

Ce texte est le résumé retravaillé et augmenté de ma thèse de Doctorat en philosophie (Ottawa U, 1997) intitulée: **“Principes humanistes des Lumières et problématique fondationnelle des droits de l'homme”**

INTRODUCTION

Ma thèse consiste en une reconstruction et une tentative de réhabilitation de la doctrine jusnaturaliste. Elle a pour fin une restitution du sens fondamental, originaire, à la fois de l'idée des droits de l'homme en tant que droits naturels, anté- et supra-positifs, et de ce que l'on peut philosophiquement tenir pour leur fondement le plus adéquat. Comme point archimédien, elle prend appui sur le principe de conservation de soi, base du positivisme juridique hobbesien, en le reconstruisant dans l'optique du droit naturel. Elle défend la perspective du jusnaturalisme kantiano-rousseauiste *via* la reconstruction des théories de l'état de nature de Rousseau et de Kant, et retient résolument le principe de l'humanité, qui leur est consubstantiel. Le principe de l'humanité ou de la dignité intangible de l'homme est résolument tenu ici comme *archè* des *archè*, comme Idée des Idées régulatrices de l'Ethique et du Droit politique. Au-delà de la liberté égale pour tous et de la rationalité, qui sont généralement posés comme 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. Poser ce principe 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'aux nouvelles dispositions juridiques internationales relevant de ces droits.

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 fonder 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 sa propre philosophie, depuis l'Antiquité grecque jusqu'à nos jours, en passant par Descartes et les philosophies politiques contractualistes, dont font partie celles de Rousseau et de Kant.

J'ai montré que Habermas ne saurait se départir de la philosophie du sujet ni de la tradition jusnaturaliste, pour autant qu'il fasse l'économie de la notion du « monde vécu » et de cet universalisme à la fois abstrait et concret, la dignité humaine, qui, selon ce que Habermas lui-même nous laisse comprendre, ne saurait se plier aux contingences des particularismes culturels. Plus précisément, contre Habermas, j'ai essayé de démontrer, suivant en cela Otfried Höffe, 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. De ce fait, plus que le simple «*circulus vitiosus*» que dénonce Luc Langlois dans la pensée habermasienne, je parle d'un double «*circulus vitiosus*»: un cercle vicieux interne à la logique du paradigme habermasien -- ce qu'indexent Otfried Höffe et Luc Langlois --, et un cercle vicieux externe, qui se révèle dans la confrontation du paradigme

habermasien à celui de la tradition jusnaturaliste. La tradition jusnaturaliste demeure, selon nous, le seul cadre théorique d'une thématization rigoureuse du principe de la dignité intangible et des droits naturels de l'homme.

Contre la perspective nielsenienne qui se veut radicalement anti-kantien, anti-aristotélien, donc anti-fondationnelle et anti-métaphysique, 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>> qui fournissent à Nielsen le nerf de son argumentation. Mon argumentation peut se résumer en ces termes: si ces deux paramètres contenaient véritablement, selon Kai Nielsen, la *ratio* d'une légitimation des droits de l'homme, en ces propres termes, <<the core of good sense>> -- «noyau rationnel» ou «noyau de bon sens», <<a truth of an unproblematic sort>> -- «une vérité morale indiscutable» --, il y a alors nécessairement possibilité de justification rationnelle des droits de l'homme. Or Kai Nielsen nie cette possibilité. Ma conclusion se révèle d'autant plus judicieuse que l'Equilibre Réfléchi Large, aux dires de Kai Nielsen lui-même <<holiste>>, <<englobant>>, ne s'établit qu'à partir des paradigmes de toutes les éthiques normatives, de toutes les théories sociales d'ordre empirique et autres, y compris la tradition elle-même.

Comptent essentiellement au rang de ces paradigmes, nos <<convictions morales bien pesées>>, nos <<truismes moraux>>, <<déontologiques et téléologiques>>: principe de l'égalité 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 Kai Nielsen rattache, avec grande hésitation tout de même -- comble de l'aporie ! -- à un universalisme de type kantien opposable à tout relativisme. Ces principes constituent non seulement des principes axiologiques -- disons l'héritage du jusnaturalisme -- mais aussi, d'après la terminologie propre à Nielsen, 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 Kai Nielsen lance sa diatribe contre le jusnaturalisme tant dans sa version moderne que classique. De plus, et Kai 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 apories qui minent apocalyptiquement sa conception.

Ainsi, ma thèse comporte ces trois moments importants: critique du positivisme juridique, premier moment, critique de l'application de la théorie habermasienne au droit, et critique du scepticisme anti-fondationnaliste et anti-métaphysique de Kai Nielsen, troisième moment. Le second moment, et le plus important, analyse et interprète la tradition jusnaturaliste en la défendant. Il s'agit ici en l'occurrence de la doctrine du droit naturel moderne. En l'occurrence, puisque j'ai essayé de relever les points d'arrimage essentiels qui subsistent indéniablement entre cette doctrine et celle de l'Antiquité.

