

Droits et devoirs

Suffit-il de constater l'absence d'agression pour qualifier un état de paix ? Non, car il ne me suffit pas pour me sentir en sécurité de constater qu'on ne m'attaque pas, il me faut de plus la reconnaissance de ce qu'il n'est pas légitime de m'attaquer. De la même manière, il ne suffit pas que deux pays ne soient pas en train de se faire ouvertement la guerre pour qu'on puisse parler d'un état de paix. L'absence d'agression actuelle peut correspondre simplement à un moment de préparation ou de renforcement pour mieux attaquer. Il faut de plus que chacun des deux reconnaisse explicitement le droit à l'existence de l'autre, reconnaisse donc comme une obligation le fait d'accepter l'existence de l'autre. C'est la différence entre une question de fait et une question de droit. Les exemples précédents montrent que la définition de la paix comme état de fait n'est pas suffisante, et qu'il faut donc la fonder en droit. " Cet état de paix doit donc être institué; car le fait de ne pas faire la guerre ne constitue pas une garantie et si cette dernière n'est pas fournie par un voisin à un autre voisin (...), l'un peut traiter l'autre qu'il a sommé à cette fin, en ennemi." (Kant, Projet de paix perpétuelle). D'une manière générale, on ne peut se contenter pour le rapport entre les hommes d'une situation de fait, la coexistence exige que l'on codifie ce qui doit se passer, et c'est cela qui constitue le droit.

Reste à savoir sur quelles bases décider de ce qui doit être. Une idée qui vient assez immédiatement à l'esprit, est qu'il existe en soi des règles qui s'imposent, et que le seul travail en la matière consiste à dégager et exprimer ces droits qu'on appelle alors naturels. " Le droit naturel est une règle que nous suggère la droite raison, qui nous fait connaître qu'une action suivant qu'elle est ou non conforme à la nature raisonnable, est entachée de la difformité morale ou qu'elle est moralement nécessaire. " (Grotius, Le droit de la guerre et de la paix). Le simple constat de la grande diversité des droits, à travers les lieux et les époques, rend assez problématique cette idée de l'existence d'un droit naturel. On constate en effet que le droit se manifeste par la conformité aux lois en vigueur dans un pays et à une époque. On appelle droit positif l'ensemble des lois et règles ainsi instituées. On distingue des domaines différents, d'abord droit international et droit national. Ce dernier se divise en droit privé (qui comporte le droit civil et le droit commercial) et droit public (qui comporte le droit pénal, le droit administratif, le droit constitutionnel).

Quel peut donc être l'origine du droit positif ? On peut d'abord penser qu'il ne s'agit jamais que d'une codification des rapports de force existant. Le droit ne serait donc au fond qu'une mise en forme de la loi du plus fort, un habillage donnant à la fois un peu plus de solidité, de stabilité, et une apparence de légitimité au simple emploi de la force. S'il est d'un côté évident que c'est effectivement fréquemment la loi du plus fort qui l'emporte, qu'il s'agisse du rapport entre particuliers ou du rapport entre nations, cette "loi" n'est jamais que le constat d'un état de fait, et ne correspond absolument pas à la définition d'un quelconque droit. Jean-Jacques Rousseau, dans Du contrat social, s'en prend avec vigueur à cette notion inconsistante : " Le plus fort n'est jamais assez fort pour être toujours le maître (...). Sitôt qu'on peut désobéir impunément, on le peut légitimement; et, puisque le plus fort a toujours raison, il ne s'agit que de faire en sorte qu'on soit le plus fort (...). On voit donc que ce mot de droit n'ajoute rien à la force, il ne signifie ici rien du tout."

Entre ces deux extrêmes d'un idéalisme prétendant reconnaître des valeurs innées constituant un droit naturel, et d'une sorte de matérialisme n'y voyant qu'un constat d'un rapport de forces, existe la voie que nous appellerons sociologique. On considère alors le droit comme le résultat de luttes sociales et historiques, comme une sorte de sédimentation de compromis, à travers les combats que l'humanité a livré contre elle-même. Le droit est alors une formation sociale, au même titre que la religion, les traditions, la morale, etc. On peut essayer d'expliquer sa formation historique, qui nous révélera qu'on n'est pas là dans un monde intemporel d'idées pures. On constatera par exemple que la différence essentielle entre la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et la déclaration universelle de 1948, est que cette dernière intègre des droits sociaux liés à la nouvelle société industrielle, comme le droit au travail ou le droit syndical. Mais ce faisant, on commet peut-être une confusion, traitant en aval les droits comme un état de fait, et par là, ratant leur dimension pratique, au sens kantien du terme.

