre en relief les liens qui unissent cette tradition du droit naturel à celle qui constitue l'objet de notre investigation.

Section 2. LA CRITIQUE NIELSENIENNE DU DROIT NATUREL

<<Neither reason nor an appeal to the facts will show that there are any such rights.>>⁴⁸². La raison comme tribunal de toutes les prétentions cognitives, ici, comme faculté critique, législatrice et fondatrice, et les données factuelles anthropologiques constituent les cibles principales de la critique nielsenienne. S'il en fait acerbement la critique, il ne manque tout de même pas d'en reconnaître la nécessité non seulement pour une justification des droits de l'homme, mais aussi pour toute théorie jusnaturaliste démythologisée (<<demythologized>>), moderne pourrait-on dire, dont la version de Hart représente pour lui la meilleure construction. Déjà, les principes anthropologiques aussi bien déontologiques que téléologiques parsèment

⁴⁸² Voir *op. cit.*, p. 126, dans le chapitre 8.

l'ERL, si ce n'est qu'ils en constituent les présupposés fondamentaux, ainsi qu'il nous l'a expressément montré. Et, qu'une théorie jusnaturaliste pourrait servir à justifier les droits de l'homme, à l'exception de l'ERL, cela nous incite à questionner, premièrement, l'utilité de l'ERL et, deuxièmement, la recevabilité de cette théorie reconstruite. A la première question, réponse sera apportée à la fin de notre étude. La seconde par contre dirigera notre étude critique. A ce propos, la question principale s'énonce: 1) quels sont les paramètres essentiels qui rendent plus recevable la reconstruction du droit naturel de Hart que la version authentique, ici, la rousseauiste et la kantienne ? Ces paramètres, comme nous le verrons, constituent les points essentiels de la critique nielsenienne du droit naturel et, paradoxalement, ce sont les mêmes qu'il admet adéquats pour tout droit naturel et pour toute défense raisonnable de l'idée des droits de l'homme. Fondamentalement, ils sont d'ordre anthropologique: 1) l'idée de nature spécifiquement humaine et la question de la fin primordiale de l'homme, 2) en termes de droits (supposément ?) naturels, ceux qui peuvent être tenus pour fondamentaux, avec la question de savoir s'ils peuvent être considérés comme inaliénables: Kai Nielsen les considère comme des vérités élémentaires, <<elementary truths>>⁴⁸³, ceux qui, en tant que noyaux théoriques intangibles, confèrent sens et validité au droit naturel, <<a core of good sense>>⁴⁸⁴. Commençons par traiter du second paramètre.

Admis au rang des vérités élémentaires d'une défense convenable du droit naturel et des droits de l'homme, le principe de conservation ou de préservation de soi, le principe du respect de l'intégrité corporelle et morale de l'homme, dérivant du fait <<fact>> de la vulnérabilité humaine, le principe de la nécessité d'un minimum de propriété et son respect, le principe, contractualiste par excellence, de l'évitement de la fausse promesse (la nécessité de la confiance réciproque). Le principe de conservation, la survie, en tant qu'objectif

⁴⁸³ Voir la section VI, Natural Law Demythologized, du chapitre IV, The Myth of Natural Law, p. 80.

⁴⁸⁴ *Ibidem.*

primaire des humains, intérêt transcendantal, selon la terminologie de Höffe, figure dans cette classification comme un fait, et un principe substantiel du droit naturel, de la loi naturelle⁴⁸⁵. Le fait est purement et simplement que les hommes ou du moins la plupart d'entre eux désirent vivre, survivre, protéger leur vie contre les agressions d'autres hommes, et même contre celles de la nature. Fait et principe anthropologique de premier ordre sans lequel le droit et la morale n'auraient, pour ainsi dire, aucune fin. Le principe du respect de l'intégrité corporelle et morale de l'homme est également nécessaire pour la coexistence sociale. Toute société politique se doit de prohiber l'homicide, protéger l'intégrité corporelle et morale de ces agents contre violences et agressions, pour peu qu'elle se veuille viable⁴⁸⁶. La vulnérabilité humaine demeure également un fait, quelle que soit la force et l'habileté des hommes. Même Machiavel et Hobbes pourraient argumenter contre leur gigantesque Leviathan et leur Prince à ce propos. Aussi puissante que soit leur force et leur ruse, la force et la ruse de tous les citoyens de leur Etat, ne serait-ce que la ruse de leurs proches, arrivera tôt tard à surpasser les leurs et à les détrôner. Du moins, dans les faits, malgré l'inégalité de nos pouvoirs physiques, intellectuels et moraux, comme Rousseau nous l'a montré dans son second *Discours*, par exemple, on peut admettre la possibilité d'une coalition de force physique et d'intelligence d'une majorité faible contre une minorité forte, ne serait-ce que pour sauvegarder la bonne marche de la chose politique et économique. Ensuite, troisième fait, le troisième principe, celui de la nécessité d'un minimum de propriété et son respect.

“”

<<If we start with the simple fact that most men most of the time wish to survive, we can come to appreciate the point of having at least some of these «natural laws.» Given survival as an aim, morality and law, as a matter of fact, must have a certain content. Without such a content law and morality «could not forward the minimum purpose of survival.»>>. *Idem*, p. 80.

“”

<<We can see, given the fact of human vulnerability to attack, that any social arrangement that is to be viable must have some prohibitions against indiscriminate killing and infliction of bodily harm. Furthermore, given the fact of a rough equality of strength, agility, and intellectual capacity among men, some mutual forbearance and compromises are also plainly a necessity of social living.>>. *Ibidem*.

L'institution de la propriété et de son respect demeurent importantes et nécessaires, autant dans les périodes d'abondance que davantage dans celles de pénurie⁴⁸⁷. C'est aussi un fait que les humains ont besoin d'un espace vital pour le développement de leurs industries ou activités de toute sorte ou, dramatisons un peu, pour reposer leur corps. Finalement, vu le caractère néfaste de la fausse promesse pour le respect des clauses de contrats de tout genre, pour la coordination efficace des charges et responsabilités, pour la convivialité, pour la confiance mutuelle et autres, l'institution du principe du respect des promesses et engagements constitue une nécessité éthique pour tout ordre politique⁴⁸⁸.

Quelles sont les caractéristiques que Kai Nielsen attribue à ces principes? Et que pouvons-nous en conclure? Selon lui, ces principes sont d'abord, empiriquement, marqués par leur universalité concrète. Abondant dans le même sens que Mead, Linton et Redfield, Kai Nielsen leur reconnaît pleinement cette caractéristique. Ensuite, d'un point de vue normatif, il leur confère le statut de principes nécessaires -- inconditionnels devrait-on dire, malgré sa réticence à utiliser ce terme⁴⁸⁹ -- pour la viabilité de la société⁴⁹⁰. Finalement, dans la mesure où ce sont une partie de la liste des principes déontologiques et téléologiques sus-

⁴⁸⁷ <<[...] given the fact of limited resources among human beings, where some things are won by human struggle, some minimal concept of property and some concept of respect for property is indispensable in any society that is to be viable.>>, *Ibidem*.

⁴⁸⁸ <<Furthermore, the universal recognition of the necessity of keeping promises has its rationale in the need for such public self-binding performances *in order to create a minimum form of confidence in the future behaviour of others.*>, *Ibidem*.

⁴⁸⁹ <<In morality it appears to be very questionable whether there is any specific right or value which is actually unconditionally or absolutely valid in all conceivable circumstances.>>, Chapitre VI, *Scepticism on Human Rights*, p. 101.

⁴⁹⁰ <<To remain viable any society must give allegiance to such practices. It is worthwhile to learn from Mead, Linton, and Redfield that all known societies do in fact give allegiance to such conceptions, and it is even more important to see, as Hart, Toulmin, and Baier have been at pains to show, that such practices are not simply the thing done but have a rationale.* >>. *Ibidem*.

énumérés, Kai Nielsen les considère comme des truismes, mais des truismes qui, toutefois, donnent au droit naturel le noeud de sa recevabilité, de sa «reasonableness»⁴⁹¹. A ceci, il faut ajouter qu'il les prive de leur juridicité. Perspective résolument positiviste et légaliste, en aucun cas, ce ne sont des droits⁴⁹², encore moins, sont-ils des droits naturels quels que soient leur caractère démythologisé et leur opposition au droit positif en tant que droits moraux: «we can see a quite secular, quite mundane rationale for certain of those rules and social arrangements that have been called, mistakenly, I believe, «natural laws.»»⁴⁹³.

Dans la perspective de Kai Nielsen, la question peut être posée de savoir précisément quel statut normatif il leur accorde. Rappelons qu'il les qualifie de truismes moraux, qu'il distingue explicitement droits légaux et droits moraux ou, pour utiliser ses propres termes, «legal obligations» et «moral obligations»⁴⁹⁴, ce qui impliquerait une distinction entre système juridique positif et système moral, et que, c'est à ce titre qu'il affirme explicitement la nécessité de l'incorporation de ces droits dans la constitution de tout Etat. Etant donné tous ces attributs, les mêmes, en fait, que les théoriciens du droit naturel leur donnent, et étant donné que l'ERL repose, en dernière instance, pour sa formation, sur l'appareil conceptuel, c'est-à-

⁴⁹¹ «In stressing the importance of these truisms the natural law tradition has, in Hart's words, shown «a core of good sense.» [...] These are principles that can legitimate a «limited defense of natural law.» >>. *Ibidem*.

⁴⁹² «It is a mistake to call these principles of conduct «laws.» These fundamental moral principles and practices -- practices that any social organization must acknowledge if it is to be viable -- may, as they are in our Constitution, be made a part of the law. But to be a law they must be so incorporated into a legal system.>>, *Idem*, p. 81.

⁴⁹³ *Idem*, p. 80.

⁴⁹⁴ «Legal obligations and moral obligations are plainly not identical. A man might be convinced that he has no moral obligation at all to pay his taxes, since tax money is being spent on the construction of nuclear weapons, and yet he can openly acknowledge that he is legally bound to do so. [...] From a moral point of view we must criticize such systems, and by political action we must seek to put an end to such systems.>>. *Idem*, p. 81.

dire logique⁴⁹⁵ et normatif, du *modus vivendi*, du monde-vécu, de la tradition, pourrions-nous raisonnablement rejeter la conceptualisation du statut normatif de ces droits en tant que droits naturels, sans nous contredire ? Du moins, d'après le *modus vivendi* juridique international -- nous nous référons à la conception des Nations-Unies --, ne sommes-nous pas tenus de leur attribuer ce statut de droits naturels ? Et d'après la conception jusnaturaliste, n'est-ce pas, premièrement, de leur universalité factuelle, concrète et de la nécessité normative pour tout Etat de droit légitime -- et Nielsen abonde parfaitement dans ce sens -- qu'ils acquièrent ce statut ? N'est-ce pas également de la possibilité de les invoquer contre les obligations juridiques de tout ordre politique illégitime -- toujours comme Nielsen l'admet --, que ce statut ne peut leur être raisonnablement dénié ? Finalement, n'est-ce pas parce qu'ils sont tout d'abord, d'un point de vue empirique, des principes moraux avant d'être, par nécessité normative, incorporés dans les systèmes juridiques positifs qu'ils mériteraient d'être qualifiés de «droits naturels», ainsi que les tenants du droit naturel les ont conçus ?

Ces questions sont d'autant plus judicieuses que Kai Nielsen, suivant en cela Hart, conclut:

<<If to defend natural law is to defend such a claim [No society could ignore them and remain viable; no system of law or morals could in any thorough way subvert them and still serve the universally desired aim of survival.], then natural law is indeed defensible. [...] it would be odd indeed if a conception that has played such a central role in human thought should be a sheer confusion. Like Hart, I believe that there is a common-sense core to natural law conceptions. If we demythologized them in the way Hart does, if we strip them of their metaphysical and theological plumage, this perfectly sound common-sense core can be revealed.>>⁴⁹⁶

⁴⁹⁵ Evoquant cet appareil conceptuel et logique du droit naturel version hartienne, et le statut d'obligations morales anté- et supra-positives de ces droits, Kai Nielsen ne manque pas de préciser: <<There is no contradiction or logical oddity, there is not even a deviation from a linguistic regularity, in saying «This law is too iniquitous to be obeyed, but all the same it is the law.» Austin was surely right when he said «the existence of a law is one thing, its merit or demerit another.» >>. *Idem*, p. 81.

⁴⁹⁶ *Idem*, pp. 79-80. Citons Hart: <<Wicked men will enact wicked rules which others will enforce. What surely is most needed in order to make men clear sighted in confronting the official abuse of power, is that they should preserve the sense that the certification of something as legally valid is not conclusive of the question of obedience, and that, however great the aura of majesty or authority which the official system may have, its demands must in the end be submitted to

Ces assertions ou positions nous montrent clairement la nécessité de disposer d'un standard moral pour juger de la validité morale, de la légitimité d'un système juridico-politique. Et, d'après la tradition, ce standard moral s'inscrit dans la perspective du jusnaturalisme, les principes moraux qu'en tant que théorie elle comporte prennent le nom de droits naturels⁴⁹⁷, et ceux-ci, en tant que principes anté- et supra-positifs sont qualifiés de droits naturels inaliénables et intangibles. Quels pourraient être les arguments anti-jusnaturalistes de Kai Nielsen, c'est-à-dire, plus précisément, les arguments contre le statut pré-positif de ces droits ? A voir les choses de près, il n'en a guère. Pour s'en assurer, lorsque nous parcourons le chapitre 7, *On Human Rights de God and the Grounding of Morality*, nous trouvons deux types d'arguments, lieux communs des critiques du droit naturel, souvent allégués contre les jusnaturalistes: le premier se rapporte à la socialité naturelle de l'homme, et le second, au relativisme juridique des sociétés politiques. L'argument de la socialité naturelle s'énonce:

<<[...] since people are inextricable social animals and since we could hardly speak of moral right or wrong where human beings did not exist, we could put what I believe is essentially the same claim as follows: there are rights – *valid claims* that any society whatever at any time and at any place must always recognize for all human beings. This alternative way of talking about such matters is, I believe, a better way, for *human rights are plainly mythical notions if they are taken literally as pre-existent to society.*>>

Nous pouvons remarquer l'incongruité et le paradoxe de cet argument dans la conception générale

a moral scrutiny.>> Voir Hart, *The Concept of Law*, Oxford: University Press, 1961, pp. 205-206.

“” Notons que les études déjà entreprises par Kai Nielsen sur ce thème nous dirigent d'avance, quoique de façon nébuleuse, vers la conception jusnaturaliste des droits de l'homme que nous défendons. Voir les ouvrages suivants: 1) *Equality and Liberty. A Defense of Radical Egalitarianism*, Totowa, New Jersey: Rowman and Allanheld, Publishers, 1985, p. 9, p. 268. 2) Searching for An Emancipatory Perspective: Wide Reflective Equilibrium and the Hermeneutical Circle, in: *Antifoundationalism and Practical Reasoning. Conversations between Hermeneutics and Analysis*, ed. by Evan Simpson, Edmonton, Alberta: Academic Printing and Publishing, 1987, p. 144. 3) «On Needing a Moral Theory: Rationality, Considered Judgements and the Grounding of Morality», in: *Metaphilosophy* 13 (1982), pp. 97-116. 4) «Considered Judgements Again», in: *Human Studies* 5 (1982) pp. 109-118.

de Kai Nielsen. L'incongruité de cet argument: les tenants du droit naturel n'ignorent pas ce fait, ainsi que nous l'avions noté à maintes reprises. C'est d'ailleurs fort de la pertinence de ce fait qu'ils ont été conduits à opposer droits naturels moraux et droits légaux ou positifs. Déjà Aristote, le père même de cette idée de socialité naturelle, <<l'homme est un animal social>>, affirma-t-il, fut également l'ancêtre déclaré du droit naturel⁴⁹⁸. Cela signifie qu'il n'y a aucune contradiction entre le fait de la socialité naturelle de l'homme et l'idée de droits naturels. Qui plus est, les stoïciens pour qui, les parties du Tout cosmique, les créatures animées et inanimées conservent tous leur place et fonction tant dans l'univers comme cosmos que dans l'univers social (en ce qui concerne l'homme) -- Cicéron en a fait l'exposé dans sa *République*⁴⁹⁹ --, adhèrent à l'idée de droits naturels; et, le plus étonnant, ces stoïciens furent les premiers à soutenir l'idée de l'égalité des genres⁵⁰⁰. A tout le moins, avec cet argument, non seulement nous sommes en présence d'une confusion entre deux notions de société, savoir la société naturelle ou communauté et société politique, mais

⁴⁹⁸ Parlant de loi particulière et commune, Aristote atteste dans la *Rhétorique* par exemple, pour ne citer ni la *Politique* ni l'*Ethique à Nicomaque*: <<Par loi j'entends d'une part la loi particulière, de l'autre la loi commune; par loi particulière, celle qui, pour chaque peuple, a été définie relativement à lui; et cette loi est tantôt non écrite, tantôt écrite: par loi commune j'entends la loi naturelle: Car il y a une justice et une injustice dont tous les hommes ont comme une divination et dont le sentiment leur est naturel et commun, même quand il n'existe entre eux aucune communauté ni aucun contrat; c'est évidemment, par exemple, ce dont parle l'*Antigone* de Sophocle, quand elle affirme qu'il était juste d'enfreindre la défense et d'ensevelir Polynice; car c'était là un droit naturel>>, Voir: Tome I, Livre I, section 13, p. 130, texte établi et traduit par Médéric Dufour, Paris: Société d'édition <<Les Belles Lettres, 1967.

⁴⁹⁹ Livre III, section XXII.

⁵⁰⁰ Ils soutinrent les premiers: <<dans le domaine familial, l'égalité de l'homme et de la femme, les droits propres de l'enfant, l'égalité du maître et de l'esclave en tant qu'hommes>>, p. 148 du *Petit dictionnaire d'éthique, op. cit.*, sous article «Ethique stoïcienne». Diogene Laerce (VII, 32-34) rapporte d'ailleurs ce principe de l'égalité chez les stoïciens en le dramatisant. De la *Πολιτεία* de Zenon, plus particulièrement au 6° des principes à propos desquels les sceptiques, dont Cassius et ses successeurs, les critiquèrent, il soutint: <<he [Zeno] requires that both men and women should wear the same dress and that no part of the body should be hidden away.>>

il est aussi à remarquer que, d'un point de vue empirique et du point de vue de la conception générale de Kai Nielsen, qualifier les droits de l'homme – et encore moins en vertu de leur statut de droits naturels – de <<plainly mythical notions>>, c'est donner dans une contradiction patente, surtout si l'on tient compte des témoignages des anthropologues et ethnologues que Kai Nielsen nous rapporte à propos de l'existence de la notion d'égalité de dignité et de respect de cette dignité dans les sociétés pré-politiques. Quant au second argument de Kai Nielsen, sous forme de question-réponse, il s'énonce:

<<[...] are there any rights which any society, morally speaking, must acknowledge for all human beings at all times? If she is a human being, no matter where she lives or what her condition is, she is always entitled to exercise these rights; [are there such rights] that can never be justifiably overridden for any reason? [...] It is worthwhile noting that, as a matter of historical fact, many different things have been taken in different historical epochs to be natural or human rights. What seems plainly a human right to one group at another time. The application of our conceptions of human rights always takes place in a distinctive social order with the variable conceptions of morality extant in that society. [...] to attain cross-cultural rational consensus on just what should be included in the list and on their scope of application appears to be quite impossible.>>⁵⁰¹

Un premier contre-argument à cette objection relativiste trouve réponse dans les textes même de Kai Nielsen. Nous avons déjà vu comment, pour répondre aux objections relativistes touchant la méthode de l'ERL telle qu'elle est présentée par Rawls, il s'était référé à des principes transculturels contre Steven Lukes et Richard Brandt; à cette réponse, s'ajoute celle que, traitant des éventuelles objections ethnocentriques, et prenant l'exemple de la morale judéo-chrétienne, il intègre dans le processus de formation de l'ERL, en partant du noyau consensuel, lesdits <<attaches locales d'éléments stables de notre culture>>. Ces deux réponses prises ensemble, avec priorité de la première sur la seconde – puisqu'elle montre la possibilité d'une axiologie transculturelle – nous permettent d'écarter les objections formulées, tout comme la première réponse l'a permis à Kai Nielsen. Remarquons aussi qu'il s'agit ici d'un problème plus concret, pragmatique ou empirique: celui de l'application des droits de l'homme aux contextes socio-culturels différents. Une

⁵⁰¹ Chapitre 7, *On Human Rights*, p. 124. Voir le texte français, p. 60 de *Ethique et rationalité*, *op. cit.*

référence à Rawls nous montre également que l'adhésion à l'idée des droits de l'homme, bien qu'elle soulève des problèmes cruciaux d'application aux situations concrètes des différentes sociétés ou communautés, elle peut toutefois gérer convenablement les principes premiers de la justice. Si nous nous référons à Rawls, nous noterons que sur bien des questions empiriques et concrètes, il reste très vague, ce qui n'étonne guère, puisque le système des valeurs fondamentales doit être le plus possible ouvert aux variations civilisationnelles contingentes. De cette imprécision procède cette inférence: il y a lieu de distinguer, d'une part, ce que nous pouvons appeler l'axiologie (sinon l'axiomatique) de la liberté et, d'autre part, la répartition des droits et devoirs relativement à cette liberté axiologique, répartition qui doit faire, selon Rawls, l'objet d'une reconnaissance démocratique et dialogique par tous les agents sociaux à l'intérieur des sociétés modernes et contemporaines. Ce qui semble signifier que, sur le plan concret, la liberté obéit aux *criteria* limitatifs contingents de l'égalité admis par les agents sociaux dans leurs sociétés respectives en vue de leur intérêt commun. Sur ce point, appel peut être fait au chapitre IV, Equal liberty, section 34 et 35 de *Theory of Justice*. Déjà, Aristote parlait de variabilité du droit naturel en vertu des changements que les hommes sont libres de lui faire subir selon leur bon vouloir. Si la nature, disait-il, les a créés usagers de la main droite, ils peuvent, eux-mêmes, se faire ambidextres par exercice⁵⁰².

Un point essentiel dans la critique de Kai Nielsen: sa question semble révéler la confusion de deux ordres de problématiques, dont la première, normative, concerne l'adhésion ou le rejet de l'idée des droits de l'homme en tant que droits inaliénables, et la seconde, empirique, socio-culturelle, relevant de la question du

⁵⁰² Aristote, *Ethique à Nicomaque*, traduction, préface et notes par J. Voilquin, Paris: Garnier-Flammariion, 1965, Livre V, chapitre VII, p. 138-139. Voir p. 51 de *La Réflexion des philosophes et des juristes sur le droit et le politique* de Jean Darbellay, notamment la section intitulée Réflexions sur la variabilité du droit naturel, p. 53 ss, Fribourg: Editions universitaires de Fribourg, 1987. Quant aux erreurs d'application de la loi naturelle ou aux écarts délibérés des hommes par rapport à ces principes, demandons-nous, à l'instar de Darbellay: <<Les erreurs d'addition ont-elles jamais aboli l'arithmétique ?>>. *Idem*, p. 57.

respect effectif ou de l'irrespect de ces droits ainsi que les justifications possibles de leurs infractions. En d'autres termes, les questions: 1) y a-t-il des droits universels, inaliénables, que tous les ordres juridico-politiques reconnaissent et, pour ce faire, doivent inconditionnellement respecter, pour peu qu'ils se veuillent justes ou légitimes ? et 2) est-ce le cas qu'ils ne peuvent jamais être enfreints légitimement⁵⁰³? A ces deux questions, s'ajoute cette troisième qui peut se rattacher à la seconde: est-ce le cas qu'effectivement chaque ordre politique fait allégeance à ces droits ? Kai Nielsen établit une différence entre 1) droit inaliénable, <<unforfeitable right>>, 2) <<droit irréfragable>>, ce que nous traduisons par «not-overridenale right» et 3) <<droit réfragable >>, ce que nous traduisons par «overridenale right», dans le sens où, selon lui, l'idée des droits inaliénables serait recevable, sans que ces droits ne soient nécessairement tenus pour irréfragables; il pourrait y avoir des raisons de les enfreindre. Que l'infraction en question puisse être légitime ou non, constitue une autre paire de manches⁵⁰⁴.

Que les droits de l'homme soient inaliénables, Kai Nielsen n'y voit, outre-mesure, aucune objection. Y verrait-il quelque objection qu'il se contredirait lui-même, vu sa référence au noyau consensuel de nos convictions morales, vu sa référence à la tradition, vu son appel au monde-vécu. A ceci s'ajoutent ses propres aveux que nous avons déjà repertoriés, notamment dans sa critique des systèmes qu'il qualifie de

⁵⁰³ <<My question posed in the previous section, should be understood as asking whether there are any such rights which can never be justifiably overridden from the moral point of view or at least from a rationally defensible moral point of view. The moral point of view, for my question to be significant, must be one that is, from a cluster of similarly justifiable moral points of view, in accordance with reason. That is to say, a reasonable person could adopt, depending on where she is, any one of these moral viewpoints which are mutually compatible and in accordance with reason, though she will in fact adopt only one of them.>>, *God and the Grounding of Morality*, op. cit., p. 122.

⁵⁰⁴ <<[...] unforfeitable rights can still be overridden, though whether they can be justifiably overridden is another question again.>> Et, en guise d'exemple voici ce qu'il avance: <<Suppose I have an unforfeitable right to speak my piece. Someone can still prevent me from doing so, and in that way plainly, in a de facto sense at least, override my right. But I have not therefore forfeited or lost my right. I have just been prevented on a particular occasion from exercising it.>>

<<brutalitarianism>>. S'ajoute encore, plus précisément dans le texte «On Human Rights», cette référence à la conception des droits de l'homme de Ralph Blake comme des droits de validité supérieure anté-positive, des droits d'un <<higher validity than legal rights or rights resting merely on custom.>>, qui existeraient <<as inalienable claims independently of any positive enactments of men>>, d'une part, et d'autre part, sa propre conclusion sur cette conception dont voici le texte:

<<[Human rights exist as] an absolutely universal norm applying to all human beings everywhere and at all times and admits of no exceptions that would be morally tolerable. [...] That is to say, a natural right or a human right is a moral right: a claim whose recognition is called for by moral principles or by the principles of an enlightened conscience, if indeed there is such a thing.