Je souligne que mon interprétation va à l'encontre de celle de bon nombre d'érudits humanistes, experts en matière de la noétique éthico-juridique et politique moderne. Selon ces derniers, l'humanisme juridique des Lumières -- sinon déjà depuis Descartes -- se trouve entièrement aux antipodes de toute pensée métaphysique, plus spécifiquement, cosmo-téléologique. Or, à moins d'occulter la cohérence architectonique de la pensée de nos philosophes humanistes de *l'Aufklärung*, tels Rousseau et Kant, la culminante voûte cosmo-téléologique de leur système devrait apparaître et se dessiner à grands traits. Evidemment, en déchiffrer les contours imposants nécessite une sérieuse archéologie scripturaire, entreprise dans laquelle excellent pourtant ces experts.

Le sens et l'intérêt de ma thèse est, sans précédent, double: *primo*, un sens et un intérêt théoriques et, *secundo*, un sens et un intérêt pratiques.

SENS ET INTERET DE LA THEMATIQUE

Sens et intérêt théoriques:

Un premier aspect de la thématique de notre thèse rappelle l'importance capitale de la fondation de ces premières valeurs, «*Urwerten*», de notre culture juridique, importance qui ne se limite pas à un cadre purement académique, mais s'étend, en se faisant sentir avec plus de poignance, à la sphère pratique du droit politique. Car, on ne saurait le nier, davantage dans notre ère qu'autrefois, la nécessité d'une légitimation de ces valeurs s'impose. Et pourquoi ? La caractéristique principale de notre ère est de reléguer dans l'ordre des choses sans importance toutes les questions de légitimation, au nom d'une technocratie, d'une pragmatique pure et d'un empirisme prétendument efficaces. Or, si le thème des droits de l'homme connaît, depuis à peu près deux décennies, un regain dans l'esprit de tous, c'est justement parce que ce qui est tenu pour expédient, efficace, se solde non seulement par une faillite des plus redoutables -- les idées courantes de manque de repères axiologiques et d'inflation des droits nous le montrent --, mais il est aussi le catalyseur de la problématique.

Catalyseur de la problématique, la crise des fondations à toutes les échelles des sciences en est le révélateur -- rappelons qu'elle ne date nullement d'aujourd'hui mais sévissait déjà depuis l'Antiquité avec Parménide et les Pyrrhoniens. C'est que la première des étapes à franchir en vue d'une mise en pratique des valeurs et normes n'est autre chose que la fondation de ces dernières. Tant la gnoséologie ou la *noesis* que la *praxis* humaine la requièrent, qui dit principe signifiant fondement, ultime *criterium*, un premier ou un dernier en raison de quoi une chose consiste, devient, demeure, ou se fait.

Le second aspect du sens et de l'intérêt théoriques de mon thème est, quant à lui, purement académique. Reconnaisant la nécessité de l'entreprise, il consiste en une relecture et une reconstruction aussi fidèles que possible des textes de nos plus importants philosophes des Lumières. Il s'agit pour nous de démasquer les lectures tendancieuses et, nous semble-t-il, à portée purement idéologique des textes de ces philosophes. Les vestiges de la pensée cosmo-téléologique enfouis dans le système de nos philosophes des Lumières constituent indéniablement une preuve des lectures idéologiques en question. A ce propos, je dirai que je n'avais aucunement cherché à fonder nécessairement les droits de l'homme sur un principe métaphysique. Loin de là. J'ai plutôt tenté d'identifier précisément, à partir de ma reconstruction de ces textes-sources philosophiques et juridiques, le statut épistémologique du fondement des droits de l'homme tel que le cœur de nos Déclarations nous le révèle. Relever de ces sources, les concepts explicatifs ou corrélats principaux, ceci, contre toute tentative, anti-philosophique je trouve, de les méconnaître ou de les occulter. Sur ce point, de mes examinateurs qui ont pleinement reconnu la fidélité de ma réception des textes-sources, j'en sais profondément gré.

Sens et intérêt pratiques:

Le monde actuel est, plus que jamais auparavant, le théâtre de la coexistence de plusieurs cultures. Le multiculturalisme juridique que connaît, mieux que le Continent, le Nouveau monde, consacre résolument la dite faillite de la technocratie, de la pure pragmatique et de l'empirisme dont

l'efficacité n'est que simple prétention. La technique, la pragmatique et l'empirie est une voie de recours au service d'une toute petite partie des multiples « écoles » philosophiques et culturelles souvent farouchement opposées quant aux valeurs et normes sociales, quant à leurs étendues, quant à nos orientations sociétales majeures et, ce qui est plus préoccupant, quant à la valeur de la personne humaine. Même dans un seul espace juridico-politique, il est à noter l'existence d'une pluralité de conceptions antinomiques, conflictuelles, de ce qui est tenu pour fondement du droit politique par les critiques du droit et de l'Etat modernes et contemporains, savoir: la liberté-égale ou encore l'autonomie. Ceci n'est pas sans poser de très sérieux problèmes dans la pratique juridique, problèmes qui, à mon humble avis, appellent, pour leurs solutions, la recherche d'un principe culminant et indérogeable. Or, ce principe existe déjà au fondement de notre système juridique international et n'attend que plus de reconnaissance et une mise en pratique plus consciencieuse, plus responsable, et plus rigoureuse. C'est en cela que la restitution du sens fondamental, originaire de nos Déclarations m'a semblé indispensable. C'est en cela que la distinction de deux *strata* fondationnels des droits de l'homme m'a semblé plus adéquat que la position des seuls principes d'autonomie et de liberté-égale.