La fonction du droit, dans l'optique kantienne, est continuatrice de celle de l'éthique. Cette dernière avait comme objet la liberté de la personne (voir volonté et liberté), le droit a comme objet la coexistence des libertés. " Le droit est donc l'ensemble des conditions sous lesquelles la libre faculté d'agir de chacun peut s'accorder avec la libre faculté d'agir des autres conformément à une loi universelle de la liberté". (Éléments métaphysiques de la doctrine du droit). De la même manière que l'éthique ne pouvait se fonder sur l'expérience, la "métaphysique des mœurs" ne peut tirer ses principes que de la raison. Mais il faut distinguer les deux niveaux du problème de la liberté, et ne

pas confondre moralité et légalité. Une action morale ne doit pas simplement être conforme à la loi morale (car il est possible de s'y conformer par pur intérêt), mais elle doit de plus avoir pour mobile le respect du devoir, on pourra donc parler d'une conformité "interne". Pour qu'une action soit légale, on demande simplement qu'il y ait conformité au droit, quels que soient les motifs qui y portent, on pourra donc parler d'une conformité "externe". " Toute action est de droit, qui permet ou dont la maxime permet au libre arbitre de chacun de s'accorder avec la liberté de tous selon une loi universelle (...). Il suit encore de là qu'il ne peut être exigé de moi que ce principe de toutes les maximes devienne à son tour ma propre maxime, c'est à dire que j'en fasse pour moi-même la maxime de mon action." (Éléments métaphysiques de la doctrine du droit). Le droit comporte nécessairement la faculté de contraindre. On pourrait en un premier temps penser que toute contrainte est par définition atteinte à la liberté. Mais si l'on considère dans un état républicain (voir de la république) le droit comme l'expression de la coexistence des libertés, toute atteinte au droit est une atteinte à la liberté. Dans ces conditions, toute contrainte exercée contre une atteinte au droit est donc au bout du compte une action en faveur de la liberté. " Par suite, si un certain usage de la liberté est lui-même une entrave à la liberté selon des lois universelles (c'est-à-dire est contraire au droit), alors la contrainte qui s'exerce contre elle, comme empêchement à une entrave à la liberté, est d'accord avec la liberté selon des lois universelles, c'est-à-dire est conforme au droit." (Kant).

Si la notion de droits de l'homme est bien connue et honorée (du moins théoriquement), son utilisation unilatérale peut finir par devenir suspecte. Une société qui ne raisonne (disons plutôt qui ne réagit plus) qu'en termes de droits, pose problème quant au fondement de la notion. D'une part, la multiplication en droits diversifiés (de la femme, de l'enfant, de telle ou telle "minorité"), peut sembler a priori aller contre son sens même qui implique une égalité de tous devant une même loi, et donc rien de spécifique pour quiconque. D'autre part, une utilisation intempestive finit par faire oublier que le droit repose sur l'interdit (la liberté reposant par exemple, entre autres, sur l'interdit de l'assassinat). En revendiquant un droit, on revendique un interdit pour les autres comme pour soi-même, on revendique donc un devoir. On tend donc à oublier qu'il serait nécessaire de parler des devoirs de l'homme. Il y a bien eu en 1795 une déclaration des devoirs, incluse dans la constitution du 5 fructidor an III, mais comme elle émanait d'un régime peu recommandable, le Directoire, et qu'elle comportait quelques niaiseries (sur le fait par exemple d'être bon ami ou bon époux), elle tend à être tombé dans l'oubli. Cependant l'idée en elle-même était tout à fait justifiée. Car il est curieux de parler de droits sans se référer aux devoirs concomitants, tout droit n'étant jamais que l'envers d'un devoir. Au nom du principe d'égalité, si j'ai un droit, " (...) c'est que les autres l'ont aussi. Donc, le reconnaissant à tous mes concitoyens, je m'engage à le respecter envers eux comme eux envers moi (...)" (Jean-François Revel, Les devoirs aux oubliettes). Cette idée est souvent mal acceptée, et une sorte de sophisme implicite tend à se généraliser dans les démocraties, selon lequel " chacun peut à l'infini étendre le champ de ses libertés sans envahir celui des libertés d'autrui. Le droit n'est que pour moi, jamais à mon détriment." (Revel). Auguste Comte insiste ainsi sur une nécessaire réhabilitation de la notion de devoir.

## La justice

Le terme français de justice provient du latin jus, qui signifie le droit. Étymologiquement la justice n'est donc rien d'autre que l'application du droit, et c'est bien en ce sens que l'on parle de l'institution qui porte ce nom. Or les décisions de cette justice officielle ne nous semblent pas nécessairement toujours "justes". Nous remarquons tout de suite deux sources de discordances. D'une part, le droit peut être très dissemblable ici et là, et certaines pratiques normales à un endroit vont être considérées comme délictueuses, voire criminelles, en un autre ou à une autre époque. Pascal le disait dans ses Pensées : "Vérité au-deçà des Pyrénées, erreur au-delà." D'autre part, nous pouvons avoir un sentiment personnel d'injustice devant telle ou telle décision de justice, que nous soyons ou non personnellement concernés, mais sans doute encore plus facilement quand nous y sommes.