Presumably these principles are universal and are, as well, principles that would be accepted by all humans were they carefully and impartially to reflect and to take the matter to heart.>>⁵⁰⁵

Que théoriquement les droits de l'homme soient tenus pour réfragables ou irréfragables, pour ne rien dire des infractions réelles dont ils font l'objet sur le plan pratique, voici la pierre d'achoppement de leur institution, selon lui. Et sa question demeure judicieuse à plus d'un titre. Ainsi qu'il le rapporte sur ce délégué de la Commission des droits de l'homme auprès des Nations-Unies, il est vrai que certains gouvernements restent encore de nos jours très discriminatoires dans leur application des droits de l'homme: <<My government, dit ce délégué, could not agree to extend these rights to women. >>⁵⁰⁶, <<de facto diversity>>, tel est le qualificatif appliqué à de telles positions par Kai Nielsen, ce qui signifie que la justification des diversités culturelles ne réussira qu'à la condition d'une argumentation rigoureuse contre l'objectivité de l'universalisme consubstantiel au discours des droits de l'homme. Autrement dit, ces diversités culturelles ne

⁵⁰⁵ *Idem*, p. 122. Cette assertion est d'autant plus forte qu'il remarque leur statut de truismes ou de lieux communs: <<There may well be rights that are unforfeitable and, if that is all Murphy and defenders of human rights mean in saying that certain rights are inalienable, then they have said something which seems very likely to be true but is all the same a truism or a commonplace.>>, *Idem*, p. 121.

⁵⁰⁶ *Idem*, p. 122.

constituent aucunement des obstacles insurmontables à l'universalité des droits de l'homme. Le rapport en question n'est pas aussi surprenant qu'il le paraît au prime abord, compte tenu du fait de la permanence d'importantes discriminations même dans les sociétés industrialisées. Par exemple, certains cantons suisses viennent tout juste, en plein XX^e siècle, d'accorder le droit de vote aux femmes après des décennies de combats de la part de ces dernières et d'oppositions farouches du système. Ces faits posent le problème des tensions difficilement résolubles entre les libéraux et les non-libéraux. Si nous concédons à Kai Nielsen son élément de réponse, ne serions-nous pas contraints d'admettre aussi que les droits de l'homme ne devraient souffrir aucune infraction, dans la mesure où aucune infraction à leur inaliénabilité et leur universalisme ne saurait acquérir aucun statut objectif, pour peu que l'on veuille faire preuve d'impartialité et de scrupuleuse considération à leur égard ? Tel est notre avis qu'il ne saurait y avoir aucune justification convenable des infractions de ces droits. Que nous soyons souvent contraints à faire des compromis dans la mise en application de ces droits, cela ne signifie pas encore que nous les foulons aux pieds, surtout s'il y a concertation des partenaires sociaux, ainsi que la dénote la notion de compromis. En tout cas, que les réelles infractions proviennent du système juridique moderne dans leurs applications des droits de l'homme, des traditions culturelles dans leurs tentatives d'ajustement axiologique ou encore dans leur rejet catégorique de l'institution des droits de l'homme, la question de Darbellay y fournit une réponse implicite: <<Les erreurs d'addition ont-elles jamais aboli l'arithmétique ?>>⁵⁰⁷.

Avant de passer à la première des deux questions que nous nous étions posées au début de cette section, savoir l'utilité de l'ERL, attirons l'attention sur les éléments jusnaturalistes, constitutifs de la critique nielseniennne, éléments dont il concède expressément la validité à la version hartienne du droit naturel, et qui, en référence à Blake, nous permettent d'inférer, malgré sa critique du droit naturel, à son acceptation des

⁵⁰⁷ *Op. cit.*, p. 57.

truismes moraux du droit juste comme des droits naturels. En effet, nonobstant son aversion à l'endroit du droit naturel, du moins son hésitation à utiliser la notion en question, le statut de droits anté-, voir supra-positif qu'il attribue à ces truismes, nous contraint d'utiliser le lexique systématique que l'histoire de la philosophie du droit aussi bien que l'éthique et la philosophie politique, ainsi que le *modus vivendi* du droit international nous a légué. A juste titre, il en est ainsi si Kai Nielsen lui-même adhère aux principes constitutifs de ce *modus vivendi*. Droits naturels, tel est, dans la systématique de la philosophie politique l'essence de ces droits; pour prendre un exemple, considérons même la réception de la pensée hobbesienne, notamment la critique de l'absolutisme hobbesien et de ses contradictions internes, le statut méthodologique et normatif des droits de l'homme. Dans sa propre perspective critique, Kai Nielsen les admet comme des principes moraux à incorporer, institutionnaliser dans et par la Constitution de tout Etat de droit.

La question de l'utilité de l'ERL nous ramène, avons-nous dit, à la problématique anthropologique du droit naturel et des tentatives de justification des principes moraux du droit politique que constituent les droits de l'homme. La minutieuse critique nielsenienne – combien parsemée d'ambivalences – nous a révélé les caractéristiques essentielles de sa conception des droits de l'homme. La conservation de soi, le respect de l'intégrité corporelle et morale de l'homme, la propriété et son respect, l'interdiction de la fausse promesse, demeurent pour lui, dans sa sympathie avouée au droit naturel hartien, <<des faits>>, des <<vérités élémentaires>>, le noyau de la «reasonableness» (<<core of good sense>>) du droit naturel. Empiriquement, l'universalité concrète, et transculturelle, que l'on puisse accorder aux pratiques de nos différentes sociétés, nous est fournie par ces principes. Axiologiquement, ces principes nous livrent les valeurs inconditionnelles nécessaires pour la viabilité de toute société. Epistémologiquement, ces principes se rangent parmi ceux, déontologiques et téléologiques de notre *praxis* quotidienne. Prenant en compte ces trois niveaux discursifs, en l'occurrence la première et la dernière, on peut interroger dès maintenant le rejet de l'anthropologie et de la métaphysique dans la critique nielsenienne du droit naturel.

D'ores et déjà, nous pouvons remarquer qu'en dernière instance, le rejet de l'anthropologie et de la métaphysique par Kai Nielsen n'est dirigé que contre la doctrine aristotélico-thomiste avec son recours à la cosmo-téléologie et à la théonomie. L'une des preuves directes, demeure sa reconnaissance de la validité des principes anthropologiques de l'idée des droits de l'homme, nonobstant les arguments critiques qu'il élève contre eux. De plus, la notion de <<faits>> qu'il applique à ces principes, il ne saurait leur récuser leur caractère métaphysique, d'autant plus que tel se révèle, sinon dans toutes les traditions philosophiques, du moins dans la tradition anglo-saxonne, sa propre tradition, le statut des <<faits>> dans le contexte spécifique du discours sur les droits de l'homme. Ce contre-argument ne fait que répondre à la conception quelque peu unitaire du lien entre anthropologie et métaphysique telle que nous pouvons la reconnaître dans le jusnaturalisme classique, à l'instar de Kai Nielsen. De ce fait, il nous plonge également dans la problématique de l'objection du paralogisme naturaliste. Aussi, afin de démontrer les contradictions internes du rejet de l'anthropologie et de la métaphysique, force nous est-il de relever les passages précis de sa critique du droit naturel classique où lui-même admet, en quelque sorte, le lien indissociable entre faits et valeurs.

<<Values and facts are distinct, and Aquinas and his followers are not clear about this distinction, precisely because they look upon nature as purposive, as having some kind of moral end itself. This conception of a purposive nature is not only false but it also serves to obfuscate the basic distinction between facts and values that is so essential if we are to understand the nature of moral argument and decision.>>⁵⁰⁸

Que l'on ne saurait dériver des propositions normatives de pures et simples propositions descriptives, nous ne saurions le nier, ainsi que nous l'avions déjà remarqué. Mais qu'il soit possible de légitimer des normes ou prescriptions sans en appeler à des faits spécifiques, c'est ce que nous ne saurions admettre. Et Kai Nielsen nous en est gré. Preuves en sont les détails minutieux et très nuancés touchant les rapports faits-valeurs disséminés çà et là dans sa critique du droit naturel classique. A ce propos, nous pouvons noter qu'en

⁵⁰⁸ Chapitre III, *An Examination of the Thomistic Theory of Natural Moral Law*, in: *God and the Grounding of Morality*, p. 56.

fait la déduction ou la dérivation en tant que telle n'est pas remise en cause; seule l'immédiateté de l'inférence lui reste questionnable. Les adverbes qu'il utilise semblent en témoigner. A plusieurs reprises, Kai Nielsen met l'emphase sur la pureté, la simplicité, l'unicité des propositions factuelles ou descriptives dans le processus de la déduction⁵⁰⁹.

Pour l'instant, laissant de côté l'admission probable des paramètres factuels constitutifs de la nature humaine relevés par Kai Nielsen, nous pouvons nous poser la question suivante: de quels faits Kai Nielsen pense que l'on puisse effectuer légitimement la déduction ? Tout en rejetant l'idée d'une essence, ou plus simplement d'une identité, de la nature humaine, <<«the nature of human nature» >> d'un point de vue scientifique⁵¹⁰, en s'appuyant sur des arguments philosophiques⁵¹¹, Kai Nielsen insinue l'existence de certains critères transculturels de la normalité ou de la normativité, <<there are clear cross-cultural criteria for «normalcy»>>. Supposément, à l'exception des faits sus-énumérés d'après lui, le langage et la culture⁵¹², à

⁵⁰⁹ 1) <<We must for the sake of clarity give up the idea that we can derive a moral statement from purely metaphysical statements and / or metaphysical and empirical statements alone.>>, p. 59.

2) <<From factual statements alone, including statements of fact about human nature, we cannot deduce or derive any «ought» statements whatsoever>>, p. 56. C'est nous qui soulignons.

⁵¹⁰ <<I have also argue that there is no clear evidence from the sciences of man, presently at least, that justifies our saying «what are people for ?» has an answer like «What is the liver for?» From a scientific point of view it has been denied that we can speak meaningfully of «the nature of human nature.»>>, p. 64.

⁵¹¹ <<Even if there is, as Sartre reminds us, human nature a posteriori but no «essence» of man, may not man, as Nietzsche said, be something to be surpassed; or may it not be the case, as D. H. Lawrence seems at times to suggest, that we ought to seek to destroy or at least submerge that which is distinctively human and firmly fix ourselves in our animal ancestry ?>>, p. 64.

⁵¹² It may well be true that men have a certain nature -- that is to say, that there is a property or some set of properties that all men and only men -- or at least all and only adult normal men -- in fact possess. A language and a culture may be just such properties. But this does not entail that man, like an artifact, has some essential nature, some function that he was cut out or made to achieve.>>, *Idem*, p. 76.

tout le moins la dignité humaine et/ou l'autonomie qui, nous le verrons ci-après, constituerait le moment proprement normatif dans la formation des valeurs. Tous ces paramètres, surtout la dignité humaine et l'autonomie, saurions-nous le nier, ne sont-ils pas d'abord de simples faits avant d'être érigés en normes ? Le plus étonnant, dans l'appel aux faits semble l'idée de logique situationnelle, <<the logic of the situation>>⁵¹³, à fonction instrumentale⁵¹⁴, nécessaire à prendre en compte dans cette formation des normes. Ce qui paraît frappant à plus d'un titre dans cette idée, c'est en même temps, précisément au niveau de l'exemple choisi, le potentiel universel attribué à la situation en question.

<<Moral problems are problems of choice, and moral reasoning is practical reasoning about how we should act. Even when we say «The Spartans were clearly wrong in declaring war» we do not make a purely theoretical statement. Rather we are saying (in effect) that the Spartans ought to have acted in a certain fashion and we imply that if we had been similarly placed we would have heeded Archidamus and not declared war. Moral questions are, necessarily, questions concerning what to do. This is the basic sense in which a moral judgment is prescriptive, directive or normative.>>⁵¹⁵

Qui plus est, l'aura de nécessité éthique et téléologique implacable, dont l'idée se double, met en lumière tout le paradoxe que recèlent la critique et la conception de Kai Nielsen⁵¹⁶. Le paradoxe réside dans le fait qu'après avoir récusé la métaphysique consubstantielle au finalisme universel des tenants du droit naturel classique, Kai Nielsen, implicitement du moins, exploite ce même principe dans son explicitation de sa notion de logique situationnelle et de sa conception normative:

<<Since taking a moral position necessarily involves the making of a decision, I (as a moral agent) still will have to decide and resolve to seek this end that I notice human beings in fact seek. I must make, by a moral decision, this *purpose* or *end* (including *my* purpose or end, so metaphysically defined) my purpose or end.

⁵¹³ *Idem*, p. 61.

⁵¹⁴ <<We are only interested in what is the case to the extent that knowing what is the case is instrumental in helping us to decide what to do.>>

⁵¹⁵ *Idem*, p. 60.

⁵¹⁶ *Idem*, p. 61.

But this is something I must, as a mere matter of the logic of the situation, choose or decide to do. I cannot just infer it, observe it or grasp it by some «intellectual intuition of being». I may see or notice purpose in the metaphysical sense; but until I have, by my own free resolution, decided I should act on this information, I have not arrived at any moral conclusions.>>⁵¹⁷

S'il n'existe pas de fin pratique universelle attribuable à et empiriquement observable chez tout homme, pourquoi ce langage finaliste ? La question nous semble d'autant plus judicieuse que l'assertion de Kai Nielsen n'a rien d'un langage probabiliste, surtout compte tenu de l'existence de cette capacité d'agir autonome qu'il reconnaît indubitablement aux hommes. Nous pouvons soutenir en conséquence que la différence entre sa conception et celle de ses adversaires ne réside finalement que dans la modalité d'appréhension de la finalité universelle. Le moment proprement normatif, le principe du choix et de la décision, Kai Nielsen ignore sa présence et sa permanence dans le droit naturel⁵¹⁸ aussi bien classique que moderne. Aux vues des remarques précédentes, on peut donc conclure que Kai Nielsen ne critique absolument ni l'anthropologie essentialiste ni son statut métaphysique dans le droit naturel. L'essence de l'homme, ne la trouverait-il pas au moins dans l'autonomie ? Comme il le soutient: <<If my behaving teleologically is just something that happens to me by virtue of my being a human being, then it cannot also function prescriptively. And this tautology has a point because it marks a distinction in the uses of language.>>⁵¹⁹ C'est donc que, pour éviter la tautologie en question, la capacité de se déterminer à agir d'après la représentation rationnelle de ce qui peut être prise comme loi ou norme appropriée à l'homme en tant qu'homme dans l'ordre universelle

⁵¹⁷ *Idem*, p. 61. C'est nous qui soulignons.

⁵¹⁸ Comme il nous le rappelle dans le commentaire d'Aquinas par Copleston: <<Copleston states Aquinas' argument here in the following manner: «For although man cannot read off, as it were, eternal law in God's Mind, he can discern the fundamental tendencies and needs of his nature, and by reflecting on them he can come to know the natural moral law.» Copleston continues: «Every man possesses also the light of reason, whereby he can reflect on these fundamental inclinations of his nature and promulgate to himself the natural moral law.»>>, *Idem*, p. 51.

⁵¹⁹ *Idem*, p. 61.

pourrait être retenue. Cette conception de la nature spécifique de l'homme, nous le trouvons même dans le droit naturel moderne, notamment chez Rousseau, avec ses notions de loi naturelle et de <<droit naturel proprement dit>>, et chez Kant, dans ses notions de <<lois naturelles>> et de <<natürliche Recht>>. Et pourtant, dans l'histoire de la philosophie moderne, en particulier dans la sphère de la *praxis*, on reconnaît leur acharnement à défendre l'idée d'autonomie de la personne humaine. C'est dire que téléologie et autonomie sont compatibles, du moins elles ne s'opposent guère. Ainsi, du point de vue épistémologique, la perspective de Kai Nielsen pourrait-elle aussi admettre que compte soit pris des éléments d'une théorie métaphysique et, plus spécifiquement, d'une anthropologie essentialiste, sinon dès le départ, du moins à la fin de la formation de l'ERL. Il en est ainsi surtout si sa perspective se veut réellement holiste.

Enfin, concernant l'idée d'un bien naturel, de <<natural good>> proprement humain, que Kai Nielsen croit explicable en termes de la théorie instrumentale de Dewey, non seulement avec la question pratique, à son avis, légitime: «What is the purpose of my existence?», c'est-à-dire «What ought I to do?», -- question kantienne par excellence --, mais aussi avec le paradigme instrumental sus-énoncé et sa critique acerbe du <<brutalitarianism>>, on peut remarquer, *primo*, que Kai Nielsen demeure à tout le moins ambiguë. Car, la nécessité d'une telle question ne nous paraît aucunement évidente, si l'on n'avait aucun dessein en tant qu'espèce ou personne individuelle, si nous ne devrions pas agir de telle façon plutôt que de telle autre, du moins éviter d'être des brutes enfreignant les droits d'autrui, d'autant plus que la question ne consiste pas à savoir que dois-je faire dans telle ou telle circonstance particulière. Répondre adéquatement à cette question en considération de la dite logique situationnelle n'implique-t-elle pas, au niveau individuel, que gestion soit dûment faite des éléments suivants: ma vie, ma nature, ma façon de réagir habituellement, mes capacités d'adaptation aux situations, les possibilités réelles de changement de ma nature, ou du moins, de mes réactions etc... ; au niveau social, la structure de la société, le mode de comportements des agents sociaux, comme Kai Nielsen le relève, etc... . A se référer à Rawls dans sa critique de Habermas, par exemple, ces

questions n'impliqueraient-elles pas une ontologie, une métaphysique?⁵²⁰ L'ambiguïté se révèle d'autant plus flagrante que Kai Nielsen applique à l'homme l'idée de dessein, tout en s'évertuant, certes, au nom du principe d'autonomie, à le priver de son assise métaphysique⁵²¹. Kai Nielsen affirme: <<we transfer the ordinary moral meaning of «purpose» unto the metaphysical statement, making the metaphysical statement into (among other things) an expression of a decision. The metaphysical statement in effect redefines «purpose» but the redefinition is leaky; the old use sneaks back in and gives the analysis far greater plausibility than it in fact has.>>⁵²² Or, l'analyse de sa conception du processus de formation du moment normatif ne nous révèle-t-elle pas l'antériorité du descriptif, du métaphysique sur ce moment, dans la mesure où nous ne pouvons pas ne pas remarquer qu'effectivement les hommes sont doués du pouvoir de l'autonomie – constat métaphysique – qui leur permet de s'écarter des fois de ladite logique situationnelle universelle, des normes sociales pré-établies et même des normes qu'ils s'imposent à eux-mêmes – autant de faits anthropologique que le pouvoir d'autonomie, et donc aussi métaphysiques ? S'il en est ainsi du point de vue de sa perspective, en quoi celle-ci

⁵²⁰ Voir: Reply to Habermas, in: *Postscript on Faktizität*, *op. cit.*, p. 137.

⁵²¹ Voir: The Myth of Natural Law, 1) <<Human beings have purposes; they often act for an end in the sense that they have certain goals and aims. But what evidence do we have that man has a function or some final cause that, like a robot, he was programmed to achieve ? That there are certain properties that men and only men have does nothing to show that men were made to achieve or realize these properties or any other state; that men form goals and have aims does nothing to show that men were cut out for a purpose. [...] Their behavior is goal directed. In that sense there most certainly is purposive behavior. But this purposive behavior does not at all show that men have the kind of «nature» that natural law theorists talk about or that men have a function or a final end in virtue of which they might, as Rommen puts it, realize or actualize themselves.>>, p. 77.

2) <<It is plain enough that there is an «end directedness» in the activities of men. Men have aims and goals and purposes; they act to achieve certain ends. If our lives were devoid of purpose, if man did not have a purpose, then it would be false that there is natural law; but we can see that human life is purposive, so we have good grounds for accepting natural law.>>, *Idem*, p. 76.

⁵²² Voir: The Thomistic Theory of Natural Moral Law, *op. cit.*, p. 62.

se différencierait-elle de celle des jusnaturalistes classiques ?

Secundo, à bien réfléchir l'instrumentalisme de Dewey, notamment sa *Theory of Valuation* (1939), et son *Human Nature and Conduct* (1922), n'y trouverait-on pas, en filigrane, la téléologie, non en son sens second et artificiel de «fins visées», mais plutôt dans son sens fondamental et naturaliste de «fins escomptées» ? Dans la mesure où elles sont et demeurent universelles, inscrites dans la nature de tout homme agissant dans le cadre de l'existence entière, les fins escomptées seraient, en quelque sorte, aux fins visées ce que l'impératif catégorique représente pour les impératifs hypothétiques et pragmatiques, puisque les visées sont conçus comme des «conséquences prévues» de la *praxis*, «fonctionnellement des moyens» de réalisation des «plans» d'action. Il nous semble que c'est cette optique interprétative qui, en 1922, lui inspira la subordination du descriptif au normatif, de l'être au devoir. C'est aussi, nous paraît-il, en ce sens que Rawls, traitant de la théorie minimale du bien, se rallie à sa conception en incluant la liberté, l'égalité des chances et le sens de la dignité humaine dans la catégorie du «rational plan», du bien minimal⁵²³.

L'utilité de la méthode de l'ERL nielsenien, aux vues des résultats de notre analyse, se révèle, par conséquent, purement et simplement méthodique. Telle est d'ailleurs son dessein, si nous tenons compte de la définition et de la formation de l'ERL ainsi que Kai Nielsen nous les a exposées. L'ERL n'a à lui-même aucun principe normatif interne ou autonome. La référence à nos jugements bien pesés et à nos convictions morales, à un consensus archimédien puisé dans la culture juridique et dans la tradition en est témoin. De plus, dans la formation de l'ERL, aucune théorie ne prévaut sur les autres, même pas celle qui est la source

⁵²³ «[...] once we establish that an object has the properties that it is rational for someone with a rational plan of life to want, then we have shown that it is good for him. And if certain sorts of things satisfy this condition for persons generally, then these things are human goods. Eventually we want to be assured that liberty and opportunity, and a sense of our own worth, fall into this category.», *Theory of Justice*, op. cit., § 61, Goodness as rationality, p. 400.

philosophique des droits de l'homme. Ce nivellement évaluatif conduit l'ERL à une sorte de position tautologique. Car, ne recourant qu'à l'autonomie, non pas en tant que fait, mais plutôt comme origine, principe-ressort des normes, pour fonder la *praxis* – ce qui aboutit au paralogisme prescriptiviste – elle ne se résume qu'à une justification de l'autonomie-norme par l'autonomie-norme, une justification des décisions par des décisions, une justification des droits de l'homme par le *modus vivendi*, donc par les droits de l'homme. C'est aussi l'idée de cercle vicieux argumentatif qui est mis en évidence ici. Epistémologiquement, toute justification principielle rigoureuse d'un système de pensée doit nécessairement se référer à un principe plus élevé, extra-systémique, à un principe externe au système en question. Sur ce point, l'idée de cohérence intra-systémique que Kai Nielsen attribue à l'ERL se révèle erronée. Comparativement à la perspective jusnaturaliste, qui se réfère à la dignité humaine et à ses corrélats principiels, l'ERL ne peut donc prétendre à aucune supériorité méthodique. Qu'en est-il de la perspective jusnaturaliste ? pourrait-on rétorquer. C'est là une question judicieuse et pertinente. Réponse peut lui être apportée par le truchement du <<Faktum der Vernunft>> kantien qui, du point de vue du criticisme, tout en demeurant lui-même inexplicable et sans fondement, sert néanmoins à expliquer le principe de la dignité humaine, et, en ce qui concerne le principe d'autonomie, ce fait de la raison pratique rend possible, en tant que fait, mais d'un fait de la raison législatrice, donc d'un fait normatif, le lien entre fait et norme.

C'est ainsi qu'à partir des textes de Kai Nielsen même, aussi bien que dans l'état actuel de nos connaissances, nous pouvons justifier la perspective jusnaturaliste de nos impératifs moraux juridiques face au scepticisme contemporain dans sa version nielsenienne. Notre étude de cette version du scepticisme nous a révélé l'omni-présence du concept de la dignité humaine et ses corrélats principiels dans cette forme de pensée. Si nous avons opté pour ce concept de dignité humaine comme fondement ultime des droits de l'homme, c'est, disions-nous, à cause de son caractère universel. Or, étant donné l'ambivalence ou la double fonction de la raison, autant destructrice que constructrice, le caractère universel de ce fondement peut être

remis en cause. Le philosophe, surtout pour faire preuve de scepticisme, peut donc questionner ce fondement des droits et libertés fondamentales des Déclarations universelles qui, seules, constituent néanmoins les autorités auxquelles appel pourrait et devrait être fait, si nous voulions réellement résoudre ce problème de fondation⁵²⁴.

Rappelons qu'il s'agit ici de droits de l'homme et non de ceux du citoyen; ceci, Kai Nielsen, par sa critique du relativisme culturel, le concède entièrement. Même si, selon certains critiques tels Burke⁵²⁵ et Hannah Arendt⁵²⁶, par exemple, il ne saurait y avoir véritablement de droits de l'homme que celui de citoyen,

⁵²⁴ Le philosophe, sceptique en l'occurrence, peut, même à un niveau plus bas, récuser l'idée de liberté humaine, étant donné qu'il ne croit à la possibilité d'aucune fondation.