J'ai donc distingué un premier *stratum* de principe qui revient à l'intangible dignité humaine d'un second *stratum* revenant à l'égale-liberté, donc aussi aux complexes des droits et libertés. Plusieurs raisons théoriques, pratiques et pragmatiques justifient cette distinction. Ce qui concerne la théorie apparaît clairement dans la section précédente et se révélera avec davantage de clarté au fil de la lecture de ce texte. En quoi donc consistent les raisons pratiques ?

Il suffit de lire des auteurs préoccupés par l'application des principes que je qualifie de pseudo-fondements des droits de l'homme aux problèmes culturels pour se rendre compte de la nécessité et de ce que je pose ici, sinon rappelle, comme fondement et de cette distinction même. (Je reviendrai sur cette idée de pseudo-fondement lorsque j'exposerai les résultats théoriques de mon investigation). Des auteurs anglo-saxons tels Kymlicka dans le sillage de John Stuart Mill s'opposant à Rawls, les communautariens tels Michael Sanders, Richard Taylor, et bien d'autres experts tels Pierre Laberge, Henry Shue, Alan Gewirth, Onora O'Neill, Chandras Kukhatas, Bikkhu Parekh, Susan Mendus, Sheila Benhabib, etc..., *se fondant tous sur lesdits pseudo-principes* pour résoudre les nombreux problèmes socio-culturels que pose l'application des principes du droit international n'ont fait, à mon avis, que s'empêtrer davantage dans des complications à la fois théoriques et pratiques qui auraient pu être évitées.

Un exemple pratique en la matière est lié à la thématique de la tolérance des groupes non-libéraux par les libéraux chère à Kymlicka et à Rawls¹. Sans entrer dans les détails de cette problématique, je rappellerai tout simplement leurs lignes rectrices d'argumentation. Tandis que le premier, Kymlicka, défendant farouchement la perspective millienne d'une liberté libéraliste compréhensive, c'est-à-dire, d'une extension sans retenue de la conception libéraliste de la liberté aux différents groupes socio-culturels tout en se préoccupant anxieusement des droits des minorités culturelles, le second, Rawls, limite cette conception libéraliste de la liberté à la sphère politique uniquement, cherchant ainsi désespérément à préserver l'espace culturel des groupes non-libéraux de l'invasion des principes libéraux. .

¹ Voir entre autres ouvrages et pour ne citer que ces auteurs -ci: Will Kymlicka, 1) Two Models of Pluralism and Tolerance, in: *Analyse & Kritik* 13, Opladen: wesdeutscher Verlag, 1992 Seite 33-56; 2) The Rights of Minority Cultures: Reply to Kukhatas, in: *Political Theory*, vol. 20, number 1, February 1992, pp. 140-146 entre autres, et Rawls avec sa notion d'« overlapping consensus », dans *Political Liberalism*, New York: Columbia University Press, 1993; 3) Susan Mendus, *Toleration and the Limits of Liberalism*, NJ: Atlantic Highlands, 1989.

Premièrement, remarquons que ces deux philosophes ont omis -- surprenant !-- de distinguer au moins deux catégories de non-libéraux, savoir les non-libéraux radicaux et les non libéraux non radicaux². Je range sous la première catégorie des groupes tels que les Nazi-Fascistes (ou Néo-Nazi-Faschistes), les Ku-Klux-Klan, les Skin-Heads, etc. et certaines sectes ou groupements pseudo-religieux tels les Bagwan, les Temples solaires, les Moons, les Fondamentalistes musulmans, pire, les Al-qaeda etc. qui ont une aversion viscérale pour les valeurs libérales telle l'intangibilité de la dignité humaine, la liberté ou l'autonomie. (Je note ici que cette valeur est loin d'être de source libérale au sens où l'on entend ce mot). Ces non libéraux radicaux foulent gravement aux pieds les valeurs en question, non seulement celles de ceux qui ne sont pas membres de leurs factions, mais aussi celles de leurs propres membres ex-dissidents ou membres permanents, desquels ils reconnaissent pourtant -- là se trouvent le paradoxe dans leur vision de l'homme -- les attributs de personne humaine.

Je range dans la seconde catégorie des groupes tels les Indiens, les Inuits, les Métis, les Hutterites, les Amish, les Anabaptistes, les Mennonites etc., et toutes les autres cultures qui, tout en reconnaissant ces valeurs, s'opposent à l'intrusion idéologique destructrice du libéralisme dans leur culture, quant à l'étendue des libertés individuelles de leurs membres. S'ils ne restent pas complètement fermés à l'idéologie de l'État libéral dont ils partagent les valeurs fondamentales en tant que telles, ils sont cependant préoccupés par l'intégrité, l'authenticité sinon la pureté de leur système axiologique menacé par le paternalisme corrosif de l'Etat libéral.