Le sentiment du juste et de l'injuste est très problématique. D'abord, parce qu'il présente tous les inconvénients du sentiment : risque de parti-pris aveugle, manque de stabilité, manque de recul et de réflexion, prédominance de l'émotif, etc. Le sentiment de justice risque donc d'être une redoutable motivation, aussi aveugle que puissante, pouvant mener aux pires injustices. Ensuite, parce qu'il repose sur un malentendu fondamental : la justice vise ce qui est acceptable ou non dans le rapport entre les hommes, et puisqu'il s'agit du rapport entre les hommes, il n'est pas possible d'en laisser l'appréciation à un homme en particulier, et encore moins à son sentiment. La justice est affaire collective, elle ne peut donc efficacement qu'être d'élaboration collective.

Dans les rapports entre les hommes, on peut distinguer des situations différentes. Il y a d'une part ce qui relève d'une logique de distribution : " distribution des honneurs, ou des richesses, ou des autres avantages qui se répartissent entre les membres de la communauté politique (car dans ces avantages il est possible que l'un des membres ait une part ou inégale ou égale à celle d'un autre)." (Aristote,

Éthique à Nicomaque). Cette justice sera dite distributive. Mais il y a d'autre part " celle qui réalise la rectitude dans les transactions privées", dite justice corrective. Celle-ci se divise elle-même, selon Aristote, en deux : selon que les transactions sont volontaires (vente, achat, prêt, location, etc.) ou involontaires soient involontaires clandestins (vol, etc.) soient involontaires violents (meurtre, séquestration, diffamation, etc.).

S'il est relativement simple de donner une définition générale simple de la justice qui "donne à chacun la part proportionnellement égale qui lui revient" (Aristote, Éthique à Nicomaque), l'application pratique en est parfois très problématique. En effet le "ce qui lui revient" peut relever de logiques différentes. En cas de pénurie alimentaire par exemple, on trouvera juste (sauf exception motivée) que la répartition d'une aide alimentaire entre adultes en bonne santé se fasse de manière égale, et il semblerait choquant que l'on différencie les parts en fonction d'un quelconque "mérite" des individus. La logique en ce cas semble devoir être égalitaire. Mais si l'on note un tas de copie, on trouve par contre normal que chacun copie reçoive une note inégale, selon son mérite, même si cette notion reste fort délicate à évaluer. On adoptera dans ce cas une logique de proportionnalité. Ces deux cas sont des cas relativement faciles à trancher, mais il en peut exister qui n'aient pas de solution aussi simple, et où l'on puisse hésiter entre l'une ou l'autre logique. Faut-il par exemple que les amendes (par exemple pour excès de vitesse) soient les mêmes pour tous les contrevenants, ou doivent-elles être modulées selon leurs revenus ? Aucune des solutions ne semble à l'abri de critiques graves, et l'on voit de plus que chacune comporte un choix politique. On voit ainsi que la justice nécessite un effort de problématisation et d'élaboration, que ce travail ne peut être que collectif, et qu'il implique des choix politiques, ce que l'on appelle parfois des choix de société.

### Suggestions de lectures

- \* Aristote, *Éthique à Nicomaque*.
- \* Auguste COMTE, *Discours sur l'esprit positif*.

### Rubrique "à éviter"

- \* Le militantisme politique, de quelque bord que ce soit, qui n'a pas sa place dans une dissertation philosophique. Quelque soit la question, et quelles que soient les opinions du rédacteur et du lecteur, ne pas oublier que l'objectif principal reste la problématisation.
- \* Confondre une question de fait et une question de droit.
- \* Tenir pour évidents les lieux communs idéologiques, notamment ceux assénés quasi unanimement par les médias.

### Questions de révision et d'approfondissement

- \* Quelle différence y a-t-il entre une question de fait et une question de droit ?
- \* En quoi est-il insuffisant de considérer la paix comme un état de fait ?
- \* Peut-on parler d'un droit du plus fort ?
- \* Qu'appelle-t-on droit positif ?
- \* Le droit n'est-il que la codification provisoire de rapports de force sociaux ?
- \* Des explications historiques et sociologiques sont-elles suffisantes à rendre compte du droit ?
- \* En quoi la notion de droit est-elle liée à celle de devoir ?
- \* Est-il légitime de parler de droits sans se référer aux devoirs concomitants ?
- \* Peut-on concevoir des droits spécifiques à certaines catégories de personnes ?
- \* Peut-on se fier à son sentiment pour décider de ce qui est juste ?
- \* Un individu a-t-il compétence pour décider de ce qui est juste ?
- \* La diversité des droits selon les pays et les époques suffit-elle à réfuter la notion de justice ?
- \* A quoi correspond la distinction aristotélicienne entre justice distributive et justice corrective ?
- \* Est-il toujours juste de répartir de manière égale ?
- \* En quoi la notion de répartition au mérite est-elle problématique ?
- \* Peut-on définir de manière définitive ce qui est juste ?
- \* Une société peut-elle se passer d'un pouvoir suprême ?
- \* Que penser de cette phrase de Boris Vian : " *Je conteste qu'une chose aussi inutile que la souffrance puisse donner des droits quels qu'ils soient, à qui que ce soit, sur quoi que ce soit.*" (L'arrache-Cœur) ?