⁵²⁵ Catégoriquement, Burke, pour qui il n'existe de droits ou de libertés que les <<libertés des Anglais>>, <<refuse d'entrer dans les conceptions des rédacteurs français>> (Texte de Lucien Jaume, *Les Déclarations des droits de l'homme de 1789*, p. 29), ignorant que les Constituants français n'avaient aucunement inventé des individus purement abstraits: <<Les prétendus droits de ces théoriciens sont tous extrêmes; et dans la mesure où ils sont métaphysiquement vrais, ils sont moralement et politiquement faux>>, cité d'après Bertrand Binoche, *Critiques des droits de l'homme*, Paris: Presses Universitaires de France, 1989, p. 15. Lire la critique de Burke dans *Reflexions on the Revolution in France* (1790), ed. O'Brien, Penguin Books, 1968.

⁵²⁶ 1) *The Origins of Totalitarianism*, New York: Harcourt Brace & Co., 1951. En traduction française: *Sur l'Antisémitisme*, trad. M. Pouteau, Paris: Calmann-Lévy, 1973; *L'impérialisme*, trad. M. Leiris, Paris: Fayard, 1982; *Le système totalitaire*, trad. J.-L. Bourget, R. Davreu et P. Lévy, Paris: Ed. du Seuil, 1972. 2) *On Revolution*, New York: The Viking Press, 1963; *Essai sur la révolution*, trad. M. Chrestien, Paris: Gallimard, 1967. 3) *Die Verborgene Tradition*, *Acht Essays*, Francfort-sur-le-Main: Suhrkamp, 1976; *La Tradition cachée*, Paris: éditeur Christian Bourgeois, 1987. Dans *L'Impérialisme*, p. 290, elle affirme: <<Nous ne naissons pas égaux; nous devenons égaux en tant que membres d'un groupe en vertu de notre décision de nous garantir mutuellement des droits>>. Et dans *Essai sur la Révolution*, p. 40: <<L'égalité, l'isonomie, était l'attribut de la polis, non des hommes, qui recevaient l'égalité par le fait de la citoyenneté, non par droit de naissance. Ni l'égalité ni la liberté n'étaient considérées comme une qualité inhérente à la nature de l'Homme, ni l'un ni l'autre n'étaient phusei, données par la Nature et grandissant d'elles-mêmes; elles étaient nomoi, c'est-à-dire artificielles, filles de la convention, produits de l'effort humain, qualités du monde issu de la main de l'Homme.>>

les droits de l'homme ne seraient que <<des simulacres de droits>> sans le <<droit premier d'être citoyen>>⁵²⁷, l'expérience nous montre toutefois qu'un citoyen athénien, par exemple, ne saurait revendiquer des droits appartenant à un citoyen français. L'expérience nous montre également l'évolution ou la métamorphose qu'avait subie le concept de sujet de droit depuis l'antiquité grec jusqu'à nos jours: le métèque, l'esclave, le nègre, la femme, l'embryon, hier, ne figuraient pas dans l'extension du concept de sujet de droit comme référents, nonobstant leur humanité; ils n'étaient pas moins hommes que le citoyen athénien. Aujourd'hui, la question se pose de savoir s'ils ne doivent pas être considérés comme des humains et sujets de droits à part entière⁵²⁸, et, comble de l'équivoque, même dans le concept de sujet de droits, on tend à inclure les animaux et les plantes⁵²⁹. C'est dire que le concept de sujet de droit ne dépend pas, pour son application aux sujets des droits de l'homme, du statut de citoyen. Notre remarque ne contredit pas la conception de ces critiques, puisque nous pensons aussi que l'homme naît nécessairement dans un contexte social donné; elle signifie au contraire qu'il faut encore être homme avant d'être citoyen. Le concept de citoyen n'est même pas immédiatement lié à celui de personnalité juridique qui repose sur celui de la capacité d'imputation qui, elle, découle de la liberté naturelle à laquelle nous faisons allusion. Il ne repose en premier lieu que sur le principe de la majorité spatio-temporellement variable et sur celui de participation active et passive. En cela, il est un concept de droit proprement positif. Or, nous avons vu que bien des sociétés existaient avant de pouvoir s'organiser en tant que sociétés politiques. Sur le témoignage des anthropologues et des ethnologues, nous

⁵²⁷ Bernard Bourgeois, *op. cit.* p. 144.

⁵²⁸ On nous rétorquera peut-être qu'il en a toujours été ainsi depuis l'antiquité, ce qui, malheureusement, avec l'idée des droits de l'homme dans notre culture juridique, ne fait que confirmer la pertinence de notre conception.

⁵²⁹ Que les animaux et les plantes devraient être aussi considérés comme des sujets de droits au même titre que l'homme ou à un titre différent, ceci ne fait pas l'objet de notre préoccupation actuelle.

savons que l'idée de dignité est attachée à tous les membres de ces sociétés, en dépit de certaines de leurs pratiques rituelles ou culturelles, même les plus barbares et les plus inhumaines⁵³⁰.

Tandis que les droits de l'homme sont d'origine occidentale, mais élèvent des prétentions à l'universalité, la dignité humaine sur laquelle reposent ces prétentions demeure transculturelle, du fait de l'existence d'une idée qui s'y rapporte dans toutes les cultures. De ce point de vue, elle est, parmi les attributs de la personne humaine, le plus élevé des <<universels en contexte>>, c'est-à-dire, des <<universels [...] enfouis dans les cultures>>, pour utiliser la formule de Paul Ricoeur⁵³¹. S'il est nécessaire de pourvoir aux droits de l'homme un fondement moral universel conforme aux Déclarations, ce concept semble le plus approprié. S'il est vrai que chaque culture possède un tel concept ou ces référents, la critique culturaliste de l'ethnocentrisme serait dépourvue de sens quant aux conceptions fondamentales de l'homme, notamment la respectabilité de l'homme, que charrient toutes les cultures.

C'est fort de la pertinence de l'universalisme à la fois concret, historique et abstrait, du principe de l'humanité qu'en dépit de ses réserves envers l'universalisme rationaliste du XVIII^e siècle, celui de Montesquieu, de Rousseau et de Kant, Selim Abou, par exemple, dont l'étude se situe résolument dans l'orbite du pluralisme culturel avec la critique des prétentions relativistes et nationalistes qu'on lui connaît⁵³², exalte néanmoins, avec Bertrand de Jouvenel, les doctrines du droit naturel, notamment la moderne, quant à son potentiel explicatif des droits de l'homme, à sa <<fonction régulatrice>> des droits positifs, et, par

⁵³⁰ 1) Norbert Rouland, *Anthropologie juridique*, Paris: Edition Odile Jacob, 1991; 2) Ferdinand Tönnies, *Gemeinschaft und Gesellschaft*. Trad. and ed. by Charles P. Loomis, New York, (Harper & Row, Publishers), The Michigan State University Press, 1957, pp. 45, 53, 184, 188. Voir également: Part Three, *The sociological Basis of Natural Law*, pp. 171-222. 3) *Encyclopédie Philosophique Universelle*, article "Dignité" de J. Deschamps, p. 660.

⁵³¹ Voir: *Soi-même comme un autre*, Paris: Seuil, 1990, p. 336.

⁵³² Voir: *Cultures et droits de l'homme*. Leçons prononcées au Collège de France, mai 1990, Paris: Hachette, 1992, p. 114.

conséquent aussi, à sa <<force génératrice>>⁵³³.

Contrairement à ce que d'aucuns pensent, tels Habermas et, en général, les tenants de la philosophie du droit contemporain, férus défenseurs d'une justification a-métaphysique des droits de l'homme, seul un principe inclusif des différentes représentations, sans exception d'aucune, comme celui de la dignité humaine s'avère salvateur pour une fondation philosophique des droits de l'homme. Dans cette perspective d'idée, la soit-disant «recherche d'émancipation» de la culture juridique de la modernité contemporaine se révélerait erronée. D'abord, force nous est de remarquer qu'il subsiste, sur ce point, une confusion entre, justement, cette tentative ou recherche d'émancipation et émancipation effective du droit face aux représentations métaphysiques et religieuses. Le moins que l'on puisse dire, c'est que prétendre, comme le fait Habermas, que l'ouverture du droit à la critique, qui prend le sens d'une recherche de plus de justice, passe nécessairement par une résistance du droit à l'invasion de son *stratum* fondationnel – tel devrait être le terme d'après la radicalité de l'opposition des tenants de la pensée juridique contemporaine, à dominance positiviste et a-métaphysique – par des représentations métaphysiques et religieuses, c'est ignorer, premièrement, au niveau fondationnel de cette culture juridique, la nature aussi bien que l'omniprésence du principe de l'humanité et ses corrélats. C'est dire que le dit «désenchantement» du droit dans les sociétés excessivement modernisées⁵³⁴ n'apparaît que comme un souhait du fait de la permanence d'un noyau indestructible de ce qui est nommé <<assises traditionnelles et immuables>> du droit moderne. Deuxièmement – et ceci est un problème d'ordre

⁵³³ *Idem*, p. 10. Voir Bertrand de Jouvenel, *L'idée de Droit naturel*, p. 174, in: *Le Droit naturel*, Paris: Presses Universitaires de France, 1959, pp. 159-174. A juste titre, Bertrand de Jouvenel, attire l'attention sur les scepticismes montanien et pascalien eu égard à l'idée de loi naturelle universelle. Remarquons que leur scepticisme n'est pas aussi radicalement tranché qu'on pourrait, au prime abord, le penser. Voir, par exemple, leur position sur les vérités éternelles ou révélées.

⁵³⁴ Marcel Gauchet, *Le désenchantement du monde. Une histoire politique de la religion*, Paris: Gallimard, 1985.

pragmatique —, c'est courir le risque de ne jamais trouver une solution viable au problème de l'adhésion des représentations discriminées dès l'avance à cette culture juridique. Comment, devrait-on s'enquérir, des représentations métaphysiques et religieuses pourraient-elles participer à une culture juridique si elles ne s'y intègrent ni ne s'y reconnaissent ?⁵³⁵

Suite à ces remarques, l'idée de tension inéluctable entre positivité et légitimité, entre facticité (*Faktizität*) et validité (*Geltung*), aussi réelle qu'elle soit, se trouverait amoindrie pour autant que le principe retenu nous soit déjà donné dans le système juridique lui-même. Dans cette optique, pour la culture juridique de la modernité contemporaine, nous pouvons formuler et énoncer, par analogie à l'organisme humain, le principe thérapeutique suivant: «Comme tout système immunitaire déficient requiert, pour sa guérison ou le rétablissement de son équilibre fonctionnel, la ré-introjection du principe, du maillon manquant ou de son substitut, tout système axiologique dysfonctionnel nécessite, pour le rétablissement de son équilibre fonctionnel, la ré-introjection du principe, du maillon manquant ou de son substitut.» Aussi devrions-nous soutenir que si la tension parcourant la culture juridique de la modernité contemporaine procède de l'absence ou de l'évacuation des critères supra-positifs de son *stratum* fondationnel, ce n'est que par une ré-introduction de ces mêmes critères qu'elle trouverait la résorption de la tension en question. Ce principe nous paraît d'autant plus pertinent et plus facile à appliquer que les critères dont il s'agit ne souffrent que d'un simple manque de sérieuse prise en compte.

Montrer que les représentations métaphysiques et religieuses, contre lesquelles s'élèvent la voie de

⁵³⁵ Question que Kymlicka, par exemple, avait adressée à Rawls et au principe de consensus par recoupement, «overlapping consensus» énoncé dans son *Political Liberalism*. Voir: *Two Models of Pluralism and Tolerance*, p. 54, in: *Analyse & Kritik* 13, Opladen: westdeutscher Verlag, 1992, Seite 33-56: «<<If the members of a religious community see their religious ends as constitutive, so that they have no ability to stand back and assess these ends, why would they accept a political conception of the person which assumes that they do have that ability (and indeed a highest-order interest in exercising that ability) ? >>».

nos penseurs du droit et de l'Etat modernes tels Habermas et Kai Nielsen, demeurent non seulement omniprésentes dans notre culture juridique mais encore et surtout qu'elles constituent la source dynamisante et revitalisante du système ne semble pas une tâche insurmontable. Rappelons-nous que les grandes Déclarations successives des droits de l'homme depuis le XVIII^e siècle consacrent dans la liste des libertés celle de la confession ou de la religion. Rappelons-nous, avec Alexis de Tocqueville, le rôle sans précédent, qu'en tant qu'inconditionnelle de la laïcité même et de la lutte contre le despotisme, la religion joua dans la formation et la continuelle dynamique de la démocratie américaine:

<<On ne peut donc pas dire, affirma-t-il, qu'aux Etats-Unis la religion exerce une influence sur les lois ni sur le détail des opinions politiques, mais elle dirige les mœurs, et c'est en réglant la famille qu'elle travaille à régler l'Etat. [...] C'est le despotisme qui peut se passer de la foi, mais non la liberté. La religion est beaucoup plus nécessaire dans la république (qu'ils préconisent) que dans la monarchie (qu'ils attaquent), et dans les républiques démocratiques plus que dans toutes autres. Comment la société pourrait-elle manquer de périr si, tandis que le lien politique se relâche, le lien moral ne se resserrait pas ?>>⁵³⁶

Et pour faire concession à ce qui est tenu pour l'horizon épistémologique et normatif du siècle, l'historicisme, Hegel nous serait peut-être encore de quelque utilité, lui qui, sans pour autant proner pour un droit politique théocratique, s'insurgea contre la dissociation radicale entre moralité publique et morale privée informée et imprégnée du religieux ou du spirituel, entre <<Sittlichkeit>> et <<Moralität>>. Selon lui, il appartient à la religion, <<comme vérité suprême>> de <<sanctionner la moralité sociale>>; la religion <<constitue pour la conscience de soi la base de la moralité sociale et de l'Etat>>⁵³⁷.

<<La religion étant la conscience de la vérité absolue, tout ce qui doit compter dans le monde de la volonté libre comme étant le droit et la justice, le devoir et la loi, c'est-à-dire comme vrai, ne peut avoir de valeur

⁵³⁶ De la Démocratie en Amérique, Paris: Garnier Flammarion, 1981, t. I, p. 397 et p. 401.

⁵³⁷ Hegel, Précis de l'Encyclopédie des Sciences philosophiques, trad. J. Gibelin, Paris: Vrin, 1967, § 552.

qu'en tant que participant à cette vérité, qu'y étant subsumé et en résultant.>>⁵³⁸

Foisonnent donc les données empiriques, sociologiques, de l'interpénétration de la métaphysique, voire ici, du religieux, et du politique⁵³⁹. A témoin, ces multiples revendications culturalistes de la dignité humaine et l'idée, tant créée de nos jours, sinon d'une <<perdurance>>, du moins d'une <<ré-inscription du religieux dans l'Etat démocratique>>, bref, d'un galopant <<retour du religieux>>⁵⁴⁰. Pour ne pas parler de la simple consécration des jours fériés religieux dans nos calendriers officiels, du port des tchadors et autres faits très saillants comme l'affaire Salman Rushdie, la condamnation récente de certaines oeuvres artistiques tenues pour diffamatoires de l'image honorable de François Mitterrand, à preuve, la prolifération des sectes religieuses, avec toutes les inconséquences dramatiques qu'elles génèrent, dont, par exemple, le drame de la secte du Temple solaire et ses retombées juridiques et politiques. D'autres principes juridiques tels que ceux du «mariage posthume», du «respect de la volonté des morts par le biais des testaments» ou de la «protection de la mémoire des morts», symboles de la consécration juridique de la <<présence spirituelle des morts dans

⁵³⁸ *Ibidem.*

⁵³⁹ On pourrait se demander le lien que ce qui suit entretient avec notre thématique. Ce serait une remarque judicieuse. Cependant, à prendre en compte le principe suprême des droits de l'homme d'après les Déclarations et les droits et libertés qui en découlent telle que la liberté religieuse ou de confession ou d'association, avec tous les respects mais aussi toutes les infractions consécutives à leur mauvaise mise en application, ce lien n'est pas aussi difficile à trouver que l'on pourrait le penser à prime abord. En outre, nous ne sommes pas sans ignorer que, de par son essence et la diversité des civilisations et représentations qui l'ont thématiqué et qui s'y réfèrent, le concept de dignité humaine entretient de multiples rapports avec l'incommensurable territoire de la métaphysique. C'est ce que nous ne pouvons d'ailleurs nier, même si nous nous limitons aux multiples ramifications notionnelles et thématiques du concept même dans le domaine de la philosophie.

⁵⁴⁰ Voir, par exemple, 1) Jean-Jacques Wunenberger, *L'Etat démocratique et le retour du religieux*, p. 220, in: *Cahiers de philosophie politique et juridique*, n° 18, *Ethique et droit à l'âge démocratique*, pp. 217-239, Caen: Centre de publications de l'Université, 1990. 2) E. Poulat, *Liberté et laïcité, la guerre des deux France et le principe de la modernité*, Cerf, Cujas, 1988.

le monde des vivants>> sont relevés par Norbert Rouland dans son *Anthropologie juridique*⁵⁴¹. <<Illogisme [dans la culture juridique actuelle], remarque notre auteur, car si l'on postule l'anéantissement de la personne avec la mort, la protection de l'intégrité physique du cadavre ne se justifie plus.>>⁵⁴² Avec lui, nous pouvons donc souscrire, à l'instar d'Emile Durkheim, à la participation du droit au sacré, une idée à la fois religieuse et laïque⁵⁴³ du sacré, dans la mesure où, à l'exception de la personne humaine, certaines autres choses ou objets relèveraient <<d'un régime différent de celui du profane>> et seraient juridiquement protégés par des interdits⁵⁴⁴. Médiatement ou immédiatement, négativement ou positivement, la culture juridique moderne se laisse alimenter à des sources de faits et de représentations aussi multiples que diverses.

En vertu des restrictions que l'égalité souffre du point de vue juridique, aux vues des limitations que la raison législative elle-même doit s'imposer en se donnant ses idées régulatrices en vue du respect inconditionnel du principe de l'humanité, quel autre principe que celui de l'intangible dignité humaine peut, exhaustivement, remplir les exigences tant épistémologiques -- l'universalité proprement dite, abstraite, et l'universalité concrète, transhistorique et transculturelle -- qu'anthropologiques -- l'homme dans sa nudité ou simplicité d'humain et dans son incommensurable valeur ? Même si ce principe, comme tous les autres d'ailleurs, ne reçoit pas chez différentes conceptions théoriques la même justification rationnelle en tant que principe <<inentamable>>, ainsi que René Simon le remarque si pertinemment à la suite de Jacques Maritain,

⁵⁴¹ Page 287. On peut rappeler, avec cet auteur, la proposition de H. Caillavet du 10 juillet 1976, relative aux dons d'organes et justifiant <<la nécessité du consentement du défunt>> en référence au principe du <<respect de l'intégrité de la personne humaine, même après la mort>>.

⁵⁴² *Idem*, p. 289.

⁵⁴³ Norbert Rouland est de l'avis que la recherche transculturelle des droits de l'homme, *via* la dignité humaine, ferait partie de cet univers du sacré laïc.

⁵⁴⁴ *Idem*, p. 293.

n'est-il pas le seul dont la solution satisfait le plus <<à la grave question de l'unité de la vérité et du pluriel de ses expressions>>⁵⁴⁵ ? Nous abondons pleinement dans le sens de ces judicieuses remarques. Et c'est fort de leur conformité à l'esprit et à la lettre de nos Grandes Déclarations des droits de l'homme qu'ensemble avec Levinas, tel qu'il est lu par Selim Abou, nous pouvons soutenir, en guise de conclusion de ce chapitre, que:

<<[...] <<la signification – l'intelligible – consiste pour l'être à se montrer dans sa simplicité non historique, dans sa nudité inqualifiable et irréductible, à exister «avant» l'histoire et «avant» la culture>> Mais cet homme nu, ontologiquement antérieur à l'histoire et à la culture, c'est l'homme abstrait, l'homme sans détermination, dont nous avons vu qu'il était spécifié par la raison et la liberté, c'est-à-dire aussi bien hanté par l'impératif moral de l'universalité. C'est bien ce qu'exprime le philosophe dans un raccourci limpide de toutes les tensions entre le relatif et l'absolu que nous avons vu s'instaurer à divers niveaux: entre le réel et l'idéal, le moi concret et le moi transcendantal, le Droit positif et le Droit naturel, le citoyen et l'homme: <<Ni les choses [...] ni le monde perçu, ni le monde scientifique ne permettent de rejoindre les normes de l'absolu. Oeuvres culturelles, ils sont baignés par l'histoire. Mais les normes de la morale ne sont pas embarquées dans l'histoire et la culture. Elles ne sont même pas des îlots qui émergent, car elles rendent possible toute signification, même culturelle, et permettent de juger les Cultures.>>⁵⁴⁶

⁵⁴⁵ René Simon, *Le concept de dignité de l'homme en éthique*, p. 274-275, in: *De dignitate hominis*, Mélanges offerts à Carlos-Josaphat Pinto de Olivera, édité par Adrian Holderegger, Fribourg: Editions Universitaires/Fribourg; Wien: Herder, 1987, pp. 265-278.

⁵⁴⁶ Selim Abou, *Cultures et droits de l'homme*, p. 114.

CONCLUSION

Notre investigation nous a révélé que dans et par le concept de dignité humaine, nous nous élevons au dessus de tout esprit de partisanerie. Que cette perspective soit la plus inclusive possible peut très bien paraître rébarbative et ne pas recevoir l'adhésion de bon nombre de lecteurs, partisans du droit contemporains et même à des tenants du jusnaturalisme moderne. Nous pensons notamment à la cosmo-téléologie qui nous a semblé absolument nécessaire pour une meilleure et rigoureuse appréhension du principe de la dignité humaine et que l'on tend souvent à éradiquer du droit naturel moderne. Mais, que d'un point de vue systématique, l'on affirme un écart épistémologique entre droit naturel moderne et droit naturel classique, à moins de donner dans de l'idéologie pure, ceci ne constitue nullement un argument valable contre notre perspective. Car, ce qui compte, c'est d'aller aux textes et de montrer en quoi, malgré cet écart tant crié, l'on puisse néanmoins trouver des points de raccordement entre les deux systèmes chez les modernes. De ce point de vue, nous ne croyons pas qu'il suffit d'avoir mille et un arguments dans les textes ou se référer aux interprétations systématiques tendancieuses pour départir les deux systèmes. Il nous semble encore nécessaire de montrer qu'aucun passage de textes ne contredise la thèse de la dite séparation. Or, les résultats de notre étude ont justement infirmé cette thèse. Selon nous, il est donc suffisant qu'une seule référence textuelle confirme fondamentalement l'existence des principes qui opèrent clairement la liaison des deux systèmes de pensée pour que la thèse de leur union soit justifiée. Or, plusieurs références aux textes étudiés, indépendamment de notre interprétation, ont justement montré l'existence de ces principes. Aussi pouvons-nous déclarer qu'en vertu de cela, pour peu que l'on fasse preuve d'objectivité, l'on éviterait la thèse de la radicale séparation du droit naturel moderne fondé anthropologiquement sur ledit principe subjectif de l'autonomie et du droit naturel classique fondé, dit-on, uniquement sur la cosmo-téléologie, sans référence aucune à l'anthropologie et au principe subjectif de l'autonomie.

L'étude du jusnaturalisme rousseauiste et kantien nous a laissé transparaitre, en filigrane et dans toute leur prégnance, les philosophèmes d'une pensée cosmo-téléologique pour la préhension du concept de dignité

humaine. Si ces philosophèmes ne contribuent pas nécessairement et immédiatement à l'élaboration théorique du droit et de l'Etat modernes, ils forment néanmoins l'appareil conceptuel qui nous permet de rendre intelligible le principe de l'humanité que notre culture juridique pose au fondement même de l'idée des droits de l'homme.

Nous avons, dans toute la mesure du possible, tenté de rapprocher, dans la première partie de notre travail, les pensées rousseauiste et kantienne au-delà de la différence de leurs approches de l'homme tant dans sa nature intrinsèque pure, dans son évolution au fil de l'histoire, que dans ce qui, selon les orientations majeures qu'il peut donner à sa conduite, peut le corrompre ou le parfaire, savoir, selon Rousseau et Kant, la société de ses semblables. De sa nature intrinsèque pure et de son évolution au fil de l'histoire, les théories de l'état de nature nous ont fourni les caractéristiques et irréductibles essentiels: d'une part, la liberté, l'égalité, la raison (aussi bien que les facultés inférieures), composantes de la dignité humaine -- aussi ambivalentes que se dévoilent même les facultés supérieures que sont la liberté et la raison dans leurs fonctions --, d'autre part, la conservation de soi dans la co-existence sociale, par la propriété des moyens de subsistance, laquelle propriété, pour indispensable qu'elle se révèle, ne constitue pas moins, d'après Rousseau et Kant, la principale origine de la corruption des sociétés humaines. De sa coexistence sociale, et des principes primordiaux d'ordre et de justice, les mêmes irréductibles et caractéristiques naturels de l'homme nous en donnent, en tant que matériaux de construction de l'idée du juste juridique, les régulateurs fondamentaux. Ainsi, Rousseau et Kant nous ont démontré que le juste juridique positif, c'est-à-dire le droit politique, ne saurait reposer, en ses principes, sur aucune autre conception que celle qui se rapporte immédiatement à l'essence de l'homme: le droit naturel.