Deuxièmement, il est indispensable et de première nécessité de se rappeler constamment que l'Etat libéral n'a guère de droit d'auteur ou d'inventeur sur ces valeurs. L'histoire en est une preuve et je me dispense ici d'en faire une anamnèse. Omettre ce point et la distinction entre les groupes non-libéraux, c'est prêter le flanc à de fausses critiques telle celle soulevée par Kymlicka et d'autres par exemple, critiques du genre: <<Why nonliberal groups would accept a constitutional order founded on the idea that people have a highest-order interest in their capacity to form and revise a conception of good>>. Du moment que l'on peut arriver à reconnaître aux systèmes ou cultures de ces groupes une communauté axiologique de base avec le système ou la culture de l'Etat libéral, un grand pas est franchi dans les processus de dialogue. Et le premier de ces processus, consistera en la recherche concertée des implications logiques et éthiques immédiates et rigoureuses du fondement des fondements du droit politique: la dignité humaine. Ces processus doivent se poursuivre continuellement, puisque l'Etat libéral lui-même et les autres groupes culturels sont assujettis à une loi d'évolution sociale sans fin. Ce qui signifie, et je partage parfaitement l'avis de Rawls sur ce point, que le second ordre de principes, quant à la détermination spécifique et à l'application particulière de ceux-ci aux cas concrets -- combien variables ! --, reste soumis à la discrétion des groupes culturels aussi bien qu'à celle de l'Etat libéral. Une casuistique non figée est donc ici de mise.

De la nécessité d'une casuistique, Habermas nous en a convaincu avec son principe de fondation communicationnelle. Cependant, l'un des tests de l'invalidité ou de l'impertinence de son programme demeure la non reconnaissance d'un moment anté-dialogique, anté-discussionnel ou anté-communicationnel avec un principe anté- et supra-dialogique, discussionnel ou communicationnel avant tout processus dialogique.

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

2 De nos jours, on parlera de "fondamentalistes" et de "modérés"

pourraient l'être] par toutes les personnes concernées en tant qu'elles participent d'une discussion pratique.>>³

Or, à notre humble avis, il est absolument indispensable, sur le plan théorique du moins, de penser, concevoir l'anté- et supra-positivité de la dignité humaine, de son intangibilité et de son caractère inentamable⁴ avant la validité de tout autre principe résultant du processus dialogique. Ce n'est qu'à ce prix que le processus dialogique prôné par Habermas peut se concevoir comme programme possible. Car, avant l'entrée dans l'arène discussionnelle, qu'est-ce qui empêcherait les participants à s'entre-déchirer, à s'entretuer, à s'envoyer les uns les autres dans l'au-delà ? De fait, rien n'empêche les participants au processus dialogique de porter atteinte à la dignité d'autres participants avant l'entrée dans l'arène dialogique. Le problème interculturel de l'étendue de l'égalité-liberté pour les participants au processus dialogique ne peut non plus être déterminé, stigmatisé comme problème ni être adéquatement résolu sans la reconnaissance et la position de l'anté- et supra-dialogique, de l'archè des archè qu'est la dignité humaine.

Ainsi que le fait remarquer Höffe en recourant à la théorie kantienne: <<[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 droit.>>⁵

Habermas n'aurait-il pas alors reconnu la caractéristique anté- et supra-dialogique qu'est la dignité humaine ? De toute évidence, Habermas reconnaît en « la vulnérabilité humaine » un principe analogue à celui de la dignité humaine. L'articulation de ce principe en rapport avec les pré-requis de la fondation communicationnel n'est cependant pas un principe anté- et supra-dialogique chez Habermas. Au contraire, elle ne sert qu'à expliciter l'idée d'« absence de contrainte » et de « liberté absolue » sous-jacente à la nécessité du dialogue fondationnel. Il manque donc à Habermas une articulation rigoureuse du principe de dignité humaine -- la vulnérabilité chez lui -- et par conséquent

3 1) *Raison et légitimité*. Problèmes et légitimation dans le capitalisme avancé, p. 125, trad. De l'allemand par Jean Lacoste, Paris : Payot, 1978 (Texte allemand : *Legitimationsprobleme in Spätkapitalismus*, Frankfurt/Main: Suhrkamp Verlag, 1973). 2) *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des 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». 3) *Morale et communication*, trad. C. Bouchindhomme, Paris : Editions cerf, 1986, p. 87 ss, surtout p. 116. 4) *De l'éthique de la discussion*, traduction de l'allemand par Mark Hunyadi, 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 argumentatives», d'après le sens de la notion de justification d'une forme 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.

4 Le terme est de René Simon. Voir: Le concept de dignité de l'homme en éthique, p. 274-275, in: *De dignitate hominis*, Mélanges offerts à Carls-Josaphat Pinto de Olivera, édité par Adrian Holderegger, Fribourg: Editions Universitaires/Fribourg; Wien: Herder, 1987, pp. 265-278.