Ce droit naturel kantiano-rousseauiste, nous avons bien voulu en faire une interprétation tripartite, conformément à la tripartition que nous avons décelée dans les théories de l'état de nature de nos deux *Aufklärers*. Rappelons encore une fois les trois constituants de cette division du droit naturel: 1) état de nature

originnaire – <<droit naturel proprement dit>> ou <<*natürliche Recht*>>, 2) état de nature «médiane» – droit naturel raisonné «impure» (ainsi que nous l'avions qualifié, puisqu'il correspond à l'étape qui fournit les justifications de la nécessité de l'Etat de droit, donc de la société politique, 3) état politique – droit naturel raisonné «pure», droit «politique» ou <<*Naturrecht*>> (comme droit rationnel pur), c'est-à-dire le droit naturel dans son application à la société politique. Cette lecture tripartite du droit naturel kantiano-rousseauiste, originale pour le moins, ne semble rien avoir de tendancieux ni d'injustifiable à nos yeux, pour autant que les théories de l'état de nature correspondantes, dans l'épure de l'évolution de l'humanité qu'elles tracent des origines jusqu'aux sociétés politiques, en passant par l'étape de l'invention de la propriété, nous en marquent explicitement les sillons.

L'idée de droit naturel, parce qu'elle ne saurait faire sens sans une gestion minimale de celle de loi naturelle, comme nous l'avions découvert à la lumière des textes de Rousseau et de Kant – celui-ci l'utilise d'ailleurs au pluriel –, nous l'avions exclusivement et étroitement rattaché aux droits et libertés fondamentales – évitant ainsi toute question relevant de ce que l'on appelle communément les <<nouveaux droits>> –, en lui accordant le sens du dicton des jusnaturalistes classiques <<*agere sequitur esse*>>. Elle est, d'après notre interprétation, une loi morale et non une loi causale, une loi de nécessité éthique et non de nécessité purement mécanique et physique. En tant que loi morale, nous l'avions subsumé sous le concept de loi naturelle universelle, cosmo-téléologique, incluant toutes les lois de fonctionnement des êtres et de leurs propriétés. L'*Emile* de Rousseau et la *Critique de la faculté de juger* de Kant nous en avaient fourni le vecteur de l'interprétation, savoir, la hiérarchie des êtres, idée essentielle pour la justesse de la notion de dignité humaine.

Cet appareil conceptuel du droit naturel rousseauiste et kantien, sinon du droit naturel moderne en général, fait l'objet de la critique des penseurs du droit et de l'Etat moderne que nous avons étudiés tels Habermas et Kai Nielsen. L'étude de la perspective habermasienne, notamment sa critique du droit naturel,

nous a révélé l'insuffisance des raisons de son rejet du droit naturel moderne. Fondamental pour notre critique de sa conception, s'est avéré son concept de monde vécu, lequel comporte, comme référents, les conceptions mytho-poétiques, religieuses, et, sur le plan proprement philosophique, les conceptions métaphysiques, celles du sujet humain, élaborées depuis la *Philosophia perennis* jusqu'à l'époque des Lumières, siècle de l'émergence proprement juridique de l'idée des droits de l'homme -- pour ne pas mentionner la conception du sujet de droit dans notre culture juridique --, en passant par la philosophie cartésienne. Le concept de monde vécu représente tous les acquis socio-culturels des individus dans leurs interactions sociales, et, dans ce sens, place est faite, en son sein, pour toutes les représentations possibles en tant que référents du concept. Fondamental également nous a paru la lisière du moment kantien, celle du devoir-être, du <<*Sollen*>>, moment normatif et métaphysique indépassable pour l'intelligibilité du respect de la dignité humaine qu'imposent les conditions idéales de discussion, (<<ideal-speech situations>>) de Habermas, non pas seulement pendant, mais surtout avant et après la mise à exécution du paradigme discussionnel. Probante nous a semblé la critique rawlsienne de sa prétention à l'élaboration d'une pensée a-métaphysique, laquelle critique a su montrer l'existence indéniable d'éléments de réflexion à valence ontologique à l'intérieur de la pensée habermasienne. Absolument convaincantes se sont imposées à nous les allégations propres de Habermas touchant la nature transcendante et trans-positive des principes universels des droits de la personne humaine en tant qu'ils constituent, en ses propres termes, la <<substance morale de notre ordre juridique>>, allégations que contiennent les ouvrages tels que l'*Ethique de la discussion* et les *Ecrits politiques*. Assurément, dans ses ouvrages, l'idée de trans-positivité et de transcendance de ses principes ne saurait être rigoureusement appréhendée qu'à la lumière de la logique jusnaturaliste. Habermas aurait-il dérogé à ces principes dans son dernier ouvrage intitulé *Faktizität und Geltung* ? Les résultats de notre étude nous y répond par la négative. Car, dans l'énonciation des cinq principes des droits fondamentaux, notamment le cinquième, et le commentaire qu'en fait l'auteur du *Faktizität und Geltung*, décisive nous a paru la rigueur du formalisme et

de l'abstraction universaliste de Habermas, rigueur consubstantielle au jusnaturalisme. La logique du droit naturel subsiste donc incontournable et se révèle péremptoire dans la pensée habermasienne des droits de la personne humaine.

Ce qui vient d'être retenu pour la pensée habermasienne l'est davantage pour Kai Nielsen qui a consacré plusieurs articles, sinon tout un ouvrage sur la problématique du droit naturel, que ce soit dans sa version classique ou moderne, d'autant plus que son ton sceptique soutenu comporte les principes thématiques par le droit naturel. La dignité de toute personne humaine, <<equal worth>>, l'égalité, <<equal freedom>>, à la base des rapports humains, autant de principes posés, médités et conservés par les penseurs du droit naturel, figurent dans sa perspective de l'équilibre réfléchi large, et en représentent le soubassement. Autant de principes dont l'économie rigoureuse passe par l'élaboration des éléments de réflexion onto-anthropologiques, éléments de réflexion que, de façon virulente, Kai Nielsen a cherché à éradiquer de l'univers de discours des droits de l'homme. A part la critique des «brutalitarianisms», et du relativisme culturel inintelligible sans universalisme abstrait, comme nous l'avons remarqué, se double de ces paramètres onto-anthropologiques jusnaturalistes, pour confirmer l'inéluctabilité du seuil jusnaturaliste indépassable dans tout discours sensé sur les droits de l'homme, la référence au <<Life World>>, à la <<Sittlichkeit>>, aux traditions de toutes sortes, aux principes déontologico-téléologiques qualifiés de <<truismes>> ou de <<commonplace>>, autant de philosophèmes constitutifs de L'ERL mais qui ne trouvent leur sol théorique ailleurs que dans la tradition jusnaturaliste. L'historiographie de la philosophie éthico-politique nous en est témoin. Pour ne rien dire des contradictions flagrantes qui parsèment la perspective nielsenienne, c'est fort de la pertinence des acquis historiographiques sur l'origine jusnaturaliste de ces philosophèmes que nous avons récusé la critique nielsenienne du droit naturel.

Sur ce fait, nous dirons, quant à notre propre pente argumentative, que nous sommes conscient de n'avoir pas épuisé – et de ne pouvoir jamais épuiser – toutes les objections possibles formulables contre elle.

Mais cette tâche, qui en est vraiment capable ? Toute théorie, aussi cohérente qu'elle soit, ne comporte-t-elle pas des failles, pour ne pas dire des points de contradictions ? Davantage que le temps, nos facultés ne nous limitent-elles pas dans une très large mesure ? En fait, peut-on jamais absolument cerner une théorie ? Nous n'en sommes pas sûrs ? Aussi concluerons-nous que nous avons défendu, autant que faire se peut, cette tradition du droit naturel contre les formes contemporaines de tentative de justification de l'idée des droits de l'homme qui, contrairement aux prétentions de leurs auteurs de s'en départir, ne font qu'y puiser les principes fondamentaux de leurs théories.

A N N E X E I

LE CONCEPT FONDATEUR DE LA *PRAXIS* MORALE ET JURIDIQUE CHEZ KANT:

L'AUTONOMIE OU LA DIGNITE HUMAINE ?

Que la dignité humaine soit <<condition suprême limitative de la liberté des actions de tout homme>>, la <<condition suprême restrictive [...] de toutes les fins subjectives >>, qu'elle soit <<une fin contre laquelle on ne doit jamais agir>>, nous ne pouvons que l'approuver. C'est la conception que nous cherchons à défendre et c'est ce qui ressort des textes même de Kant sur lesquels nous reviendrons ci-après. Mais, qu'elle soit simplement une fin existant en soi, c'est-à-dire, une fin seulement négative, qui n'est pas à réaliser comme d'aucuns critiques l'assument, c'est là une idée qui ne saurait nous satisfaire, et contre laquelle nous nous insurgons légitimement. Non pas tant que nous rejetons le concept de la dignité humaine lui-même. Nous l'admettons comme fondement des pseudo-fondements – pseudo-fondements, dans la mesure où ils sont tous limités par la dignité humaine. A côté du concept négatif de la dignité humaine couramment admis, subsiste un autre, résolument positif, de la dignité humaine, tel est le point crucial sur lequel nous voulons mettre l'accent. Nous cherchons à mettre l'accent sur l'idée de dignité humaine comme concept d'une fin à réaliser, lequel concept dépasse, en se profilant au-delà de lui comme en son horizon, en son terme d'aboutissement, celui, négatif, de fin existant en soi. Fin en soi et fin *telos* peuvent s'unifier ainsi, comme cela se doit, en la personne humaine et en la dignité qu'il s'évertue à assumer et à refléter dans et par ses actions. Afin de défendre notre position, nous ne nous référerons à d'autres arguments que ceux de Kant lui-même. Si l'assertion suivante de Kant: <<ce qui limite doit-être différent de ce qu'il sert à limiter>>⁵⁴⁷ doit

 547

Critique de la raison pure. Deuxième division. Dialectique transcendantale, Chapitre II. Antinomie de la raison pure, 8^e section: De l'usage empirique du principe régulateur de la raison par rapport à toutes les idées cosmologiques, p. 428, AK. III, 352.

être prise en compte ici, bien que ce ne soit peut-être pas le contexte approprié, ne devrions-nous pas assigner à la dignité humaine un statut épistémologique qui puisse traduire, dans la *praxis* humaine et sa philosophie, sinon plus spécifiquement dans la problématique fondationnelle des droits de l'homme, le caractère limité des autres principes ? Et puisqu'il s'agit de l'action humaine et de ses fins, afin que l'idée de *telos* soit véritablement marquée du sceau d'un impératif dans les principes fondamentaux, la dignité humaine ne mériterait-elle pas d'être aussi considérée comme un principe limitatif positif, donc aussi comme une fin à réaliser et non seulement comme une fin en soi ?

Afin de répondre plus précisément à ces questions, cernons brièvement certains passages des *Fondements de la Métaphysique des Moeurs*. Dans la deuxième section de cet ouvrage, se range parmi les fins pratiques, celles qui sont subjectives, émanations de la notion d'impératifs hypothétiques, et celle, fondatrice de l'impératif catégorique, la fin en soi⁵⁴⁸ qui, seule, selon Kant, peut valoir comme fin objective de tous les êtres humains. Les premières sont matérielles, relatives et conditionnelles, tandis que la dernière possède une valeur absolue et inconditionnelle. Tandis que la dernière constitue <<le motif>>, c'est-à-dire, <<le principe objectif du vouloir>>, un <<principe essentiellement pratique et formel, les premières ne sont que des *mobiles*. Finalement, tandis que la dernière demeure le prototype des principes universels valables pour tous les êtres raisonnables, le prototype des principes qui <<vaudraient pour tout acte de vouloir et seraient nécessaires>>, et par conséquent, auraient statut de principes véritablement pratiques, les premières ne vaudraient que pour des actes particuliers des personnes individuelles, et ne seraient donc que des maximes. Recherchant le référent de la dernière, Kant ne trouve aucune autre entité, ni dans le monde des phénomènes, ni dans celui des noumènes, que <<l'être humain, et en général tout être raisonnable>>, aussi l'élève-t-il au rang de *fin en soi*. Ainsi qu'il le soutient:

<<[...] si l'on suppose qu'il y ait quelque chose dont l'*existence en soi même* possède une valeur absolue, quelque chose qui, comme *fin en soi*, pourrait fournir un fondement à des lois déterminées, c'est en cela, et en cela seulement, que résiderait le fondement d'un impératif catégorique possible, c'est-à-dire d'une loi

⁵⁴⁸ Voir page 106 et suivantes de l'édition d'Alain Renaut.

pratique.

Or, je dis: l'être humain, et en général tout être raisonnable, existe comme fin en soi, *et non pas simplement comme moyen* pour l'usage que pourrait en faire, à son gré, telle ou telle volonté, mais il faut qu'il soit toujours considéré dans toutes ses actions – aussi bien celle qui sont orientées vers d'autres êtres raisonnables – *en même temps comme fin.*>>⁵⁴⁹

L'idée la plus importante à retenir dans ce passage est celle de la dignité humaine, de la fin en soi, c'est-à-dire l'homme, comme fondement de l'impératif catégorique. Le lien entre l'impératif catégorique et la liberté du vouloir ou de l'arbitre humain étant, en définitive, un lien qui, quoique Kant le conçoit des fois comme purement et simplement synonymique, devrait être plutôt, tout comme nous le préfigure celui de la fin (limitative) en soi et la liberté du vouloir, un lien de subordination entre un principe fondateur et limitatif et un principe d'action tout court, le dernier étant subjectif et discrétionnaire. La fin en soi est une <<loi pratique universelle>>, et la liberté du vouloir, l'arbitre, n'est que la source des maximes subjectives d'action. Si la première devrait limiter la seconde, l'idée de subordination de celle-ci à celle-là devient intelligible. De même, si l'être humain, en tant que personne, devrait être tenu pour une fin limitative en soi, les arbitres particuliers, subjectifs devraient trouver leur limite en lui. Et, comme Kant le soutient, <<les êtres raisonnables sont appelés des personnes>>, <<des fins en soi>> et en tant qu'ils demeurent ces types d'êtres qui ne peuvent pas être utilisés <<simplement>> comme moyens, ils doivent constituer une <<limite>> de tout <<arbitre>> et <<un objet de respect>>⁵⁵⁰. Si, selon Kant, le fondement du principe de la dignité humaine s'énonce: <<la nature raisonnable existe comme fin en soi>>; si l'impératif pratique, c'est-à-dire la formule de l'impératif catégorique correspondante, se lit: <<agis de façon telle que tu traites l'humanité, aussi bien dans ta personne que dans la personne de tout autre, toujours en même temps comme fins jamais simplement comme moyen.>>; finalement et surtout si, comme Kant le soutient: <<il doit donc y avoir un principe pratique suprême et, vis-à-vis de la volonté humaine, un impératif catégorique>> de telle sorte que les volontés et fins particulières des hommes puissent avoir une fin en soi et un <<principe objectif>> auxquels

⁵⁴⁹ *Idem*, p. 106-107.

⁵⁵⁰ *Idem*, p. 107.

conformer leurs actions particulières, la liberté de leurs vouloirs devrait nécessairement se subordonner à ce principe pratique suprême.

Il est certes indéniable que l'impératif catégorique kantien exclut tout principe extérieur à la volonté humaine, tout principe hétéronome, que malgré ce principe suprême de l'humanité (la dignité humaine) conçu comme fondement de l'impératif catégorique, tout le domaine de la pratique humaine repose sur le concept d'autonomie. C'est au nom de ce dernier principe que Kant critique toutes les philosophies pratiques antécédantes⁵⁵¹. Mais, c'est là justement où réside le problème le plus crucial de sa philosophie pratique. Il ne s'agit pas ici de rejeter ce principe du fondement de la philosophie pratique kantienne, que ce soit de la sphère de la morale ou du droit. Au contraire, il s'agit plutôt de s'enquérir davantage sur son sens aussi bien que sur son rapport avec le concept de dignité humaine, une fois que l'on accorde à celui-ci une primauté sur la liberté du vouloir, sur l'autonomie.

Il est certes aussi vrai, que Kant affirme ailleurs, contrairement à ce qui est déjà retenu au sujet du principe de l'humanité ou de la dignité humaine comme concept limitatif, que <<L'autonomie est donc le fondement de la dignité de la nature humaine et de toute nature raisonnable.>>⁵⁵² D'où la double question suivante qui, à notre avis, mérite d'être posée: de ces deux concepts soit, 1) la dignité humaine est le fondement de l'impératif catégorique ou de l'autonomie et, 2) l'autonomie est le fondement de la dignité de

551

Rien d'étonnant désormais, nous rappelle Kant, si quand nous nous retournons vers tous les efforts qui ont été entrepris jusqu'ici pour rendre accessible le principe de la moralité, nous constatons qu'ils ont tous dû échouer. On voyait bien que l'homme se trouve lié par son devoir à des lois, mais on ne prenait pas en compte qu'il *n'est soumis qu'à sa propre législation*, une législation pourtant *universelle*, et qu'il n'est obligé d'agir que conformément à sa propre volonté, *mais une volonté qui légifère universellement conformément à la fin de la nature*. Car si on le représentait uniquement comme soumis à une loi (quelle qu'elle soit), celle-ci induirait nécessairement avec elle quelque intérêt sous la forme d'un attrait ou d'une contrainte, parce qu'elle ne procéderait pas comme loi de sa volonté, mais que celle-ci serait forcée, conformément à la loi, par quelque chose d'autre d'agir d'une certaine manière. [...] Quoi qu'il en soit, l'impératif prenait dès lors, nécessairement, une allure conditionnelle et devenait totalement inadapté au commandement moral. J'entends donc désigner ce principe comme celui de l'*autonomie* de la volonté, par opposition avec tout autre principe, que pour cette raison j'inscris dans le registre de l'*hétéronomie*>>, *Idem*, p. 114.

⁵⁵² *Idem*, p. 117.

la nature humaine et de tout être raisonnable, lequel devrait-on élever sur le piédestal du principe ou fondement suprême de la pratique humaine ?

Tenons l'assertion: <<*ce qui limite doit-être différent de ce qu'il sert à limiter*>> pour fondée. Souvenons-nous que nulle part dans tout le *corpus* des oeuvres kantiennees, le concept d'autonomie n'est pris pour un concept limitatif, du moins pas de la dignité humaine. C'est plutôt l'inverse, c'est-à-dire que c'est plutôt la dignité humaine qui limite l'autonomie. Explicitons ce point en affirmant qu'une personne peut très bien agir de façon autonome sans pour autant respecter la dignité humaine dans la personne des autres. On pourrait nous interpellier et détruire notre ligne d'interprétation en établissant un rapport de synonymie entre l'autonomie et la liberté interne ou innée sur laquelle se fonde -- toujours dans le système kantien -- tous les droits humains et tout le respect qui est dû aux hommes, et en rattachant ces deux concepts à celui, négatif, de la dignité lui-même. Cependant, comme nous pouvons facilement le constater, cette contre-argumentation à notre interprétation manque de sens, puisque, d'une part, la liberté interne elle-même est déjà dite limitée par le concept négatif de la dignité humaine. D'où, outre l'idée de différence dans l'argument épistémologique de la limite ou du limitant sur le limité, celle de preexcellence du premier par rapport au second. Cette idée nous fournit un argument qui résiste donc à la contre-argumentation. D'autre part, à supposer que le rapport de synonymie entre l'autonomie et la liberté interne, aussi bien que le rattachement de ces deux concepts au concept négatif de la dignité, soient fondés. Il ne reste pas moins vrai, d'après notre point d'explicitation, qu'en dehors du respect inconditionnel de la dignité dans la personne d'autrui qui est le concept négatif, il subsiste le principe de dignité humaine -- concept positif de la dignité -- comme fin à réaliser.

Expliquons-nous. Si Kant tient le concept d'autonomie pour fondement de la dignité humaine, ce n'est qu'en rapport avec la capacité législatrice de la volonté de la personne humaine comme être raisonnable, dont la responsabilité est, toutefois, ceci est très important, de promouvoir la valeur de sa propre humanité aussi

bien que celle des autres personnes⁵⁵³. Cette conception, du point de vue de notre interprétation, ne pose aucun problème, puisqu'elle ne fait que transcrire le concept négatif de l'humanité que nous admettons aussi. Or, on ne légifère qu'en vue d'une fin. C'est ici que l'exigence de l'unité synthétique et systématique du principe universel de la pratique, l'impératif catégorique, et celle des fins à réaliser dans l'action prend tout son sens. Déjà, premièrement, la notion d'universalité de la forme de la loi constituée, à bien voir les choses de près, une fin à réaliser, dans la formulation subjective des maximes, quoiqu'obéissant au principe d'universalité. A cela, vient s'ajouter, d'abord, l'idée de fins subjectives, matérielles, relatives, des actions ou des omissions que, par les maximes, les agents se prescrivent.

Deuxièmement, vient l'idée de dignité humaine qui, elle aussi, renferme l'idée de fins à réaliser. Elle se rattache, comme nous l'avons dit, à l'idée, féconde, – un qualificatif très important pour nous – de *règne des fins* que Kant définit dans les termes suivants:

<<Le concept qui veut que tout être raisonnable doive se considérer comme légiférant universellement à travers toutes les maximes de sa volonté, pour se juger soi-même et ses actions à partir d'un tel point de vue, conduit à un concept très fécond qui s'y rattache, à savoir celui d'un *règne des fins*>>⁵⁵⁴.

La fécondité du concept de *règne des fins* réside dans le lien indissociable qu'entretient l'impératif catégorique avec l'idée de bonheur pour satisfaire à l'exigence d'unité synthétique et systématique de toutes les fins. Les

553

C'est ce qui ressort de ce long passage: << [...] qu'est-ce donc qui légitime l'intention moralement bonne ou la vertu à formuler des prétentions si élevées [il s'agit des prétentions à <<l'orientation de l'esprit comme dignité>>sainte, c'est-à-dire <<sans prix>>]? Ce n'est rien que la possibilité qu'elle procure à l'être raisonnable de participer à la législation universelle et la manière dont elle le rend ainsi capable d'être membre d'un *règne possible des fins*, ce à quoi il était déjà destiné par sa propre nature comme fin en soi et, précisément pour cette raison, comme législateur dans le *règne des fins*, comme être libre vis-à-vis de toutes les lois de la nature, n'obéissant exclusivement qu'à celles qu'il édicte lui-même et d'après lesquelles ses maximes peuvent appartenir à une législation universelle (à laquelle, en même temps, il se soumet lui-même). Car rien n'a de valeur en dehors de celle que la loi lui définit. Mais la législation elle-même qui définit toute valeur doit nécessairement, pour cette raison précise, posséder une dignité, c'est-à-dire une valeur inconditionnée, incomparable, pour laquelle le terme de respect fournit seul l'expression adéquate de l'appréciation que doit porter sur elle un être raisonnable.>>, *Idem*, p. 117. C'est nous qui soulignons.

⁵⁵⁴ *Idem*, p. 114.

personnes humaines sont aussi des êtres devant être dignes de bonheur⁵⁵⁵, en vertu du concept pratique du souverain bien⁵⁵⁶ – ici, pour anticiper sur la doctrine du droit et ses applications telles que *l'Idée d'une histoire d'un point de vue cosmopolitique, La Paix perpétuelle, Théorie et pratique* par exemple. Le concept de règne des fins représente ainsi, avec la loi de l'humanité, de la dignité de la personne humaine, le concept le plus englobant, et donc aussi le plus élevé, de toute la philosophie pratique kantienne, autant dans son application à la morale proprement dite qu'à celle du droit. Le règne des fins, c'est le règne de la personnalité, le règne de la moralité.

En troisième lieu, Kant nous parle du principe d'«*une détermination complète*» de toutes les maximes. C'est aussi un point de la plus haute importance pour nous. Ce principe, ou pour utiliser le terme propre de Kant, ce concept, réunit tous les autres moments principiels sus-évoqués, auquel s'ajoute, pour la détermination complète en question, l'idée de «*totalité du système*» pratique. Sur ce point, se laisse également dévoiler l'idée de téléologie universelle dans le système kantien, laquelle téléologie vient renforcer l'idée d'un intérêt indissociablement lié au principe de la morale, aussi catégorique qu'elle soit. Car, nous dit Kant après avoir rappelé la rigueur méthodique qu'exige le *jugement* moral sur le plan formel, donc la nécessité d'une mise au premier plan de l'inconditionnalité du devoir, «*si l'on veut aussi procurer à la loi morale un accès dans les sujets, il est très utile de soumettre la même action aux trois concepts indiqués et de la rapprocher ainsi, autant qu'il est possible, de l'intuition.*» La mise en pratique de la loi morale, pour les êtres raisonnables finis dont la volonté est loin d'être sainte, en dépend.

555

Voir: *Critique de la raison pure pratique*, Examen Critique de l'Analytique de la raison pure pratique, p. 99. Nous utilisons ici la traduction française de François Picavet, avec l'introduction de Ferdinand Alquie (Collection Quadrige), Paris: Presses Universitaires de France, 1943.

556

Idem, Dialectique de la raison pure pratique, fin du chapitre I intitulé D'une dialectique de la raison pure pratique en général, chapitre II, De la Dialectique de la raison pure dans la détermination du concept du Souverain Bien; fin de la section I de ce chapitre titré L'antinomie de la raison pratique.

A N N E X E II

LA PRAXIS MORALE ET JURIDIQUE KANTIENNE S'OPPOSE-T-ELLE À L'IDEE DE COSMO-
TELEOLOGIE ?

Si la philosophie pratique et son objet, la pratique humaine elle-même, nécessitent une téléologie, et si l'homme n'est pas seulement un être du <<*mundus intelligibilis*>> mais aussi un être du <<*mundus sensibilis*>>⁵⁵⁷, dépendant des besoins, y compris le bonheur; si, de surcroît, on entend par <<*nature* la totalité de ce qui possède une existence déterminée selon les lois, c'est-à-dire le monde (sous son appellation usuelle de nature), y compris la <<cause première>>, nous pouvons inférer que la téléologie pratique elle-même, pour remplir toutes les conditions de son applicabilité, devrait inclure également celle de la nature. Le texte sur l'usage des principes téléologiques nous le montre de long en large.