5 Otfried Höffe, *Principes du droit*, trad. de l'all. par Jean-Christophe Merle, préface de Paul Ricoeur, Paris: Editions du Cerf, 1993, p. 269.

un concept adéquat de la personne humaine. Concept contextualiste et relativiste de la personne humaine, telle se précise le concept habermasien de la personne.

Le concept contextualiste et relativiste de la personne chez Habermas, en tant qu'entité engluée dans un contexte juridico-politique spatio-temporel tombe exactement dans les mêmes embûches que Kymlicka et Rawls qui n'ont pas su vraiment distinguer les deux *strata* fondationnels que nous revendiquons: un premier *stratum* où règnerait, suprême, le principe de la dignité humaine, l'archè des archè et un second *stratum* où se rangeraient l'égalité liberté et ses corrélats.

Payer une due reconnaissance au principe de l'humanité avant toute économie du principe d'autonomie et tout processus discussionnel présuppose la gestion d'un concept adéquat de la personne en tant qu'être non « embourbé » dans la « fange » des cultures, ce dont Habermas s'est abstenu, même dans sa Paix perpétuelle. Payer cette due reconnaissance permet de trouver des principes susceptibles de résoudre les conflits opposant les deux ordres axiologiques international et culturel de la façon suivante:

<<Lorsque des conflits sévissent tant sur le plan inter-étatique et international que sur celui des cultures intra-étatiques, donner priorité aux valeurs de l'ordre juridique international, puisque être Etat-membre de l'Organisation des Nations-Unies implique adhérer à ces valeurs fondamentales qui régissent l'ordre international et auxquels se subsument, pour leur validité et légitimité, tout principe et toute valeur de cultures intra-étatiques aussi bien que tout principe et toute valeur inter-étatique>>.

Il est facile de démontrer la pertinence d'une telle position. Car, il suffit de se rendre compte de ce fait indéniable très fréquent chez presque tous les Etats-membres de l'ordre international pour l'admettre: certains Etats-membres ou certaines cultures, emportés par les tourbillons de l'irascible, du despotisme, se dispensent sans aucun scrupule de l'observance des normes juridiques internationales et violent ainsi délibérément les droits de la personne humaine en évoquant des valeurs culturelles. Mais, dans le même temps, lorsque ces mêmes valeurs sont rappelées par des citoyens ou membres de communautés particulières revendiquant le respect due à leur dignité et que ces Etats-membres ou communautés se voient confrontés à de vives réactions contre leur autorité, ces mêmes Etats ou communautés se retournent vers les Nations-Unies pour chercher du soutien militaire ou de l'aumône. L'appel aux Nations-Unies se fait d'autant plus pressant que l'aumône ou le soutien militaire est d'ailleurs quasi-omniprésent.

PORTEE THEORIQUE ET PRATIQUE DU FONDEMENT

L'une des raisons principales du rejet, à l'époque contemporaine, du principe de l'humanité demeure ladite lourdeur métaphysique dont l'affublent bon nombre de critiques du droit et de l'Etat modernes. A ceci s'ajoute, paradoxalement d'ailleurs, la vacuité pratique dont d'autres critiques l'affligent. Le paradoxe est éblouissant ! Car comment dire d'un même principe qu'il est à la fois métaphysiquement lourd et pratiquement infécond, voire vide?

Je m'emploierai ici à démontrer, d'une part, la permanence, encore de nos jours, des principes d'ordre non moins métaphysique dans le système juridique et, d'autre part, l'extrême fécondité pratique, voire aussi pragmatique, du principe de l'humanité par rapport à l'autonomie et/ou l'égalité-

liberté qui en est d'ailleurs un des principes pratiques dérivés. Pour ce faire, j'énonce le principe suivant que je trouve thérapeutique, salvateur, pour le droit moderne:

<<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.>>

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, seule la ré-introduction de ces mêmes critères permettrait de résorber la tension en question. Ce principe me paraît d'autant plus pertinent et plus facile à appliquer que les critères en question ne souffrent que d'un manque de sérieuse considération.

Montrer que les représentations métaphysiques et religieuses, contre lesquelles s'élèvent les voix de certains penseurs du droit et de l'Etat modernes, demeurent non seulement omniprésentes dans notre culture juridique moderne, mais encore et surtout qu'elles en constituent la source dynamisante et revitalisante est chose facile. Cela n'est du moins pas d'une difficulté insurmontable. Les grandes Déclarations successives consacrent dans la liste des libertés celle de confession ou de religion. D'autres principes juridiques tels ceux du <<mariage posthume>>, du <<respect de la volonté des morts par le biais des testaments>>, le principe de la <<protection de la mémoire des morts>> font partie de l'assise culturelle du droit moderne. S'ajoute à la longue liste raccourcie 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>>. Pour clôturer la liste, notons, récemment, le débat houleux, en France, autour de l'exhumation du chanteur Yves Montand, débat qui s'inscrit dans le registre croisé du droit, de l'éthique et de la métaphysique, selon les dires de Maître Gilbert Collard, Avocat au barreau de Marseille, défenseur de la fille présumée d'Yves Montand. Tout cela reste symbolique de la consécration juridique de la <<présence spirituelle des morts dans le monde des vivants>>, nous rappelle Norbert Rouland dans *Anthropologie juridique*⁶. Aussi remarque-t-il judicieusement: <<Illogisme [dans la culture juridique actuelle] 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>>⁷. Et Emile Durkheim, le sociologue, le non métaphysicien de conclure, par ailleurs, que le droit participe nécessairement du sacré, ce qui est une idée à la fois religieuse et laïque 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 interdits⁸.

Dans cette perspective d'idées, le soit-disant <<désenchantement>> du droit dans les sociétés excessivement modernisées dont parle Marcel Gauchet⁹, ou encore la soit-disant <<émancipation>> du droit, pour reprendre le terme de Habermas, apparaissent comme un simple souhait du fait de la permanence d'un noyau indestructible de ce qui est nommé <<assises traditionnelles et immuables>> du droit moderne. S'il en est ainsi, c'est parce que les usagers de ces libertés ne sont pas seulement

⁶ Paris: Edition Odile Jacob, 1991, p. 287.

⁷ *Idem*, p. 289.

⁸ *Idem*, p. 293.

⁹ *Le désenchantement du monde. Une histoire politique de la religion*, Paris: Gallimard, 1985

ces multiples revendicateurs culturalistes/traditionalistes de la dignité humaine d'obédience religieuse ou épris de religiosité et de spiritualité. Dans leurs rangs figurent aussi les laïcs qui en sont de très grands consommateurs. La simple consécration des jours fériés religieux dans nos calendriers officiels, la timide tolérance ou la farouche interdiction du port des tchadors, les décorations murales par des croix et autres symboles religieux, les devises latines de nos institutions académiques claironnant le nom de Dieu parachevant et garantissant la vérité et la noblesse spirituelle de la science qui s'y enseigne, tous ces éléments en sont des preuves tangibles.

Autres faits saillants: l'affaire Salman Rushdie, la condamnation récente de certaines oeuvres artistiques tenues pour diffamatoires à l'endroit de l'image honorable de François Mitterand, la prolifération de certaines sectes religieuses dangereuses, et leur autorisation expresse ou tacite, avec toutes les conséquences dramatiques qu'elles génèrent, dont, par exemple, le drame de la secte du Temple solaire et ses retombées juridiques et politiques. Voilà des faits qui confirment bien la convenance de l'idée tant criée 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>>¹⁰ et du métaphysique.

Foisonnent ainsi les données empiriques, sociologiques, de l'interpénétration de la métaphysique, voire du religieux, du droit et du politique. Et pour répondre à Habermas et aux détracteurs de la métaphysique éthico-juridique, je dirai que l'émancipation en question n'est pas encore consommée – encore faut-il qu'elle soit d'abord véritablement amorcée et à ses tâtonnants débuts –, que la vraie panacée des crises du droit moderne et contemporain, qui s'inscrit dans une logique d'ouverture du droit à la critique, laquelle dit Habermas, prend le sens de plus de justice, reste encore à trouver, si ce n'est qu'elle est omniprésente et qu'elle n'attend qu'une théorisation plus rigoureuse.

A mon humble avis, cette ouverture du droit à la critique est loin de réussir, si elle doit se faire au prix d'une résistance du droit à la présence des représentations métaphysiques et religieuses dans son stratum fondationnel. Le concept de dignité humaine étant de toute façon le soubassement des soubassements de nos complexes de droits et libertés tel que j'ai essayé, tant que faire se peut, de le montrer, cette résistance du droit ne se peut solder que par un fiasco. On ne peut donc pas rejeter ce principe sous prétexte qu'il est métaphysiquement lourd, car appelant des concepts tels que liberté et égalité innées ou naturelles, conscience de soi, de raison, de fin se profilant indéfiniment à l'horizon de la perfection morale, bref, d'essence conceptuelle de l'homme ou d'une nature humaine à laquelle vient s'ajouter, pour parachever la charpente conceptuelle, l'idée d'un Être Suprême, Dieu ou Nature. Autant de constellations principielles s'inscrivant, de surcroît, dans un canevas théorique de finalisme universel ou de cosmo-téléologie.

Si le principe en question est métaphysiquement lourd, c'est d'ores et déjà qu'il ne peut être taxé de vacuité pratique par rapport au principe de la liberté ou de l'autonomie qui, rappelons-le, en est un dérivé. Une façon appropriée de le montrer est de se pencher sur la double sémantique de fin en soi et de fin à réaliser, respectivement, concept négatif et concept positif de dignité humaine, que j'ai fait ressortir par l'étude des textes philosophiques et juridiques, et ceci, dans le sillage des philosophes Néo-kantiens, sans pour autant offusquer l'originalité de mon interprétation.

¹⁰ Voir par exemple, 1) Jean-Jacques Wunenberger, L'Etat démocratique et le retour du religieux, p. 220, in: Cahiers de philosophie politique et juridique, numéro 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.