Si l'empirie ou la téléologie naturelle externe ne peut venir à bout de l'idée d'une détermination complète et suffisante de toutes les fins⁵⁵⁸, raison pour laquelle l'on pourrait être facilement porté à l'ignorer, elle est néanmoins le point de départ de son intellection. La pratique humaine elle-même, fondée sur la liberté du vouloir et la raison, la présuppose. Kant nous dit que la liberté humaine est la seule parmi les facultés suprasensibles de l'homme à pouvoir se laisser observer empiriquement, du moins dans ses manifestations. L'idée du bonheur, en tant que bien, composante du souverain bien politique, non pas escathologique mais dérivé de ce dernier reste étroitement liée à la pratique humaine, comme nous l'avions vu dans la référence au texte de *Théorie et praxis* et dans la *Doctrine du droit*. Et ce bonheur n'est pas purement empirique⁵⁵⁹, c'est-à-dire à-dire pathologique. En outre, la philosophie pratique de Kant admet

⁵⁵⁷ *Métaphysique des mœurs. Fondation*, Deuxième section, p. 121.

⁵⁵⁸ De l'usage des principes téléologiques en philosophie, *op. cit.*, p. 198.

⁵⁵⁹ Comme nous l'avions vu, le bonheur comme composante du souverain bien politique nous semble difficilement se laisser penser, une fois pour toute, comme un principe purement transcendantale. Il semble également irréductible à un simple concept empirique, vu la notion d'un devoir-fin.

le concept pratique d'un devoir qui est en même temps une fin commandée par l'impératif catégorique et qui, de ce fait, exige l'unité indissociable de toutes les fins autant subjectives qu'objectives, de même que l'ultime finalité de la pratique qu'est le règne des fins. S'il en est ainsi, dans la téléologie naturelle, empirique, ne pourrait figurer le bonheur pratique non-pathologique. Bien au contraire, celui-ci devrait faire partie de la <<téléologie pure>>, c'est-à-dire pratique⁵⁶⁰. Cette compréhension de la téléologie kantienne nous ramène à une triple distinction en ce qui concerne l'idée du bonheur: *primo*, le bonheur empirique pathologique, *secundo*, le bonheur en tant que composante du souverain bien politique, non pas escathologique mais dérivé, et *tertio*, le bonheur escathologique, celui qui figure dans la catégorie des postulats. Et de ces trois concepts, les deux derniers se rangeront dans l'idée de téléologie pure pratique, le premier en serait exclu, et ferait partie de la téléologie empirique, naturelle, au premier sens du terme, mécaniciste, selon Kant⁵⁶¹. A cette triple distinction nous devons faire correspondre trois concepts de nature dans la pratique humaine proprement dite, constitutifs, en tant que partie, de l'idée de nature en tant que Tout⁵⁶².

L'idée d'une philosophie critique et transcendantale nous semble trouver ici toute sa signification et sa portée véritable, puisqu'elle seule est capable de nous rendre pleinement intelligible la possibilité d'une <<nature en général>>, une nature dans laquelle s'intègre l'homme dans tout son être, c'est-à-dire à la fois en tant qu'être sensible et intelligible. La liberté pratique elle-même ferait ainsi partie de la nature en tant

⁵⁶⁰ <<Si donc, nous dit Kant, l'usage du principe téléologique en vue d'expliquer les choses de la nature, parce qu'il est limité à des conditions empiriques, ne peut jamais fournir d'une façon complète et suffisamment déterminée pour toutes les fins le fondement d'une relation selon la finalité, il nous faut par contre attendre ce résultat d'une téléologie pure (qui ne peut être que pratique).>>, *De l'usage des principes téléologiques, op. cit., idem.*

⁵⁶¹ Comme nous l'avons montré, la sensation, même pathologique ne saurait se ranger parmi les lois de la simple mécanique.

⁵⁶² Voir la distinction des différents concepts de nature dans la *Paix perpétuelle*, Annexe I, De la garantie de la paix perpétuelle, pp. 98-100.

que Tout, en dépit de son caractère supra-sensible, de son caractère métaphysique. Du moins, il faut qu'il en soit ainsi pour que la causalité de la liberté du vouloir ait son effet dans le monde, ou puisse <<réaliser ses fins dans l'univers>>; elle se doit de s'inscrire dans cette nature. Là où nous conduit ce développement des fondements de la pratique kantienne jusqu'à la pratique elle-même, qu'elle soit de l'ordre du droit ou de celui de la vertu, c'est, schématiquement, premièrement, la mise en lumière de l'idée d'une condition de pensabilité et de possibilité d'un impératif catégorique du droit, un impératif qui nous ordonne d'agir de telle ou telle autre manière envers les hommes en tant qu'êtres raisonnables, doués d'une dignité intrinsèque et intangible; deuxièmement, l'éclaircissement de l'idée que cette condition n'est que le bonheur, non pas empirique, pathologique⁵⁶³, c'est-à-dire celui qui précède la mise en application de l'impératif catégorique, mais celui dont parle Kant à la fin de la section 49 de la *Doctrine du droit*⁵⁶⁴. C'est, pour tout dire, l'idée d'une fin-devoir, mais celui du droit⁵⁶⁵ qui, seule, selon *l'Idée d'une histoire d'un point de vue cosmopolitique, la Paix perpétuelle, Théorie et pratique*, sans oublier la *Critique de la faculté de juger*⁵⁶⁶, pourra nous permettre la réalisation de toutes les autres fins. Aussi, pouvons-nous souscrire, sans aucune hésitation, à ce passage suivant le précédent et touchant les principes téléologiques:

<<[...] comme une pure téléologie pratique, c'est-à-dire une morale, est destinée à réaliser ses fins dans l'univers, elle ne pourra négliger la possibilité de ces fins en cet univers, aussi bien en ce qui concerne les causes finales qui y sont données, qu'en ce qui concerne la conformité entre la cause suprême de l'univers et l'ensemble de toutes les fins conçu comme son effet: elle ne devra donc pas plus négliger la téléologie naturelle que la possibilité d'une nature en général, c'est-à-dire la philosophie transcendante -- pour

⁵⁶³ Voir *Métaphysique des Mœurs*, p. 214-215.

⁵⁶⁴ L'idée du bonheur, en tant que salut républicain, <<l'état de la plus grande concordance entre la constitution et les principes du droit, en tant qu'il est cet état vers lequel la raison, par un impératif catégorique, nous oblige à tendre.>>, section 49, p. 134 de notre édition.

⁵⁶⁵ Introduction à la *Doctrine de la vertu*, au sujet des fins-devoirs, spécialement le paragraphe VII.

⁵⁶⁶ Notamment, les paragraphes 83-84.

assurer à la téléologie pure pratique une réalité objective, en vue de la possibilité de l'objet à réaliser, c'est-à-dire la possibilité de la fin qu'elle prescrit de réaliser dans l'univers.>>⁵⁶⁷

Le finalisme ou la téléologie co-essentielle à la philosophie théorique et pratique kantienne a été souvent négligée. Et c'est à bon droit que les auteurs auxquels nous nous sommes référés auparavant ont cherché à la réhabiliter dans leur interprétation. Peut-être dira-t-on, dans le cas qui nous concerne, c'est-à-dire la recherche d'un fondement adéquat des droits de l'homme, que nous n'en avons guère besoin; que l'idée d'une possibilité de réalisation complète de toutes les fins n'est qu'une idée, un principe recteur de notre pratique, ou encore une Idée régulatrice, comme le pense le philosophe de Königsberg. Ou encore, comme Habermas l'a formulé contre Hegel et son Esprit Absolu, on dira qu'elle est une trop lourde charge à assumer dans la pratique. Mais, n'oublions pas que les Idées régulatrices possèdent, dans la sphère de la pratique, non seulement selon Kant mais selon tout être agissant, une réalité objective. Même si l'on peut en douter, n'est-il pas vrai que sans aucune visée, sens ou horizon, sans aucune fin pensée comme possibilité à réaliser, la pratique humaine se priverait de tout son sens ? Dès lors que nous nous débarrassons de ces idées, l'être humain ne se ravalerait-elle pas au rang des créatures les plus viles ? Même si nous devons être obligés de purger notre recherche de toutes ces idées supposées encombrantes, n'est-il pas indubitable que dans toute action nous posons des fins à atteindre, que nous nous considérons comme des êtres raisonnables, doués de liberté, capables de nous donner des fins individuellement ou collectivement et non de nous laisser mener comme des marionnettes sous le joug des forces purement

⁵⁶⁷ *De l'usage des principes téléologiques en philosophie*, p. 198-199. C'est nous qui soulignons. Notons ici, avec Joel Lefebvre, qu'après avoir récusé l'objectivité des finalités externe et interne dans la *Critique de la faculté de Juger*, Kant a posé, récusé et re-posé tour à tour la fonction constitutive (l'objectivité) et la fonction heuristique de la finalité à la fois externe et interne dans la *Paix perpétuelle*. Dans ce texte, la finalité ne semble plus être un principe purement heuristique. Elle paraît plutôt objectif, explicitant le *telos* des trois domaines que sont le droit interne des Etats, le droit international et le droit cosmopolitique. Voir: *Pour la Paix perpétuelle. Projet philosophique avec un choix de textes sur la paix et la guerre d'Erasmus à Freud*, Paris: Presses Universitaires de Lyon, 1985.

mécaniques de la nature, ou encore de faire stagner nos sociétés sinon de les détruire ? Telles sont les interrogations – qui sont en fait des points de vue – que nous pouvons formuler.

Si l'on peut admettre l'existence de fins naturelles et de fins pratiques dans la philosophie théorique et pratique kantienne; si l'on ne peut nier la nécessité d'une causalité de la liberté du vouloir dans l'univers, afin que nos lois pratiques y aient leurs effets; s'il nous est absolument impossible de rejeter l'être humain hors de l'univers, du simple fait de sa possession d'une liberté susceptible de transcender le mécanisme universel; finalement, s'il nous faut nécessairement l'unité du monde intelligible et du monde sensible (le monde de l'esprit et celui du corps), aussi bien que le monde purement mécanique, avec leurs lois, force ne nous est-elle pas d'utiliser la notion de cosmo-téléologie pour caractériser cette unité, le Tout ? Il nous semble que cela va de soi, si les conditions sus-énumérées sont admises.

Cette idée de cosmo-téléologie a été souvent la cible de critiques très acerbes en vertu du concept pratique kantien d'autonomie. Mais, on oublie que c'est encore elle-même, selon la dernière *Critique* de Kant, qui nous livre, pour l'intelligibilité du concept d'autonomie, les concepts-clés tels que ceux de finalité externe et interne, de fin dernière et de fin finale. Cela signifie également, puisque autonomie et raison, aussi bien que liberté, sont étroitement liées, que c'est aussi elle qui nous permet de donner sens à ce que Kant, dans des termes révélateurs d'un mystère de la liberté, décrit comme un «<fait de la raison>>⁵⁶⁸, «<fait absolument inexplicable par toutes les données du monde sensible, et par tout le

⁵⁶⁸ Voir *Critique de la raison pratique*, Préface: «<Pour qu'on ne songe pas à trouver ici des *inconséquences*, parce que je nomme maintenant la liberté la condition de la loi morale, et que je soutiens par la suite, dans ce traité, que la loi morale est la condition sans laquelle nous ne pouvons d'abord devenir conscients de la liberté, je rappellerai seulement que la liberté est sans doute la *ratio essendi* de la loi morale, mais que la loi morale est la *ratio cognoscendi* de la liberté. Car si la loi morale n'était d'abord clairement conçue (*gedacht*) dans notre raison, nous ne nous croirions jamais autorisés à admettre une chose telle que la liberté (quoiqu'elle n'implique pas contradiction). Mais s'il n'y avait pas de liberté, la loi morale *ne se trouverait nullement en nous*.>>, p. 2, note 2.

Voir *Doctrine élémentaire de la raison pure pratique*, Livre Premier, L'analytique de la raison pure pratique, sous Loi fondamentale de la raison pure pratique: «<On peut appeler la conscience de cette loi fondamentale un fait (*Factum*) de la raison, parce que qu'on ne saurait le tirer par le raisonnement, des données antérieures de la raison, par exemple, de la conscience de la liberté (car cette conscience ne nous est pas donnée d'abord), mais parce qu'elle s'impose à nous par elle-même comme une proposition synthétique *a priori*, qui n'est fondée sur aucune intuition (*Anschauung*), ou pure ou empirique. Cette proposition serait, à vrai dire, analytique, si l'on

domaine de notre usage théorique de la raison>>⁵⁶⁹ en tant que simple prise de conscience d'une loi qui nous est «donnée», sans pour autant l'être empiriquement. Sans cette idée donc, nullement, le concept de dignité ne saurait être saisi. Or ce concept, comme nous l'avons mis en évidence, entretient, d'après Kant, un lien inébranlable avec celui, fécond, le décrit-il, de règne des fins. C'est dire, en définitive, que nous ne saurions entièrement nous débarrasser de cette idée de cosmo-téléologie, et qu'elle s'impose à nous inexorablement, pour peu que l'on veuille, sans aucune prise de position partisane, dûment clarifier le concept de dignité humaine. Pour notre problématique, remarquons donc que, quelle que soit sa sublimité, son statut ontologique suprasensible, la dignité de l'homme comme être doué d'une conscience de soi, d'une raison et d'une liberté du vouloir, n'enlève rien à la validité de la cosmo-téléologie. D'ailleurs, même dans les *Fondements*, Kant nous donne des indications sur son utilité. C'est ainsi que, faisant allusion à l'idée de règne universel des fins – qui n'est autre que celle de la cosmo-téléologie – il soutient:

<<[...] bien que la totalité qu'est la nature soit considérée comme une machine, on lui donne pourtant aussi, en tant qu'elle entretient malgré tout une relation à des êtres raisonnables conçus comme ses fins, pour cette raison le nom de règne de la nature.>>⁵⁷⁰

Notons que ce passage semble en même temps établir une sorte de synonymie entre les deux termes de «nature» et d'«êtres raisonnables comme fins» de sorte que le règne des fins proprement dit, ou règne des êtres raisonnables finis, peut prendre le nom de règne de la nature. Du moins, c'est ce que nous enseigne

supposait la liberté de la volonté, mais, pour supposer la liberté comme concept positif, il faudrait une intuition intellectuelle qu'on ne peut pas du tout ici admettre. Cependant, pour ne pas se méprendre en admettant cette loi comme donnée, il faut bien remarquer qu'elle n'est pas un fait empirique, mais le fait unique de la raison pure, qui s'annonce par là comme originairement législative (*sic volo, sic jubeo*), p. 31.

Lire, pour une explicitation de cette idée, la Scolie qui suit ce passage: <<Le fait précédemment mentionné est indéniable. On n'a qu'à analyser le jugement que les hommes portent sur la conformité à la loi (*Gesetzmässigkeit*) des actions qu'ils accomplissent, on trouvera toujours que, quoi que puisse objecter le penchant, leur raison, incorruptible et contrainte par elle-même (*durch sich selbst gezwungen*), compare toujours la maxime de la volonté dans une action à la volonté pure, c'est-à-dire, à elle-même, en se considérant comme pratique *a priori*.>>

⁵⁶⁹ Voir également, p. 41-42 et suivantes, De la déduction des principes de la raison pure pratique.

⁵⁷⁰ *Metaphysique des Moeurs. Fondation*. Deuxième section, p. 121.

les paragraphes 82-84 de la *Critique de la faculté de juger*. Donc, non seulement l'homme seul réunit en lui tous les règnes ensemble mais encore c'est relativement à lui que le Tout peut être aussi nommé règne des fins. De ce point de vue, les êtres raisonnables, ensemble, élèvent la nature et dissolvent, pour ainsi dire, son caractère mécanique. Mais, qui dit cosmo-téléologie dit aussi unité de toutes les lois de fonctionnement des êtres, c'est-à-dire loi universelle. Et qui parle de loi cosmo-téléologique évoque aussi nécessairement l'idée d'un législateur suprême. Non pas au sens où les lois de ce législateur s'imposeraient aux créatures avec une nécessité analogue aux lois mécaniques du monde physique -- le cas des êtres raisonnables, même finis, nous empêche complètement d'en arriver à une telle conception --, mais plutôt au sens où la conception d'un tel législateur, conçu comme cause suprême de l'univers est indispensable pour l'intelligence de l'origine de ces lois et du fonctionnement de l'univers selon le principe de causalité. Même dans les *Fondements*, Kant n'a pas négligé ce lien de la cosmo-téléologie avec l'Être suprême ou le Législateur universel⁵⁷¹.

Si nous sommes donc contraints d'admettre l'idée de cosmo-téléologie comme l'idée de l'ensemble de toutes les lois des êtres de la création, nous pouvons qualifier l'ensemble de ces lois de naturelle. La loi universelle des êtres organisés est pour cela une loi naturelle, une loi de la nature de ces êtres organisés. Or, l'homme fait partie intégrante de la nature en tant que Tout, et, d'après les textes de la *Critique de la faculté de juger*, il appartient entièrement à la chaîne des fins naturelles, comme un de ses maillons. Une loi devrait, par conséquent, régir son fonctionnement. Cependant, l'homme a une double constitution: la sensible et la raisonnable. De prime abord, si la notion de loi naturelle devrait être appliquée à sa double constitution, elle devrait l'être de telle sorte à n'écarter aucun membre de cette constitution au détriment de l'autre. Soit, et la nature sensible et la nature raisonnable de l'homme devraient se subsumer sous cette notion. Mais, d'aucuns nous reprocheraient d'utiliser là une notion inappropriée à l'homme, du seul fait

⁵⁷¹ *Idem*, p. 122.

qu'il est doué de facultés transcendant la nature, confondant ainsi incongrûment les trois types de nature que nous avons distinguées: la nature purement mécanique, la nature morale, c'est-à-dire la nature sensible et raisonnable, et la nature transcendante. Conformément au jargon proprement kantien, ce reproche conserve néanmoins, sans approche critique, toute sa légitimité. La différence spécifique du règne humain, raisonnable, doit être maintenue et des termes spécifiques doivent la refléter, la fixer. D'ailleurs, n'oublions pas que Kant lui-même utilise le terme de "nature", de "nature propre", de "nature raisonnable", de "nature supra-sensible" etc... pour désigner cette différence spécifique. S'il en est ainsi, ne pourrait-on et ne devrait-on pas qualifier la loi morale de loi naturelle, entendu par là qu'elle est la loi de la raison humaine ou loi du règne raisonnable ? C'est pour cette raison que nous pensons que l'anthropologie pratique de Kant ne saurait subsister sans entretenir de rapport de complémentarité, ne serait-ce que résiduel, avec l'ontologie comme théorie de l'essence spécifique des choses et des êtres⁵⁷².

Parler de la loi morale comme composante de la loi universelle, cosmo-téléologique, repose cependant le problème de l'autonomie, souvent soulevé, de la liberté que nous avons plusieurs fois abordé, savoir si la liberté comme pouvoir transcendant les lois mécaniques de la nature peut encore s'inscrire dans un tel registre du mécanisme. Mais, on voit bien que le problème est mal posé du fait de la réduction de l'idée de loi cosmo-téléologique et des lois purement mécaniques de l'univers. La loi morale, ou loi de la raison, peut se dire loi naturelle du fait qu'elle est la loi de la suprême des dispositions naturelles de l'homme

572

Tous les concepts relevant de l'idée de perfection de nos talents et pouvoirs constituent des concepts ontologiques. Peut-être, pour faire la différence entre la notion de source aristotélico-thomiste d'ontologie (au sens de l'étude de l'Être en général, nommée <<Métaphysique générale>>, et celle que construisent et déconstruisent l'Analytique et la Dialectique transcendantales, utilisons plutôt la notion d'"ontique" en tant qu'"étude des êtres particuliers". Comme nous le rappelle Alain Renaut qui se réfère à la Première introduction et à l'introduction définitive de la *Critique de la Faculté de juger*, les deux premières *Critiques* de Kant représentent deux ontologies, c'est-à-dire <<deux conceptions de l'objectivité>>: une <<ontologie théorique>> et une <<ontologie pratique>>. La première, la <<philosophie théorique>> en tant que <<philosophie de la nature, montre comment les <<concepts de la nature>> (les catégories de l'entendement pur) rendent possible une connaissance théorique a priori>>, et la seconde, <<la philosophie pratique>>, en tant que philosophie morale, montre comment le concept ou l'Idée de liberté sert de principe pour la détermination de la volonté, c'est-à-dire pour la construction de l'objectivité pratique>>. Ou encore, la première <<pense les objets comme simples phénomènes>>, alors que la seconde conduit à mettre au fondement de l'objectivité l'Idée de liberté, qu'on ne peut se représenter dans l'intuition, autrement: une <<chose en soi>>. Voir sa présentation de la troisième *Critique*, p. 41, p. 47.

qu'est la raison sans que l'autonomie de l'homme soit niée. Le fait de la raison, qui est aussi celui de la liberté, nous autorise à entendre la loi morale comme loi naturelle en deux acceptions majeures et complémentaires. Premièrement, elle se peut entendre ainsi, du point de vue de la nature en tant que Tout, c'est-à-dire un sous-ensemble de l'ensemble de toutes les lois des êtres, donc au niveau de la cosmologie. Deuxièmement, elle se peut entendre ainsi, du point de vue des pouvoirs de l'homme, c'est-à-dire, au niveau simplement anthropologique. Dans le premier cas, déjà, conformément aux passages relevés dans la *Critique de la faculté de juger*, se peut lire ce qui peut être admis au niveau anthropologique. Car l'homme en lui-même représente l'unité de tous les règnes, du minéral jusqu'au raisonnable, ce que vient confirmer, dans le second cas, l'*Anthropologie*. En outre, sur le plan anthropologique, prenons par exemple le texte de *l'Idée d'une histoire d'un point de vue cosmologique*, Kant nous apprend que la liberté, dans ses manifestations phénoménales, ne peut déployer ses ailes que suivant les lois naturelles, ceci, quel que soit le concept métaphysique que l'on s'en fait.

Finalement, un troisième point qui nous montre clairement que Kant ne rejette aucunement cette idée de loi naturelle se peut trouver dans la *Métaphysique des mœurs* elle-même. En effet, parlant des «lois qui obligent et pour lesquelles une législation extérieure est possible», Kant nomme celles-ci «des lois externes (*leges externae*)». L'idée de lois externes nous suggère, dès l'abord, soit celle de lois purement mécaniques, qui ne sauraient nullement nous obliger, soit celle de lois positives, donc des lois émanant d'un législateur. Or, il suffit de parcourir le passage en question pour se rendre compte qu'il n'en est rien de la première sorte de lois, mais plutôt de la seconde, des lois éthico-juridiques. Car, s'il en était ainsi, Kant ne situerait pas dans l'univers discursif de l'*a priori*, leur mode de connaissance. Et c'est justement ce qu'il en dit. «Parmi elles [les lois externes d'obligation], affirme-t-il, celles dont l'obligation peut être connue *a priori* par la raison même sans législation extérieure sont certes des lois externes, mais ce sont des lois naturelles»⁵⁷³. Par opposition à celles-ci, Kant parle «des lois positives» proprement dites,

⁵⁷³ Voir *Métaphysique des mœurs*. *Fondation*, notre édition, Introduction, IV, p. 176.

c'est-à-dire, celles qui ne peuvent obliger <<sans une véritable législation extérieure (et qui, sans cette dernière, ne seraient donc pas des lois)>>⁵⁷⁴. On sait cependant que, d'après la tradition jusnaturaliste, les lois positives se doivent laisser supplanter par les lois naturelles, en se laissant conférer leur validité et leur légitimité par celles-ci. Et, c'est, fidèle à cette tradition, ce nous semble, que Kant soutient:

<<Il est donc possible de concevoir une législation extérieure qui contienne uniquement des lois positives; mais il faudrait cependant, dans ce cas, que puisse précéder une loi naturelle, qui fonderait l'autorité du législateur (c'est-à-dire la faculté d'obliger d'autres hommes par son simple arbitre)>>⁵⁷⁵.

Que dire de ce passage, sinon que, dans la mesure où il nous est, en fait, impossible de ne pas concevoir des lois positives et de ne pas les poser, une législation extérieure qui nous impose des devoirs, donc des devoirs juridiques, nous devons nécessairement la faire régir -- il en va de sa légitimité même -- par une loi naturelle. Et que contiendra celle-ci ? Brièvement, pour le moment, d'après notre étude de l'état de nature et des droits naturels de l'homme, fondement de tout ordre juridico-politique dans la perspective kantiano-rousseauiste, par conséquent, d'après les devoirs relatifs à ces droits naturels, nous dirons que la loi naturelle devrait être la source ultime de tous nos droits et devoirs fondamentaux. Avant toute législation donc, nous avons des devoirs et des droits naturels à accomplir les uns envers les autres. D'où nous viennent ces obligations et ces prérogatives? C'est là où, contrairement à ce que l'on pense d'habitude, Kant ira plus loin en soutenant l'idée d'un législateur suprême. Evoquant <<la loi moralement pratique>>, celle qui nous <<oblige *a priori* et inconditionnellement>>, toutefois, <<par notre propre raison>> -- autonomie -- Kant affirme:

<<[elle] peut aussi être exprimée comme procédant de la volonté d'un être suprême législateur, c'est-à-dire d'un législateur qui n'a que des droits et ne connaît point de devoirs (comme procédant par conséquent de la volonté divine), ce qui cependant n'a pas d'autre signification que celle de l'idée d'un être moral dont la volonté constitue pour nous tous une loi, sans qu'on le pense cependant comme l'auteur de cette loi>>⁵⁷⁶

⁵⁷⁴ *Idem*, p. 176-177.

⁵⁷⁵ *Idem*, p. 177.

⁵⁷⁶ *Idem*, p. 180. C'est nous soulignons.

Pourquoi, peut-on se demander, cet être moral peut ne pas être considéré comme l'auteur de la loi? Du fait que nous possédons un libre arbitre, une raison, et que nous avons la capacité de juger et de choisir nos maximes en conformité avec la loi naturelle ou non, peut-on avancer comme argument. Cependant, ne pas choisir des maximes conformes à cette loi, rappelons-le, <<équivalent à une impuissance>>⁵⁷⁷.

⁵⁷⁷ *Idem*, p. 179.

BIBLIOGRAPHIE

I. OEUVRES DE ROUSSEAU:

1. J.-J. Rousseau, *Oeuvres Complètes*, en trois volumes. Préface de Jean Fabre, présentation et notes de Michel Launay, éditions du Seuil, 1967.
2. J.-J. Rousseau, *Oeuvres Complètes*, publiées sous la direction de Bernard Gagnebin et Marcel Raymond, collection de la Pléiade, Paris: Pléiade, 1958-1969.

II. OUVRAGES SUR ROUSSEAU

1. Boulad-Ayoub, Josianne, Robespierre, un Rousseau au pouvoir, pp. 149-164, in: *Jean-Jacques Rousseau et la Révolution*, Actes du Colloque de Montréal (25-28 mai 1989) publié par Jean Roy (Collection: Pensée Libre, n° 3).
2. Bastid, Paul, Rousseau et la théorie des formes de gouvernement, pp. 315-327, in: *Etudes sur le Contrat social de Jean-Jacques Rousseau*. Actes du Colloque d'étude organisée à Dijon pour la commémoration du 200^e anniversaire du *Contrat social*, Paris: Société Les Belles Lettres, 1964.
3. Bénichou, Paul, Réflexions sur l'idée de nature chez Jean-Jacques Rousseau, in: *Annales de la Société Jean-Jacques Rousseau*, XXXIX, 1972-1977.
4. Blum, Carol, Jean-Jacques Rousseau et la Franche parole républicaine, pp. 31-40, in: *Jean-Jacques Rousseau et la Révolution*, Actes du Colloque de Montréal (25-28 mai 1989) publié par Jean Roy (Collection: Pensée Libre, n° 3).
5. Bourgeois, Bernard, La pensée contradictoire de la démocratie, pp. 32-41, in: *Démocraties, l'identité incertaine*, sous la direction de Chantal Millon-Delsol, et Jean Roy, Paris: Editions Musnier-Gilbert, 1994.

6. Burgelin, Pierre, *La philosophie de l'existence de Jean-Jacques Rousseau*, 2^e édition, Paris: J. Vrin, 1973.
7. Cassirer, Ernst, L'unité dans l'oeuvre de Rousseau, in: *Pensée de Rousseau*, (Editeurs: Gérard Genette et Tzevetan Todorov), Paris: Seuil, 1984.
8. —————, *Rousseau, Goethe, Kant: deux essais*, traduit de l'Allemand et présenté par Jean Lacoste, édition Belin, 1991.
9. Chevallier, Jean-Jacques, Le mot et la notion de gouvernement chez Rousseau, pp. 291-313, in: *Etudes sur le Contrat social de Jean-Jacques Rousseau*. Actes du Colloque d'étude organisée à Dijon pour la commémoration du 200^e anniversaire du Contrat social, Paris: Société Les Belles Lettres, 1964.
10. Dérathé, Robert, *Le rationalisme de J. - J. Rousseau*, Paris: Presses Universitaires de France, 1948.
11. —————, *Rousseau et la science politique de son temps*, (2^e édition, 1970), Paris: Librairie philosophie J. Vrin, 1979.
12. Durkheim, Emile, *Montesquieu et Rousseau, précurseurs de la sociologie*, Paris: Marcel Rivière, 1953.
13. Eigeldinger, Marc, *Jean-Jacques Rousseau, Univers mystique et cohérence*, Neuchâtel: La Baconnière, 1978.
14. Folscheid, Dominique, La raison démocratique, pp. 15-31, in: *Démocraties, l'identité incertaine*, sous la direction de Chantal Millon-Delsol, et Jean Roy, Paris: Editions Musnier-Gilbert, 1994.
15. Frayling, Christopher, From the Ourang-utan to the Vampire: Towards an Anthropology of Rousseau, in: *Rousseau After Two Hundred Years*. Proceedings of the Cambridge Bicentennial Colloquium, ed. by R. A. Leigh, Cambridge: University Press, 1982.
16. Freund, Julien, *L'essence du politique*, Paris: Sirey, 1965.
17. Gagnebin, M., Le rôle du Législateur dans les conceptions politiques de Rousseau, pp. 277-290, in: *Etudes sur le Contrat social de Jean-Jacques Rousseau*, pp. 263-275. Actes des Journées d'étude organisées à Dijon pour la commémoration du 200^e anniversaire du *Contrat social*, Paris: Société les Belles

- Lettres, 1964.
18. Goldschmidt, Victor, *Anthropologie et politique. Les principes du système de Rousseau*, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1974.
19. —————, Individu et communauté, in: *Pensée de Rousseau*, (Editeurs: Gérard Genette et Tzvetan Todorov), Paris: Seuil, 1984.
20. Gouhier, Henri, La religion du Vicaire Savoyard dans la cité du *Contrat social*, in: *Etudes sur le Contrat social de Jean-Jacques Rousseau*, pp. 263-275. Actes des Journées d'étude organisées à Dijon pour la commémoration du 200^e anniversaire du *Contrat social*, Paris: Société les Belles Lettres, 1964.
21. —————, *Les méditations métaphysiques de Jean-Jacques Rousseau*, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1970.
22. Gueroult, Martial, Nature humaine et état de nature chez Rousseau, Kant et Fichte, in: *Revue philosophique de la France et de l'Etranger*, Janvier-Décembre, Presses Universitaires de France, 1941.
23. Gurvitch, M., *Kant und Fichte als Rousseau-Interpreten*, Kant-Studien, Band XXVII, 1922.
24. Gusdorf, Georges, *Les principes de la pensée au siècle des Lumières*, Paris: Payot, 1971.
25. Höffding, Harald, *Jean-Jacques Rousseau et sa philosophie*, Paris: F. Alcan, 1912.
26. Jaume, Lucien, Le jacobinisme et Jean-Jacques Rousseau: influence ou mode de légitimation, pp. 68-80, in: *Jean-Jacques Rousseau et la Révolution*, Actes du Colloque de Montréal (25-28 mai 1989) publié par Jean Roy (Collection: Pensée Libre, n° 3).
27. Johnston, Guillemette, Représentation de la nature et nature de la représentation dans le *Contrat social*, in: *Etudes sur le Contrat social*. Actes du Colloque de Columbia (29-31 mai 1987) publiés et présentés par Guy Lafrance (Collection Pensée Libre, n° 2), Ottawa, 1989.
28. Knee, Philip, Religion civile et Culte de l'Être Suprême, pp. 135-148, in: *Jean-Jacques Rousseau et la Révolution*, Actes du Colloque de Montréal (25-28 mai 1989) publié par Jean Roy (Collection: Pensée Libre,

n° 3).

29. Kremer-Marietti, Angèle, Droit naturel et état de nature chez Rousseau, pp. 175-200, in: *Jean-Jacques Rousseau et la crise contemporaine de la conscience*, Colloque international du deuxième centenaire de la mort de Jean-Jacques Rousseau, Chantilly, 5-8 septembre 1978, Paris: Beauchesne, 1980.
30. Lafrance, Guy, L'humanisme juridique du Contrat social, pp. 41-50, in: *Etudes sur le Contrat social*, Actes du Colloque de Columbia (29-31 mai 1987) publiés et présentés par Guy Lafrance (Collection Pensée Libre, n° 2), Ottawa, 1989.
31. —————, Les principes des Lumières et le Discours Politico-Juridique Jacobin, pp. 61-68, in: *Revolution and Enlightenment in Europe*, (ed.) Timothy O'Hagan, Aberdeen: Aberdeen University Press, 1991.
32. Michel Launay, *Jean-Jacques Rousseau. Ecrivain politique (1712-1762)*, Grenoble: A.C.E.R. (Association pour une Coopérative d'Édition et de Recherche), 1971.
33. Lecercle, Jean-Louis, *Jean-Jacques Rousseau, Modernité d'un classique*, Paris: Librairie Larousse, 1973.
34. Leigh, R. A., (Ed). *Rousseau After Two Hundred Years*. Proceedings of the Cambridge Bicentennial Colloquium, Cambridge: University Press, 1982.
35. Lemaître, M. J., *J.-J. Rousseau*, Paris: Calmann-Lévy, 1907.
36. Lovejoy, O., The Supposed Primitivism of Rousseau's *Discourse on Inequality*, in: *Essays in the History of Ideas*, Baltimore: The John Hopkins Press, 1948.
37. Masters, Roger D., *The Political Philosophy of Jean-Jacques Rousseau*, Princeton: New Jersey: Princeton University Press, 1968.
38. Masson, Pierre-Maurice, *La religion de Jean-Jacques Rousseau*, 2 Tomes, Tome II, Paris: Hachette, 1916.

39. Mauzi, Robert, *L'idée du bonheur dans la littérature et la pensée françaises au XVIII^e siècle*, (4^e Edition), Paris: A. Colin, 1969.
40. Meister, Jakob Heinrich, *Correspondance complète*, lettre N° 3326, 6 Juin 1764, XX.
41. Moraux, Pierre-François, De la pure nature, in: *Revue philosophique*, N° 3, Juillet-Septembre, 1978.
42. Morel, Jean, Recherches sur les sources du *Discours sur l'Inégalité*, in: *Annales de la Société Jean-Jacques Rousseau*, V, Genève: A. Jullien, 1909.
43. Morgenstein, Mira, The Knowledge of Politics and the Politics of Knowledge: The Role of the Legislator in the Social Contrat, pp. 9-20, in: *Etudes sur le Contrat social Contrat social. Actes du Colloque de Columbia (29-31 mai 1987) publiés et présentés par Guy Lafrance (Collection Pensée Libre, n° 2)*, Ottawa, 1989.
44. Nguyen, Vinh-De, *Le problème de Jean-Jacques Rousseau*, Québec: Presses de l'Université, 1991.
45. Plattner, Marc-Florea, *Rousseau's State of Nature. An Interpretation of the Discourse on Inequality*, De Kalb: Northern Illinois University Press, 1979.
46. Polin, Raymond, *La politique de la solitude*, Paris: Editions Sirey, 1971.
47. Rang, Martin, L'éducation publique et la formation des citoyens chez Rousseau, in: *Etudes sur le Contrat social de Jean-Jacques Rousseau*, pp. 253-262, Actes des Journées d'étude organisées à Dijon pour la commémoration du 200^e anniversaire du *Contrat social*, Paris: Société les Belles Lettres, 1964.
48. Rosenberg, Aubrey, Rousseau le Législateur, pp. 21-28, in: *Etudes sur le Contrat social. Actes du Colloque de Columbia (29-31 mai 1987) publiés et présentés par Guy Lafrance (Collection Pensée Libre, n° 2)*, Ottawa, 1989.
49. Siméon, Jean-Pierre, *Du Contrat social, précédé de la démocratie selon Rousseau*, Paris: Editions du Seuil, 1977.
50. Starobinski, Jean, *Ses notes dans Oeuvres Complètes*, publiés sous la direction de Bernard Gagnebin et

Marcel Raymond, Tome III.

51. Terrasse, Jean-Jacques, *Jean-Jacques Rousseau et la quête de l'âge d'or*, Bruxelles: Palais des Académies, 1970.
52. Vaughan, C. E., *The Political Writings of Jean-Jacques Rousseau*, 2 Volumes, Vol. 1, Oxford: Basil Blackwell, 1973.
53. Vernes, Paule Monique, *La ville, la fête, la démocratie. Rousseau et les illusions de la communauté*, Paris: Payot, 1978.
54. Weil, Eric, Rousseau et sa politique, in: *Pensée de Rousseau*, (Editeurs: Gérard Genette et Tzvetan Todorov), Paris: Seuil, 1984.
55. Wokler, Robert, Perfectible Apes in Decadent Cultures: Rousseau's Anthropology Revisited, in: *Daedalus*, Eté 1978.

III. OEUVRES DE KANT:

1. Emmanuel Kant, *Critique de la raison pure*, traduction de Jules Barni, revue par P. Archambault, Edition Paris: Garnier-Flammarion, 1976.
2. —————, *Critique de la raison pratique*, traduction française de François Picavet, Introduction de Ferdinand Alquié, Paris: Presses Universitaires de France, 1943.
3. —————, *Critique de la faculté de juger*, traduction, présentation, bibliographie et chronologie par Alain Renaut, Paris: Aubier, 1995.
4. —————, *Métaphysique des Moeurs I*. Fondation, Introduction, traduction, présentation, bibliographie et chronologie par Alain Renaut, Paris: Garnier-Flammarion, 1994.
5. —————, *Métaphysique des Moeurs II*. Doctrine du droit. Doctrine de la Vertu, Traduction, présentation, bibliographie et chronologie par Alain Renaut, Paris: Garnier-Flammarion, 1994.

6. -----, *La religion dans les limites de la simple raison* (1794), traduction J. Gibelin, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1983.
7. -----, *Idée d'une histoire du point de vue cosmopolitique* (1784), pp. 69-90, in: *Opuscules sur l'histoire*. Traduction de Stéphane Piobetta, Introduction, notes, bibliographie et chronologie par Philippe Raynaud, Paris: Garnier-Flammarion, 1990.
8. -----, *Conjectures sur les débuts de l'histoire humaine* (1772-1777), pp. 145-164, in: *Opuscules sur l'histoire*. Traduction de Stéphane Piobetta, Introduction, notes, bibliographie et chronologie par Philippe Raynaud, Paris: Garnier-Flammarion, 1990.
9. -----, *Sur l'emploi des principes téléologiques dans la philosophie* (1788), pp. 165- 202, in: *Opuscules sur l'histoire*. Traduction de Stéphane Piobetta, Introduction, notes, bibliographie et chronologie par Philippe Raynaud, Paris: Garnier-Flammarion, 1990.
10. -----, *Vers la Paix perpétuelle*, pp. 73-133, in: *Kant*, Introduction, notes, bibliographie et chronologie par Françoise Proust. Traduction par Jean-François Poirier et Françoise Proust, Paris: Garnier-Flammarion, 1991.
11. -----, *Qu'est-ce que les Lumières*, pp. 41-52, in: *Kant*. Introduction, notes, bibliographie et chronologie par Françoise Proust; traduction par Jean-François Poirier et Françoise Proust, Paris: Garnier-Flammarion, 1991.
12. -----, *Que signifie s'orienter dans la pensée ?* pp. 53-72, in: *Kant*. Introduction, notes, bibliographie et chronologie par Françoise Proust; traduction par Jean-Françoise Proust, Paris: Garnier-Flammarion, 1991.
13. -----, *Conflit des Facultés* (1798), traduit de l'allemand avec introduction et notes par J. Gibelin, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1988.
14. -----, *Sur l'expression courante: il se peut que ce soit juste en théorie, mais en pratique*

cela ne vaut rien (1793), traduction par L. Guillermit, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1990.

15. —————, *Anthropologie du point de vue pragmatique* (1798), traduction par Michel Foucault, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1988.

IV. OUVRAGES SUR KANT:

1. Aune, Bruce, *Kant's Theory of Morals*, Princeton: Princeton University Press, 1979.
2. Auxter, Thomas, *Kant's Moral Teleology*, Macon, G. A.: Mercer University Press, 1982.
3. —————, The Teleology of Kant's Ectypal World, pp. 487-493, in: *Actes du Congrès sur Kant dans les Traditions anglo-américaine et continentale tenu du 10 au 14 Octobre 1974 / Proceedings of the Ottawa Congress on Kant in the Anglo-American and Continental Traditions held October 10-14, 1974*, édités par / Edited by Pierre Laberge, François Duchesneau, Bryan E. Morrisey, Ottawa: Editions de l'Université d'Ottawa / The University of Ottawa Press, 1976.
4. Axinn, Sidney, Kant and the Moral Autonomy, pp. 459-466, in: *Actes du Congrès d'Ottawa sur Kant ... / Proceedings of the Ottawa Congress on Kant ...*, édités par Pierre Laberge, François Duchesneau, Bryan E. Morrisey, Ottawa: Editions de l'Université d'Ottawa / The University of Ottawa Press, 1976.
5. Baynes, Kenneth, *The Normative Grounds of Social Criticism: Kant, Rawls, Habermas*, New York: State University, 1992.
6. Bourgeois, Bernard, Kant et Hegel, pp. 75-92, in: *Revue internationale de philosophie politique, 2. Le système politique de Kant*, Paris: Presses Universitaires de France, 1992.
7. Boutroux, Emile, *La philosophie de Kant*, Cours professé à la Sorbonne en 1896-1897, Paris: Librairie philosophique Jean Vrin, 1926.
8. Carnois, Bernard, *La cohérence de la doctrine kantienne de la liberté*, Paris: Editions Seuil, 1973.
9. Caygill, Howard, *A Kant Dictionary*, Oxford: Blackwell Publishers, 1995.

10. Court, Raymond, *Force et dérive des principes. Réflexions sur la raison moderne en procès*, Paris: Méridiens Klincksieck, 1990.
11. Dufrenne, Mikel, *La notion d'a priori*, Paris: Presses universitaires de France, 1959.
12. Duncan, Alistair, *Practical Reason and Morality. A Study of Immanuel Kant's Foundations for the Metaphysics of Morals*, London: Thomas Nelson and Sons Ltd, 1957.
13. Ferrari, Jean, *Les sources françaises de la philosophie de Kant*, Paris. Librairie Klincksieck, 1979.
14. Friedrich, C. J., L'essai sur la paix: sa position centrale dans la philosophie morale de Kant, pp. 139-162, in: *Annales de philosophie n° 4: La philosophie politique de Kant*, Paris: Presses Universitaires de France, 1962.
15. Goyard-Fabre, Simone, *Kant et le problème du droit*, Librairie philosophique J. Vrin, 1975.
16. Gracanin, Duro, *La personnalité morale d'après Kant. Son exposé, sa critique à la lumière du Thomisme*, Préface de Jacques Maritain, Paris: Mignard, 1936.
17. Gregor, Mary, *Laws of Freedom. A Study of Kant's Method of Applying the Categorical Imperative in the Metaphysik der Sitten*, New York: Barnes and Noble, 1963.
18. -----, 'Natural Rights' in Kant's Doctrine of Right, pp. 23-29, in: *Revolution and Enlightenment in Europe*, (ed.) Timothy O'Hagan, Aberdeen: Aberdeen University Press, 1991.
19. Grondin, Jean, *Kant et le problème de la philosophie: l'a priori*, Paris: Librairie philosophique Jean Vrin, 1989.
20. Gurvitch, M., *Kant und Fichte als Rousseau-Interpreten*, *Kant-Studien*, Band XXVII, 1922.
21. Guyer, Paul, Introduction: The Starry Heavens and the Moral Law, pp. 1-25, in: *The Cambridge Companion to Kant*, ed. by Paul Guyer, Cambridge: Cambridge University Press, 1992.
22. Hill, Jr., Thomas E., *Dignity and Practical Reason in Kant's Moral Theory*, Ithaca and London Cornell University Press: 1992.

23. Hinske, Norbert, Kants Idee der Anthropologie, pp. 410-427, in: *Die Frage nach dem Menschen, Aufriss einer Philosophischen Anthropologie, Festschrift für Max Müler zum 60. Geburtstag*, Herausgegeben von Heinrich Rombach, Verlag Karl Alber Freiburg/München, 1966.
24. Höffe, O., *Introduction à la philosophie pratique de Kant. La morale, le droit et la religion*, Albeuve (Suisse): Editions Castella, 1985.
25. ———, *Principes du droit*, traduit de l'allemand par Jean-Christophe Merle, préface de Paul Ricoeur, Paris. Editions du Cerf, 1993.
26. ———, Kant, morale et anthropologie, pp. 143-158, in: *Philosophie politique. Revue internationale de philosophie politique 2. Kant*, Paris: Presses Universitaires de France, 1992.
27. d'Hondt, Jacques, Kant et la Révolution française, pp. 39-52, in: *Revue internationale de philosophie politique 2. Le système politique de Kant*, Paris: Presses Universitaires de France, 1992.
28. Infield, Louis, (Transl.), *Kant. Lectures on Ethics - Duties Towards Animals and Other Spirits (1780-1781)*, New York: Harper and Row, 1963.
29. Julia, Didier, *La question de l'homme et le fondement de la philosophie, Réflexion sur la philosophie pratique de Kant et la philosophie spéculative de Fichte*, Paris: Aubier, éd. Mouton, 1964.
30. Kersting, Wolfgang, Politics, Freedom, and Order: Kant's Political Philosophy, pp. 342-366, in: *The Cambridge Companion to Kant*, Edited by Paul Guyer, Cambridge: Cambridge University Press, 1992.
31. Klein, Zivia, *La notion de dignité humaine dans la pensée de Kant et de Pascal*, Préface de Henri Gouhier, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1968.
32. Krüger, Gerhard, *Critique et morale chez Kant*, traduit de l'allemand, *Philosophie und Moral in der Kantischen Kritik*, par M. Régnier, préface d'Eric Weil, Paris: Beauchesne et ses fils, 1931.
33. Kryger, Edna, *La notion de liberté chez Rousseau et ses répercussions sur Kant*, Paris: Librairie A. g. Nizet, 1979.

34. Laberge, Pierre, Comprenons-nous enfin le sens de la formule de l'impératif catégorique, pp. 273-289, in: *Les Etudes philosophiques*, n° 3, 1978.
35. Lebrun, Gérard, La troisième Critique et la théologie retrouvée, pp. 297-317, in: *Actes du Congrès d'Ottawa sur Kant ... / Proceedings of the Ottawa Congress on Kant ...*, édités par Pierre Laberge, François Duchesneau, Bryan E. Morrisey, Ottawa: Editions de l'Université d'Ottawa / The University of Ottawa Press, 1976.
36. Lefebvre, Joël, *Pour la paix perpétuelle. Projet philosophique avec un choix de textes sur la Paix et la guerre d'Erasmus à Freud*, Paris: Presses Universitaires de Lyon, 1985.
37. Lessnoff, Michael, *The Social Contract*, London: Methuen, 1983.
38. Leydet, Dominique, Droits de l'homme, impératif catégorique et métaphysique. Autour du dernier livre d'Otfried Höffe: *Principes du droit*, pp. 755-767, in: *Dialogue*, XXXIV, 1995.
39. Lo, P. C., *Treating Persons As Ends. An Essay on Kant's Moral Philosophy*, Lanham, New York, London: University Press of America, 1987.
40. McClosky, Mary A., Kant's Kingdom of Ends, pp. 391-399, in: *Philosophy* 51, 1976.
41. Miller, Fred D., Kant. Two Concepts of Moral Ends, pp. 376-390, in: *Personalist* 54, 1973.
42. Muglioni, Jean Michel, La philosophie de l'histoire de Kant, pp. 179-169-181, in: *Revue internationale de philosophie politique 2. Le système politique de Kant*, Paris: Presses Universitaires de France, 1992.
43. Mulholland, Leslie, *Kant's System of Rights*, New York, Columbia University Press, 1971.
44. Murphy, Jeffrey, *Kant. The Philosophy of Right*, London: Macmillan and Co., 1970.
45. Paton, H. J., *The Categorical Imperative. A Study in Kant's Moral Philosophy*, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1971.
46. Pesch, R. P. Tilmann, *Le kantisme et ses erreurs*, traduit de l'allemand par M. Lequien, Paris: P. Lethielleux, 1897.

47. Philonenko, Alexis, *Théorie et praxis dans la pensée morale et politique de Kant et de Fichte en 1793*, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1976.
48. —————, *Kant. Réflexions sur l'éducation*, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1966.
49. —————, *L'oeuvre de Kant*, 2 Tomes, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1981-1983.
50. —————, *Etudes kantienne*, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1982.
51. —————, *Théorie kantienne de l'histoire*, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1986.
52. —————, De la démocratie chez Kant et Fichte, pp. 53-74, in: *Philosophie politique. Revue internationale de philosophie politique 2. Kant*, Presses Universitaires de France, 1992.
53. Proust, Françoise, Kant et la liberté publique, pp. 123-142, in: *Philosophie politique. Revue internationale de philosophie politique. 2. Kant*, Presses Universitaires de France, 1992.
54. Reboul, Olivier, Hegel et le <<formalisme>> de la morale kantienne, pp. 253-267, in: *Actes du Congrès sur Kant ... / Proceedings of the Ottawa Congress on Kant ...*, édités par / Edited by Pierre Laberge, François Duchesneau, Bryan E. Morrisey, Ottawa: Editions de l'Université d'Ottawa / The University of Ottawa Press, 1976.
55. Renaut, Alain, Kant et l'humanisme, pp. 101-122, in: *Revue internationale de philosophie politique 2. Le système politique de Kant*, Paris: Presses Universitaires de France, 1992.
56. Riley, Patrick, Kant on Person as Ends in Themselves, pp. 45-56, in: *The Modern Schoolman* 57, 1979.
57. Robinson, Jonathan, Hegel's Criticism of the Postulates of Practical Reason, pp. 234-252, in: *Actes du Congrès d'Ottawa sur Kant ... / Proceedings of the Ottawa Congress on Kant ...*, édités par / Edited by Pierre Laberge, François Duchesneau, Bryan E. Morrisey, Ottawa: Editions de l'Université d'Ottawa / The University of Ottawa Press, 1976.
58. Rosen, Allan D., *Kant's Theory of Justice*, Ithaca and London: Cornell University Press, 1993.
59. Sartiaux, F., *Morale kantienne et morale humaine*, Paris: Librairie Hachette et Co., 1917.