L'étude des textes m'a permis de résoudre *le problème des antinomies de la raison, de la liberté et de la conscience, antinomies inhérentes à ces systèmes de pensée. Au coeur de ces systèmes, les facultés ou puissances de l'homme sur lesquelles se fonde l'idée de dignité humaine nous sont présentées, d'une part, tout aussi destructrices que constructrices et, d'autre part, en vertu de leur capacité destructrice, limitées par l'archè des archè, le régulateur des régulateurs. Or, la liberté dans ces systèmes ne signifie rien d'autre que l'autonomie. C'est dire qu'après avoir limité celle-ci, l'autonomie, il faille tout d'abord prendre uniquement en compte le principe qui la limite, que ce dernier soit ou non plus neutre et davantage tributaire d'une métaphysique substantialiste que celle-là.*

Reconnaître la nature destructrice de la liberté-autonomie c'est, par ailleurs, l'identifier comme source de problèmes. L'un de ces problèmes demeure ladite <<inflation de droits>>. Cette inflation est peut-être liée à l'évolution de nos sociétés démocratiques. Mais, je dirai que si les lois avaient une bonne assise morale, si elles savaient distinguer et délimiter aussi finement que possible mais strictement le public et le privé, cette tendance de l'évolution à être plutôt une voie d'involution, à se faire sur la base de principes reconnus destructeurs, du moins sources de problèmes, l'inflation en question pourrait être évitée.

La liberté ou l'autonomie est un principe si alléchant, nous permettant de tout faire, sans limite, qu'aux modernes, dès après Kant, qui ont le goût de la libération, son choix ne peut que convenir. Sa seule limite, c'est peut-être le paternalisme étatique et les accords ou compromis des experts de tout bord. Peut-être qu'ici, au regard du principe limitatif, on nous questionnera en ces termes: si la liberté individuelle est déjà restreinte par le paternalisme et les compromis des experts, pourquoi lui imposer d'autres restrictions ? Notre réponse à cette question sera la suivante: le principe de la dignité humaine ne s'impose pas seulement aux individus dans leurs relations inter-personnelles mais aussi, puisque les droits de l'homme constituent autant de bornes aux dangers du despotisme, il s'impose aussi à l'Etat paternaliste et aux décrets des experts. Et voilà une autre signification originaire des droits de l'homme. Ces moments argumentatifs nous introduisent finalement à la démonstration proprement dite de la fécondité du principe de l'humanité.

La dignité humaine, quand bien même qu'elle pose de sérieuses limites à nos principes d'action et à nos actions, en nous responsabilisant vis-à-vis de nos frères et soeurs humains, néanmoins, elle est de loin, et véritablement, le principe le plus fécond. A moins de vouloir fuir nos responsabilités, nous ne manquerons jamais de lui accorder la précellence sur les autres principes. En quoi, suivant Kant, le tenons-nous pour vraiment tel, c'est-à-dire fécond, inentamable ?

D'abord, pour parer à l'objection de vacuité qui frappe ce concept, nous dirons que cette façon de concevoir le concept vient peut-être de ce que nous sommes trop accoutumés à l'entendre uniquement comme fin négatif, comme fin existant en soi, à telle enseigne que l'on a complètement négligé son dimension positive, en dépit des interprétations téléologiques qu'en ont fait certains critiques de Kant. Pour saisir ce concept dans toute sa profondeur et ampleur, il est nécessaire de porter une fois encore une attention toute particulière aux textes des *Fondements de la Métaphysique des Moeurs*¹¹.

Dans la deuxième section de cet ouvrage, parlant de fins pratiques, Kant distingue celles qui sont subjectives, émanations des impératifs hypothétiques et celle, unique en son genre, pour tous les êtres

¹¹ Nous utilisons l'édition traduite, introduite, et présentée par Alain Renaut, intitulée, *Métaphysique des Moeurs I. Fondation* (le II. intitulé *Doctrine du droit et Doctrine de la Vertu*) Paris: Garnier-Flammarion, 1994.

humains, la fin objective, fondatrice de l'impératif catégorique. Tandis que les premières sont <<relatives, conditionnelles>>, constituent des <<mobiles>>, sont valables uniquement pour des actes particuliers des personnes individuelles et ont statut de <<maximes>>, la seconde possède une <<valeur absolue et inconditionnelle>>, constitue un <<motif>>, et un <<principe objectif du vouloir>>, valant nécessairement <<pour tout acte de vouloir>>. Il est vrai que Kant n'est pas toujours suffisamment clair sur la distinction entre la liberté du vouloir morale ou autonomie et la dignité humaine qu'il prend pour fin en soi de l'action humaine. Cependant, la clarté du texte, à certains endroits, ne laisse l'ombre d'aucun doute sur l'extrême importance du concept de dignité humaine par rapport à celui de l'autonomie.

Aux pages 106-107 des *Fondements de la Métaphysiques des Moeurs*, il s'agit de la Deuxième section intitulée «Passage de la Philosophie Morale Populaire à la Métaphysique des Moeurs», Kant affirme que l'homme est fondement de l'impératif catégorique. Il fait équivaloir, en même temps et indistinctement, les notions d'<<homme>>, de <<fin en soi>>, de <<dignité humaine>> et de <<loi pratique universelle>>. La personne a ainsi valeur et statut de loi pratique universelle. De ce fait, il ne doit être utilisé jamais simplement comme moyen mais aussi et toujours comme une fin, il est <<limite>> de tout arbitre.