60. Scheler, Max, *Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik*, 2 Volumes, Berne/Munich, Francke, 5^e édition, 1966. / *Le formalisme en éthique et l'éthique matérielle des valeurs*, Paris: Gallimard, 1955.
61. Schroeter, François, *La critique kantienne de l'eudémonisme*, Berne: Peter Lang S. A.: 1992.
62. Schüssler, Ingeborg, Ethique et Théologie dans la *Critique de la Faculté de Juger* de Kant, pp. 337-372, in: *Revue de Théologie et de Philosophie*, Volume 118, 1986.
63. Taminiaux, Jacques, Sur les diverses interprétations de la *Critique de la Faculté de Juger*, pp. 124-142, in: *Actes du Congrès d'Ottawa sur Kant ... / Proceedings of the Ottawa Congress on Kant ...*, édités par / Edited by Pierre Laberge, François Duchesneau, Bryan E. Morrisey, Ottawa: Editions de l'Université d'Ottawa / The University of Ottawa Press, 1976.
64. Terré, François, Le positivisme juridique de Kant, pp. 159-1168, in: *Revue internationale de philosophie politique 2. Le système politique de Kant*, Paris: Presses Universitaires de France, 1992.
65. Van de Pitte, Frederick, *Kant as Philosophical Anthropologist*, The Hague: Martinus Nijhoff, 1971.
66. —————, The Importance of Moral Teleology For Kant's Critical Philosophy, pp. 494-497, in: *Actes du Congrès d'Ottawa sur Kant.../Proceedings of the Ottawa Congress on Kant*, édités par / Edited by Pierre Laberge, François Duchesneau, Bryan E. Morrisey, Ottawa: Editions de l'Université d'Ottawa / The University of Ottawa Press, 1976.
67. Vlachos, Georges, *La pensée politique de Kant. Métaphysique de l'ordre et dialectique du progrès*, Paris: Presses Universitaires de France, 1962.
68. Welkley, Richard L., *Freedom and the End of Reason. On the Moral Foundation of Kant's Critical Philosophy*, Chicago and London: The University of Chicago Press, 1989.
69. Weinstock, Daniel, Natural Law and Public Reason in Kant's Political Philosophy, pp. 389-411, in: *Canadian Journal of Philosophy*, Vol. 26, N° 3, September 1996.

70. Wike, Victoria S., *Kant on Happiness in Ethics*, Albany: State University of New York Press, 1994.
71. Williams, T. C., *The Concept of the Categorical Imperative. A Study of the Place of the Categorical Imperative in Kant's Ethical Theory*, Oxford: Clarendon Press, 1968.
72. Wood, A. W. Kant on the Rationality of Morals, pp. 94-109, in: *Actes du Congrès d'Ottawa sur Kant ... / Proceedings of the Ottawa Congress on Kant ...*, édités par / Edited by Pierre Laberge, François Duchesneau, Bryan E. Morrisey, Ottawa: Editions Universitaires d'Ottawa / The University of Ottawa Press, 1976.

V. ROUSSEAU--KANT: DROITS NATURELS - DROITS FONDAMENTAUX

1. Abou, Selim, *Cultures et droits de l'homme*. Leçons prononcées au Collège de France, mai 1990, Paris: Hachette, 1992.
2. Ackerman, Bruce, *Social Justice in the Liberal State*, New Haven: Yale University Press, 1980.
3. Aristote, *Politique*, Trad. par J. Tricot, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1962.
4. Aristote, *Métaphysique*, 2 Vols., Nouv. traduction, J. Tricot, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1958.
5. Aristote, *Ethique à Nicomaque*, Traduction, préface et notes par Jean Voilquin, Garnier-Flammarion, 1965.
6. Aristote, *Rhétorique*, texte établi et traduit par Médéric Dufour, Paris: Société d'édition <<Les Belles Lettres>>, 1967.
7. Aron, Raymond, Pensée sociologique et droits de l'homme, in: *Etudes politiques*, Paris: Gallimard, 1972.
8. Baynes, Kenneth, *The Normative Grounds of Social Criticism: Kant, Rawls, Habermas*, New York: State University, 1992.
9. Böckle, F., Backenförde, E. W., Naturrecht in der neueren Philosophie, in: A. Kaufmann, W. Hassemer (Hrsg), *Einführung in die Rechtsphilosophie und Rechtstheorie den Gegenwart*, Heidelberg, Karlsruhe, 1977.

10. Binoche, Bertrand, *Critiques des droits de l'homme*, Paris: Presses Universitaires de France, 1989.
11. Bloch, Ernst, *Droit naturel et dignité humaine*, Frankfurt / Main, Suhrkamp Verlag, 1976.
12. Boulad-Ayoub, Josianne, *Contre nous de la tyrannie: Des relations idéologiques entre Lumières et Révolution*, Lasalle: Editions Hurtubise, 1989.
13. -----, *Les Lumières et la Déclaration des droits de l'homme: rupture ou continuité ?* Montréal (UQUAM): Département de philosophie, 1990.
14. Bourgeois, Bernard, L'idéalisme allemand et les droits de l'homme, pp. 162-178, in: *Les études philosophiques*, n° 2, 1986.
15. -----, La pensée contradictoire de la démocratie, pp. 32-41, in: *Démocratie, l'identité incertaine*, sous la direction de Chantal Millon-Delsol et Jean Roy, Paris: Editions Musnier-Gilbert, 1994.
16. Brandt, R. (ed), *Rechtsphilosophie der Aufklärung*, Berlin, New York: de Gruyter, 1982.
17. Buckle, Stephen, *Natural Law and the Theory of Property: Grotius to Hume*, Oxford: Clarendon Press, 1991.
18. Castaneda, H. N., On the Conceptual Autonomy of Morality, in: *Nous VII*, 1973.
19. Castillo, Monique, Le choix du juste en tant que sujet du droit, pp. 67-76, in: *Archives de philosophie du droit*, Tome 34, *Le sujet de droit*, publié avec le concours du CNRS., Paris: Sirey, 1989.
20. Châtelet, François, *Les idéologues*, 3 tomes. Tome 3, *De Rousseau à Mao*, (Paris: Librairie Hachette, 1978), Belgique: Les Nouvelles Editions Marabout Verviers, 1981.
21. Clarke, Paul A. B. and Linzey, Andrew (Ed.), *Political Theory and Animal Rights*, Foreword by Tom Regan, London, Winchester (MA): Pluto Press, 1990.
22. Cohen, Morris, *Reason and Law. Studies in Juristic Philosophy*, Glencoe, Ill.: Free Press, 1950.
23. Cranston, Maurice, Are There Any Natural Rights, pp. 7-15, in: *Ethique et droits droits fondamentaux / Ethics and Basic Rights*, Ottawa: Les Presses de l'University d'Ottawa, 1989.

24. Darbellay, Jean, *La réflexion des philosophes et juristes sur le droit et la politique*, Fribourg: Editions Universitaires de Fribourg, 1987.
25. Derrida, Jacques, La structure, le signe et le jeu dans le discours des sciences humaines, in: *L'écriture et la différence*, n° 2, Paris: Editions du Seuil, 1967.
26. Duncan, E. H., Has Anyone Committed the Naturalistic Fallacy ? in: *Southern Journal of Philosophy*, 8, 1970.
27. Dworkin, Ronald, The original position, Chapters I and II, in: *Reading Rawls: Critical Studies on Rawls' A Theory of Justice*, ed. and introd. by Norman Daniels, New York: Basic Books, Inc. Publishers, 1974.
28. —————, *Taking Rights Seriously*, London: Duckworth, 1977.
29. —————, Foundations of Liberal Equality, pp. 1-119, in: *The Tanner Lectures on Human Values*, Vol. XI, (ed. G. B. Peterson), Salt Lake City: University of Utah Press, 1990.
30. *Droits de l'homme. Questions et réponses*. (40^e anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'homme 1948-1988, Nations-Unies, New York: 1987.
31. Ebeling, Hans, *Subjektivität und Selbsterhaltung: Beiträge zur Diagnose der Moderne*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1976.
32. Erhard, Jean, *L'idée de nature en France à l'aube des Lumières*, Paris: Garnier-Flammarion, 1970.
33. Feinberg, Joel, The Nature and Value of Human Rights, pp. 61-74, in: (ed) Morton E. Winston, *The Philosophy of Human Rights*, Wadsworth Publishing Company, Belmont, California: 1989.
34. Ferry, Luc, et Renaut, Alain, *Philosophie politique 3. Des droits de l'homme à l'idée républicaine*, Paris: Presses Universitaires de France, 1985.
35. Finnis, John, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford: Clarendon Press, 1980.
36. Frankena, W. K., The Naturalistic Fallacy, in: *Mind* 48, 1939.
37. Gauchet, Marcel, *La révolution des droits de l'homme*, Paris: Gallimard, 1989.

38. Gewirth, A., *Human Rights. Essays on Justification and Applications*, Chicago: University of Chicago Press, 1982.
39. Goyard-Fabre, Simone, Les deux jusnaturalismes ou l'inversion des enjeux politiques, pp. 7-42, in: *Des théories du droit naturel*, Cahiers de philosophie politique et juridique, n° 11, Caen: Centre de publications de L'université de Caen, 1987.
40. —————, De quelques ambiguïtés du positivisme juridique, pp. 23-44, in: *Cahiers de philosophie politique et juridique de Caen*, n° 13, Caen: Centre de publications de l'Université de Caen, 1988.
41. —————, Les droits de l'homme: exigence éthique ou catégorie juridique ?, pp. 11-36, in: *La politique et les droits*, Cahiers de publications de l'Université de Caen, n° 21, Caen: Centre de publications de l'Université de Caen, 1992.
42. —————, *Les fondements de l'ordre juridique*, Paris: Presses Universitaires de France, 1992.
43. —————, *L'interminable querelle du Contrat social*, Ottawa, Presses de l'Université d'Ottawa, 1982.
44. —————, 'Natural Rights' in Kant's Doctrine of Right, pp. 23-29, in: *Revolution and Enlightenment in Europe*, (ed.) Timothy O'Hagan, Aberdeen: Aberdeen University Press, 1991.
45. Gregorczyck, Christophe, Le sujet de droit: trois hypothèses, pp. 9-24, in: *Archives de philosophie du droit*, Tome 34, *Le sujet de droit*, publié avec le concours du CNRS, Paris: Sirey, 1989.
46. Hart, H.L. A., Are There Any Natural Rights, pp. 77-90, in: (Ed.) Jeremy Waldron, *Theories of Rights*, Oxford: Oxford University Press, 1984.
47. Hobbes, Thomas, *Leviathan* (1651), ed. with an Introduction by C. B. Macpherson, Penguin Books, 1968.
48. Höffe, O., *L'Etat et la Justice. Les problèmes éthiques et politiques dans la philosophie anglo-saxonne: John Rawls et Robert Nozick*, Paris: Librairie philosophique J. vrin, 1988.

49. ———, Widersprüche im Leviathan. Zur Aktualität der Staatsphilosophie von Thomas Hobbes. In: *Merkur*, Heft 12, 1979.
50. ———, *La justice politique. Fondement d'une philosophie critique du droit et de l'Etat*, Paris: Presses Universitaires de France, 1991.
51. ———, *Principes du droit*, traduit de l'allemand par Jean-Christophe Merle, préface de Paul Ricoeur, Paris. Editions du Cerf, 1993.
52. Höffe, O., *Naturrecht (Vernunftrecht) ohne naturalistische Felschluss: ein Rechtsphilosophisches Programm*, Wien: 1980.
53. ———, Les principes universels du droit et la relativité culturelle, pp. 133-152, in: *La politique et les droits*, Cahiers de philosophie politique et juridique, n° 21, Caen: Centre de publications de l'Université de Caen, 1992.
54. ———, Politik und Glück, pp. 305-327, in: *Praktische Philosophie/Ethik: Dialogue* (2 Bände), Band 2, Frankfurt/Main, Fischer Taschenbuch Verlag GmbH, 1984.
55. Hume, David, La dignité de la nature humaine, pp. 162-175, in: *Essais politiques*, Introduction par Raymond Polin, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1972.
56. Hume, David, Le contrat primitif, pp. 316-354, in: *Essais politiques*, Introduction par Raymond Polin, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1972.
57. Hume, David, A Treatise of Human Nature, in: *Philosophical Works*, 2 Volumes, ed. by Green and Grose, Darmstadt: Scientia Verlag Aalen, 1964.
58. Husak, Douglas, Why There Are No Human Rights, pp. 234-246, in: (ed) Morton E. Winston, *The Philosophy of Human Rights*, Wadsworth Publishing Company, Belmont, California: 1989.
59. Iltig, K. H., Der naturalistische Fehlschluss bei Kant, pp. 113-130, in: M. Riedel (ed.), *Rehabilitierung der praktischen Philosophie*, vol. 1, Freiburg i. Brisgau, Rombach, 1972.

60. Jaume, Lucien, *Les Déclarations des droits de l'homme* (Du débat 1789-1793 au Préambule de 1946), textes préfacés et annotés par Paris: Garnier-Flammarion, 1989.
61. Infield, Louis, (Transl. by), *Kant. Lectures on Ethics - Duties Towards Animals and Other Spirits* (1780-1781), New York: Harper and Row, 1963.
62. de Jouvenel, Bertrand, L'idée du droit naturel, pp. 159-174, in: *Le droit naturel*, Paris: Presses Universitaires de France, 1959.
63. de Jouvenel, Bertrand, *L'homme, la nature et le droit*, éd. par Christian Bourgeois, Paris: 1988.
64. Laberge, Pierre, L'aide liée au respect des droits de l'homme et le relativisme culturel, pp. 181-202, in: *Cahiers de philosophie politique et juridique*, N° 21. La politique et les droits, Caen: Université de Caen, 1992.
65. —————, Les principes des Lumières et le Discours Politico-Juridique Jacobin, pp. 61-68, in: *Revolution and Enlightenment in Europe*, (ed.) Timothy O'Hagan, Aberdeen: Aberdeen University Press, 1991.
66. Legros, Robert, L'individu peut-il devenir un fondement, pp. 49-60, in: *Ethique à l'âge démocratique*, Cahiers de philosophie politique et juridique, Actes du colloque de Mai 1990, n° 18, Caen: Centre de Publications de l'Université, 1990.
67. —————, *L'idée d'humanité. Introduction à la phénoménologie*, Paris: Bernard Grasset, 1990.
68. Locke, John, *Essays on the Law of Nature* (1664), Ed. by W. von Leyden, Oxford: Clarendon Press, 1954.
69. Locke, John, *Two Treatises of Government* (1690), Ed. Peter Laslett, Cambridge. University Press, 1988.
70. MacIntyre, Alastair, Skepticism about Human Rights, pp. 172-180, in: Morton E. Winston, *The Philosophy of Human Rights*, Belmont, California: Wadsworth Publishing Company, 1989.
71. Martin, Rex, Human Rights and Civil Rights, pp. 75-85, in: (ed) Morton E. Winston, *The Philosophy of*

- Human Rights*, Belmont, California: Wadsworth Publishing Company, 1989.
72. ———, *Rawls and Rights*, section 2 du chap. 2, <<Natural Rights and the Basic Structure>>, Kansas University Press, 1985.
73. Meyer-Bisch, Patrice, *Le corps des droits de l'homme. L'indivisibilité comme principe d'interprétation et de mise en oeuvre des droits de l'homme*, Fribourg: Editions Universitaires: 1992.
74. Meyers, Diana T., Possession of Inalienable Rights, pp. 234-246, in: *The Philosophy of Human Rights*, (ed) Morton E. Winston, Belmont, California: Wadsworth Publishing Company, 1989.
75. Moore, G. E., *Principia Ethica*, Cambridge: Cambridge University Press, 1971.
76. O'Neill, O., *Faces of Hunger. An Essay on Poverty, Justice and Development*, London: Allen and Unwin, 1986.
77. ———, *Constructions of Reason. Explorations of Kant's Practical Philosophy*, Cambridge: Cambridge University Press, 1989
78. *Natural Law and Modern Society*, Freeport, New York: Books For Libraries Press, 1962-1963.
79. de Padoue, Marsile, *Défenseur de la paix*, 1324.
80. Patrick Wachsmann, Un sujet de droit peut-il se révolter ?, pp. 89-102, in: *Archives de philosophie du droit*, Tome 34, *Le sujet de droit*, publié avec le concours du CNRS., Paris: Sirey, 1989.
81. Pestiau, Joseph, Droit, éthique, économie, pp. 195-200, in: *Ethique et droits fondamentaux / Ethics and Basic Rights*, Ottawa: Les Presses de l'University d'Ottawa, 1989.
82. Planty-Bonjour, Guy, Le droit naturel selon Aristote et les déclarations des droits de l'homme, pp. 145-159, in: *Les études philosophiques*, n° 2, 1986.
83. Ponton, Lionel, *Philosophie et droits de l'homme*, Préface de Gilbert Hottois, Paris: Librairie philosophique J. Vrin, 1990.
84. Renaut, Alain, et Sosoe, Lukas, *Philosophie du droit*, Paris. Presses Universitaires de France, 1992.

85. —————, *Le droit naturel dans les limites de la simple raison. De Wolff à Fichte*, pp. 140-158, in: *Des théories du droit naturel*, Cahiers de philosophie politique et juridique, n° 11, Caen: Centre de Publications de l'Université de Caen, 1987.
86. Seel, Gerhard, Postface –Le pouvoir politique et les droits de l'homme, pp. 233-251, in: *La politique et les droits*, Cahiers de philosophie politique et juridique de Caen, Caen: Centre de publications de l'Université de Caen, 1992.
87. Sève, René, Les droits de l'homme sont-ils vraiment fondamentaux ? pp. 16-29, in: *Ethique et droits fondamentaux / Ethics and Basic Rights*, Ottawa: Les Presses de l'University d'Ottawa, 1989.
88. Selznick, Philip, Natural Law and Sociology, pp. 154-193, in: *Natural Law and Modern Society*, Freeport, New York: Books For Libraries Press, 1962-1963.
89. Shue, Henry, *Basic Rights. Subsistence, Affluence, and U. S. Foreign Policy*, Princeton: Princeton University Press, 1980.
90. Sosoe, Lukas K., *Naturalismuskritik und Autonomie der Ethik. Studien zu G. E. Moore und J. S. Mill*, Munchen: Karl Aber Verlag, 1988.
91. —————, Du sujet de la représentation vers un panjuridisme, pp. 213-232, in: *La politique et les droits*, Cahiers de philosophie politique et juridique de Caen, n° 21, Caen: Centre de publications de l'Université de Caen, 1992.
92. Soulier, Gérard, *Nos droits face à l'Etat*, Paris: Seuil, 1981.
93. Spinoza, Baruch, *Traité de l'autorité politique*, traduction, notice et notes de Madeleine Francès, préface de Robert Misrahi, Paris: Gallimard, 1954.
94. Strangas, Jean, Les implications philosophiques de la notion de sujet de droit, pp. 123-158, in: *Archives de philosophie du droit*, Tome 34, *Le sujet de droit*, publié avec le concours du CNRS., Paris: Sirey, 1989.

95. Strauss, Leo, *Natural Rights and History*, Chicago: University of Chicago Press, 1953.
96. Tinland, Frank, La notion de sujet de droit dans la philosophie politique de Thomas Hobbes, J. Locke, J.-J. Rousseau, pp. 51-66, in: *Archives de philosophie du droit*, Tome 34, *Le sujet de droit*, publié avec le concours du CNRS., Paris: Sirey, 1989.
97. Villey, Michel, *Le droit et les droits de l'homme*, Paris: Presses Universitaires de France, 1983.
98. Weinstock, Daniel, Natural Law and Public Reason in Kant's Political Philosophy, pp. 389-411, in: *Canadian Journal of Philosophy*, Vol. 26, N° 3, September 1996.
99. Wellman, Carl, A New Conception of Human Rights, pp. 86-95, in: Morton E. Wisnton, *The Philosophy of Human Rights*, Belmont, California: Wadsworth Publishing Company, 1989.

VI. HABERMAS

1. Jürgen Habermas, *Erkenntnis und Interesse*, Frankfurt/Main: 1965.
2. —————, *Technik und Wissenschaft als Ideologie*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1968.
3. —————, *Legitimationsprobleme im Spätkapitalismus*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1973.
4. —————, *Théorie et pratique* (2 vols.), chapitre 2, vol. 1, Paris: Payot, 1975. Préface et traduction de Gérard Raulet. (*Theorie und Praxis*, 1963, Hermann Luchterhand Verlag, 1).
5. —————, *Raison et légitimité. Problèmes de légitimation dans le capitalisme avancé*, par J. Coste, Paris: Payot, 1978.
6. —————, Aspects of Rationality of Action, in: *Rationality To-Day*, ed. Theodore Geraets, Ottawa: University Press, 1979. Texte présenté par Habermas en conférence à l'université d'Ottawa en 1977.
7. —————, *Le discours philosophique de la modernité. Douze Conférences*, trad. de l'allemand par Christian Bouchindhomme et Rainer Rochlitz, Paris: Gallimard, 1988. (Original: *Der philosophische Diskurs der Moderne: 12 Vorlesung*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1985.

8. —————, *Theorie des kommunikativen Handelns*, 2 Tomes, Frankfurt: Suhrkamp Verlag, 1981.
/ *The Theory of Communicative Action*, Vols. 1 & 2, transl. Thomas McCarthy, Boston: Beacon Press, 1981
§ 1987.
9. —————, *Morale et communication*, trad. C. Bouchindhomme, Paris: Editions Cerf, 1986.
10. —————, *Ecrits politiques. Culture, droit, histoire*, Paris: Editions Cerf, 1990. (Traduction de
Kleine politische Schriften, Frankfurt/ Main: Suhrkamp Verlag, Tomes V, VI, VII, 1985, 1987, 1990.
11. —————, *Post-metaphysical Thinking: Philosophical Essays*, traduction de William Mark
Hohengarten, Cambridge, M.A.; London: England, The M. I. T. Press, 1992. Titre original:
Nachmetaphysisches Denken: Philosophische Aufsätze, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1988. Titre
français: *La pensée postmétaphysique. Essais philosophiques*, trad. Rainer Rochlitz, Paris: Armand Colin,
1993.
12. —————, *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des
demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1992.
13. —————, *De l'éthique de la discussion*, trad. de l'allemand par Mark Hunyadi, Paris: Editions
Cerf, 1992.
14. —————, *Autonomy and Solidarity. Interview: with Jürgen Habermas* (1986), ed. Peter Dews,
Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1992.
15. —————, *Texte et contexte*, Paris: Editions du Cerf, 1994.
16. —————, Reconciliation through the Public Use of Reason: Remarks on John Rawls's Political
Liberalism, in: *The Journal of Philosophy*, vol. XCII, n° 3, March 1995.
17. —————, Postscript to *Faktizität und Geltung*, pp. 135-150, in: *Philosophy and Social
Criticism*, Vol. 20, N° 4, March 1995,.
18. —————, *L'espace public* (1973). *Archéologie de la publicité comme dimension constitutive*

- de la société bourgeoise*, avec une préface inédite de l'auteur, traduit de l'allemand par Marc B. de Launay, Paris: Payot, 1993.
19. —————, Human Rights and Popular Sovereignty: The Liberal and Republican Versions, pp. 1-15, in: *Ratio Juris*, Vol. 7, N° 1.
20. —————, Struggles for Recognition in Democratic Constitutional States, pp. 128-155, in: *European Journal of Philosophy*, Vol. 1, N° 2, 1993.
21. Abendroth, W., *Antagonistische Gesellschaft und politische Demokratie*, Neuwied: 1967.
22. Apel, K. O., *Penser avec Habermas contre Habermas*, Paris: Editions de l'Eclat, 1989.
23. —————, La question de la fondation ultime de la raison, in: *Critique*, n° 413, Octobre, 1981.
24. Bal, Peter, Discourse Ethics and Human Rights in Criminal Procedure, pp. 71-100, in: *Philosophy and Social Criticism*, vol. 20, n° 4, 1994.
25. Baynes, Kenneth, *The Normative Grounds of Social Criticisms. Kant, Rawls, and Habermas*, Albany: State University of New York Press, 1992.
26. —————, Democracy and the Rechtsstaat: Habermas's *Faktizität und Geltung*, chap. 9, pp. 201-232, in: *The Cambridge Companion to Habermas*, (Ed.) Stephen K. White, Cambridge University Press, 1995.
27. Becker, C., *The Declaration of Independence*, New York: 1956.
28. Bubner, Rudiger, Habermas's Concept of Critical Theory, pp. 42-56, in: *Habermas. Critical Debates*, ed. John B. Thompson and David Held, Cambridge, MA.: The M.I.T. Press, 1982.
29. Châtelet, François, *Les Idéologies*, 3 tomes. Tome 3: *De Rousseau à Mao*, Paris: Librairie Hachette, 1978. Les Nouvelles Editions Marabout Verviers (Belgique), 1981.
30. Chambers, Simone, Discourse and Democratic practices , chap. 7, pp. 233-262, in: *The Cambridge Companion to Habermas*, (ed.) Stephen K. White, Cambridge: Cambridge University Press, 1995.

31. Cohen, Jean, Discourse Ethics and Civil Society, pp. 83-108, in: *Universalism versus Communitarianism. Contemporary Debates in Ethics*, Cambridge: The M. I. T. Press, 1990.
32. Maeve, Cooke, *Language and Reason. A study of Habermas's Pragmatics*, Cambridge, Mass.; London (England), The M. I. T. Press, 1994.
33. Dallmayr, Fred, The Discourse of Modernity: Hegel and Habermas, pp. 682-692, in: *Journal of Philosophy*, vol. 84, 1987.
34. Delruelle, Edouard, *Le consensus impossible. Le différend entre éthique et politique chez H. Arendt et J. Habermas*, Editions Ousia, S. C., 1993.
35. Derrida, J., La structure, le signe et le jeu dans le discours des sciences humaines, in: *L'Écriture et la différence*, Paris: Editions du Seuil, 1967.
36. Dumas, Jean-Louis, *Histoire de la pensée. Philosophies et philosophes*, 3 tomes. Tome 3: Temps Modernes, Paris: Editions Tallandier, 1990.
37. Dworkin, Ronald, Liberalism, in: S. Hampshire (ed.), *Public, and Private Morality*, Cambridge: Cambridge University Press, 1978.
38. Ferry, Jean-Marc, *Philosophie de la communication*, trad. I. De l'antinomie de la vérité à la fondation ultime de la raison, Paris: Editions Cerf, 1994.
39. —————, *L'éthique de la discussion comme éthique de la rédemption*, Notes du cours dispensé à l'Université de Fribourg (Suisse) en 1991.
40. —————, *L'éthique de la communication*, Paris: Presses universitaires de France, 1987.
41. —————, Grenzen des Historizismus, in: *Die nachholende Revolution*, titre du tome VIII de *Kleine politische Schriften de Habermas*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, Tome VII, 1990.
42. —————, *Les puissances de l'expérience*, Paris: Editions Cerf, 1991, Vol. 2.
43. —————, Habermas critique d'Arendt, in: *Esprit*, Juin, 1985.

44. Giddens, Anthony, Labour and Interesse, pp. 149-161, in: *Habermas. Critical Debates*, ed. John B. Thompson and David Held, Cambridge, M. A.: The M.I.T. Press, 1982.
45. Heath, Joseph, The Problem of Foundationalism in Habermas's Discourse Ethics, pp. 77-100, in: *Philosophy and Social Criticism*, Vol. 21, N° 1, January, 1995.
46. Höffe, O., Les principes universels du droit et la relativité culturelle, pp. 133-155, in: *La politique et les droits*, Caen: Cahiers de philosophie politique et juridique, N° 21, 1992.
47. —————, Transzendente Interessen: zur Anthropologie der Menschenrechte, pp. 251-264, in: P. -H. Steinauer (Hrsg.), *L'image de l'homme en droit / das Menschenbild im Recht*, Fribourg, 1990.
48. —————, *Principes du droit*, trad. de l'alle. par Jean-Christophe Merle, préface de Paul Ricoeur, Paris: Editions du Cerf, 1993.
49. —————, Eine Konversion der Kritischen Theorie ?, in: *Rechts-historisches Journal*, N° 12, 1993.
50. Ingram, David, *Habermas and the Dialectic of Reason*, Albany: State University of New York Press, 1979.
51. Langlois, Luc, Habermas et la reconstruction rationnelle du droit, pp. 307-326, in: *Dialogue*, Revue Canadienne de philosophie), Vol. XXXV, N° 2, Printemps 1996.
52. Lee, Richard H., *The Writings of Thomas Jefferson*, 2 tomes, 1869.
53. Leydet, Dominique, Patriotisme constitutionnel et identité nationale, pp. 81-92, in: *Philosophiques*, Vol. XIX, N° 2, Automne, 1992.
54. Löwith, Karl, *From Hegel to Nietzsche*, New York: Holt, Rinehart and Winston, 1964.
55. McCarthy, Thomas, Rationality and Relativism, pp. 57-78, in: *Habermas Critical Debates*, ed. John B. Thompson and David Held, Cambridge, M. A.: The M.I.T. Press, 1982.
56. Melkevik, Bjarne, Habermas et l'Etat de droit, pp. 371-388, in: *L'amour des lois. La crise de la loi moderne dans les sociétés démocratiques*, Québec: Presses de l'Université de Laval, 1996.

57. Mellos, Koulla, Rationality Validity and Functionality, pp. 13-39, in: *Rationalité, communication, modernité. Agir communicationnel et philosophie politique chez Habermas*, sous la direction de Koulla Mellos, Ottawa/Paris: Les Presses de l'Université d'Ottawa, 1991.
58. Miguelez, Roberto, Rationalité et théorie de la société chez Habermas, pp. 41-66, in: *Rationalité, communication, modernité. Agir communicationnel et philosophie politique chez Habermas*, sous la direction de Koulla Mellos, Ottawa/Paris: Les Presses de l'Université d'Ottawa, 1991.
59. Michelman, Frank I, Book Reviews, pp. 307-315, in: *The Journal of Philosophy*, Vol. XCIII, N° 6, June 1996.
60. Moggach, Douglas, Habermas as philosopher of Subjectivity, pp. 67-95, in: *Rationalité, communication, modernité. Agir communicationnel et philosophie politique chez Habermas*, sous la direction de Koulla Mellos, Ottawa/Paris: Les Presses de l'Université d'Ottawa, 1991.
61. Moon, Donald J., Practical Discourse and the Communicative Ethics, chap. 7, pp. 143-166, in: *The Cambridge Companion to Habermas*, (Ed) Stephen K. White, Cambridge: Cambridge University Press, 1995.
62. Outhwaite, William, *Law and the State . Habermas. A Critical Introduction*, Cambridge: Polity Press, 1994.
63. Pensky, Max, Universalism and the Situated Critic, chap. 4, pp. 67-94, in: (Ed.) Stephen K. White, *The Cambridge Companion to Habermas*, Cambridge: Cambridge University Press, 1995.
64. Pourtois, Hervé, La démocratie délibérative, pp. 105-134, in: *Le défi du pluralisme. Revue interdisciplinaire et internationale Lektou*, Tome 1, publié sous la direction de Daniel Weinstock, Automne 1993, vol. 3, N° 2.
65. Raullet, Gérard, Critique de la raison communicationnelle, pp. 69-104, in: *Procope: Habermas, la raison, la critique*, sous la direction de Christian Bouchindhomme et Rainer Rochlitz, Paris: Cerf, 1996.

66. Rawls, John, Reply to Habermas, pp. 132-180, in: *The Journal of Philosophy*, Vol. XCII, n° 3, March 1995.
67. Rasmussen, David, *Reading Habermas*, Cambridge (M A): Basic Blackwell, 1990.
68. —————, How is Valid Law Possible ? A Review of *Faktizität und Geltung* by Jürgen Habermas, pp. 21-44, in: *Philosophy and Social Criticism*, Vol. 20, N° 4, 1994.
69. Rochlitz, Rainer, Fonction généalogique et force justificative de de l'argumentation, pp. 187-214, in: *Procopé: Habermas, la raison, la critique*, sous la direction de Christian Bouchindhomme et Rainer Rochlitz, Paris: Cerf, 1996.
70. Schikhardt, B., *Die Erklärung der Menschen -- und Bürgerrechte in den Debatten der Nationalversammlung*, Berlin: 1931.
71. Tönnies, Ferdinand, *Gemeinschaft und Gesellschaft*, transl. and edited by Charles P. Loomis, New York: (Harper and Row, Publishers), The Michigan State University Press, 1957.
72. Thériault, Yvon, Le défi de l'agir communicationnel, pp. 97-121, in: *Rationalité, communication, modernité. Agir communicationnel et philosophie politique chez Habermas*, sous la direction de Koulla Mellos, Ottawa: Les Presses de l'Université d'Ottawa, 1991.
73. Vetlesen, Arne Johan, Hannah Arendt, Habermas and the Republican Tradition, pp. 1-16, in: *Philosophy and Social Criticism*, Vol. 21, N° 1, , London: Thousand Oaks, 1995.
74. Wellmer, Albrecht, Reason, Utopia, and the Dialectique of Enlightenment, in: *Habermas and Modernity*, ed. with an introduction by Richard J. Bernstein, Cambridge, M. A.: The M. I. T. Press, 1985.
75. Wellmar, Albrecht, Vérité, contingence et modernité, in: J. Poulain, *De la vérité. Pragmatisme, historicisme et relativisme*, Paris: Albin Michel, 1992.
76. —————, Models of Freedom in the Modern World, in: *Hermeneutics and Critical Theory in Ethics and Politics*, (Ed) Michael Kelly, Cambridge, Mass.: The M. I. T. Press, 1990.

77. —————, *Ethics and Dialogue: Elements of Moral Judgment in Kant and Discourse Ethics*, pp. 113-231, in: *The Persistence of Modernity*, transl. David Midgley, Cambridge, Mass.: The M.I.T. Press, 1991.
78. White, Stephen K., *The Recent Work of Jürgen Habermas. Reason, Justice and Modernity*, Cambridge: Cambridge University Press, 1988.
79. Zimmermann, Rolf, *Emancipation and Rationality: Foundational Problems in the Theories of Marx and Habermas*, in: *Ratio*, XXXVI, N° 2, 1984.
80. —————, *The Dilemma of Modernity*, chap. 1, in: *Reading Habermas*, Cambridge: (MA): Basic Blackwell, 1990.

VII. KAI NIELSEN

1. Kai Nielsen, *God and the Grounding of Morality*, Ottawa: University of Ottawa Press, 1991.
2. —————, *A la recherche d'une perspective émancipatrice: l'équilibre réfléchi large et le cercle herméneutique*, pp. 51-71, in: *Ethique et rationalité, Conférences de David Gauthier*, Jan Narveson et Kai Nielsen (traduction, introduction et responsabilité d'édition), Liège: Editeur Pierre Mardaga, 1992.
3. —————, *Equality and Liberty. A Defence of Radical Egalitarianism*, Totowa, New Jersey, Rowman and Allenheld, Publishers, 1985.
4. —————, *Searching for an Emancipatory Perspective: Wide Reflective Equilibrium and The Hermeneutical Circle*, in: *Anti-Foundationalism and Practical Reasoning, Conversations between Hermeneutics and Analysis*, ed. by Evan Simpson, Edmonton, Alberta: 1987. Repris dans *After the Demise of the Tradition. Rorty, Critical Theory, and the Fate of Philosophy*, pp. 195-216, Boulder, San Francisco, Oxford: Westview Press, 1991.
5. —————, *Reason and Sentiment*, pp. 249-279, in: T. Geraets (Ed.), *Rationality Today*, Ottawa: University of Ottawa Press, 1979.
6. —————, *On the Rationality of Groundless Believing*, in: *Idealistic Studies*, Vol. 11 (September 1981),

- No. 3.
7. —————, Appraising Doing the Thing Done, pp. 749-760, in: *The Journal of Philosophy*, LVII, November 24, 1960.
 8. —————, On Needing a Moral Theory: Rationality, Considered Judgments and the Grounding of Morality, pp. 97-116, in: *Metaphilosophy* 13, 1982.
 9. —————, Considered Judgments Again, pp. 109-118, in: *Human Studies* 5, 1982.
 10. —————, *After the Demise of the Tradition. Rorty, Critical Theory, and the Fate of Philosophy*, Boulder, San Francisco, Oxford: Westview Press, 1991.
 11. Arendt, Hannah, *Juger. Sur la philosophie politique de Kant*, Paris: Seuil, 1992.
 12. Arendt, Hannah, *La condition de l'homme moderne*, Paris: Calmann-Lévy, 1961, traduction G. Fradier.
 13. Arendt, Hannah, *La crise de la culture*, Paris: Idées/Gallimard, traduction dirigée par P. Lévy, 1972.
 14. Arendt, Hannah, *Du mensonge à la violence*, Paris: Calmann-Lévy, traduction Durand, 1972.
 15. Arendt, Hannah, *The Origins of Totalitarianism*, New York: Harcourt Brace and Co., 1951. Traduction française: *Sur l'antisémitisme*, par M. Pouteau, Paris: Calmann-Lévy, 1973.
 16. Arendt, Hannah, *Die Verborgene Tradition. Acht Essays*, Francfort-sur-le-Main: Suhrkamp, 1976. (*La tradition cachée*, Paris: éditeur Christian Bourgeois, 1987).
 17. Arendt, Hannah, *On Revolution*, New York: The Vicking Press, 1963. *Essai sur la révolution*, trad. M. Chrestien, Paris: Gallimard, 1967.
 18. Aronovitch, Hilliard, Reflective Equilibrium or Evolving Tradition ?, pp. 399-419, in: *Inquiry. An Interdisciplinary Journal of Philosophy*, Vol. 39, N° 3-4, December 1996.
 19. —————, The Political Importance of Analogical Argument, pp. 78-92, in: *Political studies*, Vol. XLV, N° 1, March 1997.
 20. —————, Analogical Argument, Liberalism, and the Avoidance of Relativism: Reply to

- Lessnoff, pp. 97-99, in: *Political Studies*, Vol. XLV, Number 1, March 1997.
21. Baier, Kurt, *The Moral Point of View*, Ithaca: Cornell University Press, 1958.
22. Blake, R. M., On Natural Rights, in: *Ethics* 36, 1925.
23. Bourke, Vernon J., Natural Law, Thomism and Professor Nielsen, in: *Natural Law Forum*, V, 1960.
24. Brandt, Richard, *A Theory of Good and Right*, Oxford: [Clarendon Press], Oxford University Press, 1979, Ch. 1.
25. Burke, Edmund, *Reflections on the Revolution in France* (1970), ed. O'Brien: Penguin Books, 1968.
26. Dewey, John, *Human Nature and Conduct. An Introduction to Social Psychology*, with a new Introduction by J. Dewey, New York: Henry Holt and Company, 1922 (Introduction: The Modern Library, 1930).
27. —————, *Theory of Valuation* (1939), Chicago, Ill.: The University of Chicago Press, 1967.
28. Hampshire, Stuart, Can There Be a General Science of Man ?, pp. 164-167, in: *Commentary*, XXIV, 1957.
29. Hare, R. M., Universalisability, pp. 295-312, in: *Aristotelian Society Proceedings*, 1954-1955.
30. Hart, H. L. A., *The Concept of Law*, Oxford: Oxford University Press, 1961.
31. Husak, Douglas, Why There Are No Human Rights, pp. 234-246, in: (ed) Morton E. Winston, *The Philosophy of Human Rights*, Belmont, California: Wadsworth Publishing Company, 1989.
32. Lessnoff, Michael, The Role and Limits of Analogical Argument: A Reply to Aronovitch, pp. 93-96, in: *Political Studies*, Vol. XLV, Number 1, March 1997.
33. Linton, Ralph, The Problem of Universal Values, in: *Method and Perspective in Anthropology*, ed. by R. F. Spence.
34. Lukes, Steven, Kai Nielsen, Our Considered Judgments, pp. 39-46, in: *Ratio*, Vol. XLX, June 1977, N° 1.
35. MacIntyre, Alastair, Some Consequences of the Failure of the Enlightenment Project, pp. 172-180, in:

- (ed.) Morton E. Winston, *The Philosophy of Human Rights*, Wadsworth Publishing Company, 1989.
36. Malcolm, Norman, The Groundlessness of Belief, in: Stuart C. Brown (Ed.), *Reason and Religion*, Ithaca, New York: Cornell University Press, 1977.
37. Mead, Margaret, Some Anthropological Considerations Concerning Natural Law, pp. 51-64, in: *Natural Law Forum*, VI, 1961.
38. Rawls, John, *Theory of Justice*, section 34 et 35, Oxford: Oxford University Press, 1986.
39. Singer, Marcus, Hart's Concept of Law, *The Journal of Philosophy*, LX, April 11, 1963.
40. Toulmin, Stephen, *An Examination of the Place of Reason in Ethics*, Cambridge: Cambridge University Press, 1948.
41. Wasserstrom, Richard, Rights, Human Rights, and Discrimination,), pp. 628-641, in: *The Journal of Philosophy*, 61, N° 20 (October 29, 1964).
42. —————, Relativism: Cognitive and Moral, pp. 165-188, in: *Proceedings of the Aristotelian Society*, Suppl. Vol. XLVIII, 1974.
43. —————, An Archimedian Point, in: *Observer*, 4 June 1972.
44. Wittgenstein, Ludwig, *On Certainty*, Oxford: Basil Blackwell, 1969.
45. von Wright, Georg, Wittgenstein on Certainty, in: Georg von Wright (ED.), *Problems in the Theory of Knowledge*, The Hague: Martinus Nijhoff, 1972.

VIII. HABERMAS ET KAI NIELSEN

46. Lalande, André, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, Paris: Presses Universitaires de France, 1976.
47. Popkin, Richard, *The History of Scepticism from Erasmus to Descartes*, Assen: Van Gorcum, 1964.
48. Ricoeur, Paul, *Soi-même comme un autre*, Paris: Seuil, 1990.

49. Abou, Selim, *Cultures et droits de l'homme*. Leçons prononcées au Collège de France, Mai, 1990, Paris: Hachette, 1992.
50. de Jouvenel, Bertrand, L'idée de droit naturel, pp. 159-174, in: *Le droit naturel*, Paris: Presses Universitaires de France, 1959.
51. Gauchet, Marcel, *Le désenchantement du monde. Une histoire politique de la religion*, Paris: Gallimard, 1985.
52. Kymlicka, Will, Two Models of Pluralism and Tolerance, in: *Analyse & Kritik*, N° 13, Opladen: westdeutscher Verlag, 1992.
53. de Tocqueville, Alexis, *De la Démocratie en Amérique*, Paris: Garnier-Flammarion, 1981, Tome 1.
54. —————, *Oeuvres Complètes* (Bibliothèque de la Pléiade), Paris: Gallimard, 1962, tome III, Vol. 1.
55. Hegel, *Précis de l'Encyclopédie des Sciences philosophiques*, trad. J. Gibelin, Paris: J. Vrin, 1967.
56. Wunenberger, Jean-Jacques, L'Etat démocratique et le retour du religieux, in: *Cahiers de philosophie politique et juridique*, 1990, N° 18, *Ethique et droit à l'âge démocratique*, Caen: Centre de publications de l'Université.
57. Poulat, E., *Liberté et laïcité, la guerre des deux France et le principe de la modernité*, Cujas: Cerf, 1988.
58. Simon, René, Le concept de dignité de l'homme en éthique, pp. 265-278, in: *De dignitate hominis. Mélanges offerts à Carlos-Josaphat-Pinto de Olivera*, édité par Adrian Holderegger, Fribourg: Editions Universitaires Fribourg, Wien: Herder, 1987.
59. Aron, Raymond, Pensée sociologique et droits de l'homme, in: *Etudes politiques*, Paris: Gallimard, 1972.
60. Ferry, Luc, et Renaut, Alain, *Philosophie politique 3. Des droits de l'homme à l'idée républicaine*, Paris: Presses Universitaires de France, 1985.

DONNEES DE CATALOGUE AVANT PUBLICATION

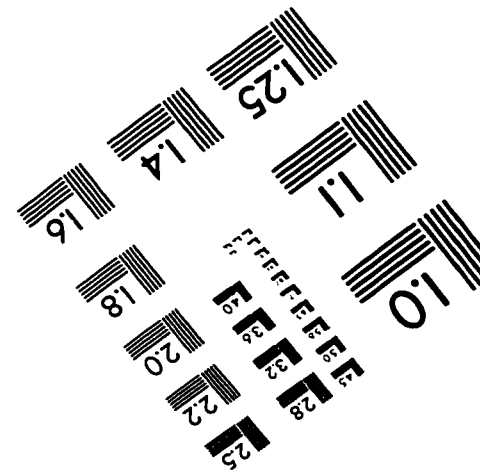
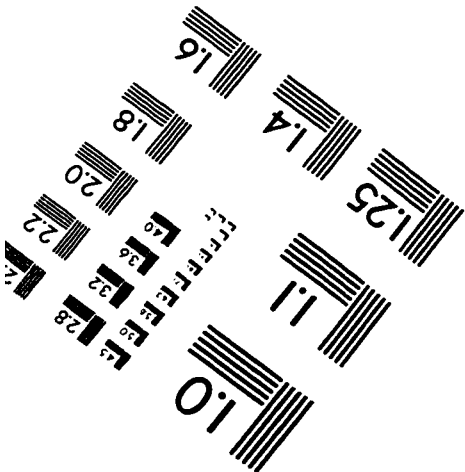
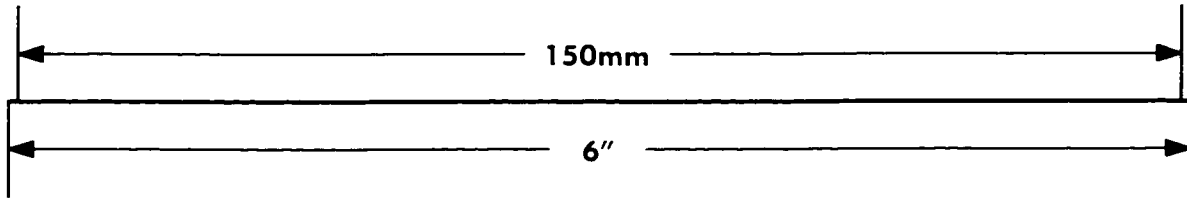
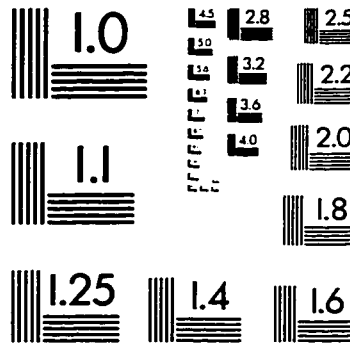
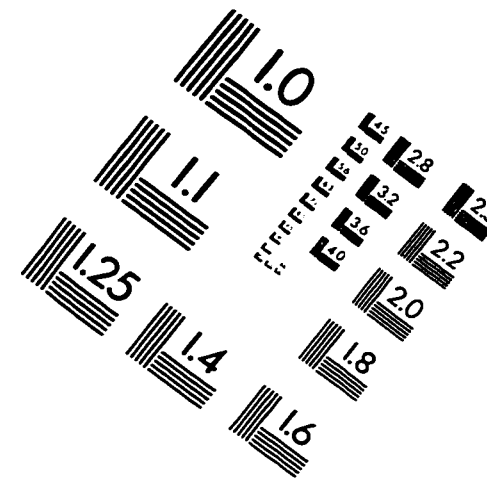
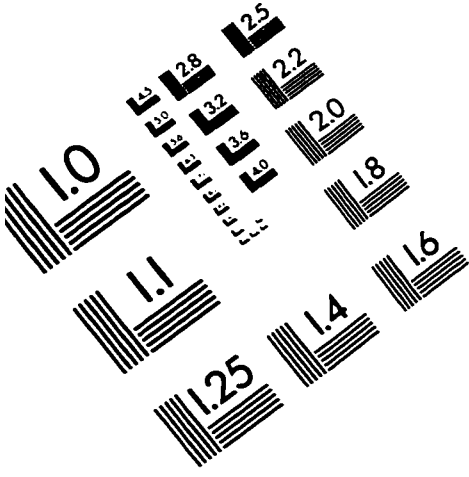
1. Critique “fondamentale” du positivisme juridique: le cas de la science hobbesienne.
2. Droits et libertés fondamentales -- Droits naturels -- Impératifs catégoriques juridiques -- Téléodéontologie.
3. “Epistémologie fondamentale référentielle” -- Critique de l’ “épistémologie abstraite, formelle et subjective”.
4. Théories de l’état de nature kantiano-rousseauiste: interprétation originale.
5. Théories jusnaturalistes kantiano-rousseauiste: interprétation originale.
6. Critique de Habermas: double circularité du paradigme communicationnel.
7. Critique de Kai Nielsen: scepticisme anti-jusnaturaliste -- Unité du droit naturel moderne et droit naturel antique.
8. Kant: Impératif catégorique (autonomie) -- Dignité Humaine: double concept -- Fondation de la praxis morale et juridique -- Règne des fins -- Cosmo-téléologie.

TABLE DES MATIERES

| | |
|---|---------|
| INTRODUCTION | 1-11 |
| PREMIERE PARTIE: PROBLEMATIQUE FONDATIONNELLE DES DROITS DE L'HOMME | 12-15 |
| CHAPITRE I. SEMANTIQUE DES DROITS DE L'HOMME DANS LES PERSPECTIVES ROUSSEAUISTE ET KANTIENNE | 16-42 |
| CHAPITRE II. SEMANTIQUE DES DROITS DE L'HOMME CHEZ ROUSSEAU | 43-46 |
| Section 1. L'état de nature de Rousseau et ses déterminants principaux. | 46-72 |
| Section 2. Les droits de l'homme chez Rousseau: le <<droit naturel proprement dit>> et le <<droit naturel raisonné>> | 73-94 |
| CHAPITRE III. SEMANTIQUE DES DROITS DE L'HOMME CHEZ KANT | 95-96 |
| Section 1. Sémantique des droits de l'homme dans la <i>Doctrine du droit</i> | 96-105 |
| Section 2. Kant et le droit naturel. | 105-112 |
| Section 3. L'état de nature de Kant et ses déterminants principaux | 112-132 |
| CHAPITRE IV. ROUSSEAU, KANT ET LE FONDEMENT DES DROITS DE L'HOMME: RECAPITULATION | 133-164 |
| DEUXIEME PARTIE: IMPORTANCE ET PERTINENCE DU FONDEMENT RETENU DANS LA MODERNITE CONTEMPORAINE | 165-170 |
| CHAPITRE I. FONDATION SOCIO-HISTORIQUE OU FONDATION METAPHYSIQUE DES DROITS DE L'HOMME | 170-173 |

| | |
|--|---------|
| Section 1. La critique habermasienne du droit naturel | 173-184 |
| Section 2. La justification habermasienne des conditions idéales de la communication: le monde-vécu | 184-209 |
| CHAPITRE II. LE SCEPTICISME NIELSENIEN ET LE FONDEMENT METAPHYSIQUE DES DROITS DE L'HOMME | 210-211 |
| Section 1. La méthode de l'équilibre réfléchi large: une alternative au droit naturel ? | 211-224 |
| Section 2. La critique nielsenienne du droit naturel | 224-254 |
| CONCLUSION | 255-261 |
| ANNEXE I | 262-268 |
| ANNEXE II | 269-279 |
| BIBLIOGRAPHIE | 280-312 |
| TABLE DES MATIERES | 313-314 |

IMAGE EVALUATION TEST TARGET (QA-3)



APPLIED IMAGE, Inc
1653 East Main Street
Rochester, NY 14609 USA
Phone: 716/482-0300
Fax: 716/288-5989

© 1993, Applied Image, Inc., All Rights Reserved