Si l'homme possède un libre vouloir, une autonomie, il est tout de même obligé de légiférer conformément à la fin de la nature. C'est un passage assez important qui, à notre avis, du fait de l'exceptionnelle insistance par Kant sur l'autonomie par rapport à toutes les morales précédant la sienne, a fait l'objet d'interprétations trop aveuglément radicales allant dans le sens contraire de ce que nous devons tenir l'intuition primordiale de Kant. La loi morale, selon Kant, est une loi propre à la nature de l'homme. Elle lui est donnée, même si ce n'est pas empiriquement. L'emphase mise sur le concept d'autonomie induit d'autant plus au contre-sens que Kant, par endroits, soutient ce qui peut passer pour une vicieuse circularité dépourvue de sens. Car, contrairement à la thèse sus-énoncée, selon laquelle l'homme, la fin en soi, la dignité humaine est <<le fondement de l'impératif catégorique>>, donc de l'autonomie (p. 106-107), Kant avance, paradoxalement, la suivante: <<L'autonomie est donc le fondement de la dignité de la nature humaine et de toute nature raisonnable>> (p. 117). Voilà donc, tour à tour, la dignité humaine et l'autonomie se disputer le premier rang dans la chaîne des principes suprêmes de la moralité chez Kant.

On peut peut-être penser à une synonymie. Mais, *s'ils sont synonymes, toute recherche de sens de la thèse kantienne devrait être abandonnée, car la thèse reviendrait à ceci: <<L'autonomie est le fondement de l'autonomie>> ou encore <<La dignité humaine est le fondement de la dignité humaine>>*. Pour vraiment résoudre ce problème du fondement de la morale chez Kant, il faudra se pencher sur l'étude des caractéristiques de ces deux principes. L'étude de ces caractéristiques nous amènera à la conclusion suivante que nous pouvons formuler sous forme de question: *où a-t-on jamais lu Kant soutenir que l'autonomie de la volonté est un concept limitatif de la dignité humaine ?*

L'autonomie signifie tout simplement la puissance législative de la volonté humaine comme être raisonnable dont la responsabilité est, toutefois, et ceci est très important, de promouvoir la valeur de sa propre humanité aussi bien que celle des autres personnes. Voilà également le concept négatif de la dignité humaine. Déjà, à ce niveau, s'entrevoit très clairement la fécondité du concept de dignité humaine que l'étude minutieuse du concept positif nous révélera au grand jour.

L'unité synthétique et systématique de l'impératif catégorique

L'homme ne légifère qu'en vue d'une certaine fin. Cette thèse en apparence anodine ou plate renferme néanmoins en substance ladite unité synthétique et systématique de l'impératif catégorique et celle des fins à réaliser dans toute action morale. Et, plutôt que de contribuer à assombrir la clarté des textes sur le concept de la dignité humaine et à détruire toute la philosophie pratique kantienne, elle en restitue au contraire l'intuition originaire. *La typologie des fins à réaliser par le choix des maximes conformes à l'impératif catégorique et à la loi morale* en donne la preuve indéniable. Kant parle bien d'un « contenu » des maximes en distinguant 1) une *forme*, 2) une *matière* et 3) une *détermination complète*.

A un *stade initial*, notre interprétation, il convient de noter, *outré les fins subjectives, arbitraires, relatives, particulières, une fin* à qualifier de *formelle*. C'est la fin à viser, à penser dans et par le choix des maximes, c'est-à-dire <<l'universalité des maximes>>: <<il faut que les maximes soient choisies comme si elles devaient avoir la valeur des lois universelles de la nature.>>. C'est bien évident que c'est là aussi une fin de la raison pratique pure, une fin de l'acte de penser qui consiste à choisir des maximes conformes à l'impératif moral. La réalisation de la forme de la loi dans <<notre législation propre>>, dans notre choix des maximes est déjà, à notre avis, une fin et une fin objective dans le sens kantien du terme.

C'est une fin objective dans le sens kantien, car dans cette fin formelle, fin *forme des maximes*, subsiste une *fin matière* et *fin en soi*, qui n'est autre que l'être raisonnable. Cette <<fin>>, nous dit Kant, *doit être pour toute maxime une condition qui serve à restreindre toutes les fins simplement arbitraires et relatives>>*, les fins subjectives. L'<<être raisonnable>> est <<par nature>> une fin. Cette fin, Kant le dira plus loin une <<fin négative>>. La nature raisonnable, <<la matière de toute bonne volonté>>, la fin matière doit être conçue <<non point comme une fin à réaliser>>, mais comme une fin <<à l'encontre de laquelle nulle action ne peut jamais être accomplie.>> (p.119-120)

A un *second stade*, cependant, nous avons, énoncée par Kant, *l'idée, féconde* dit-il, de <<règne des fins>> (p.114). La fécondité réside dans la <<liaison systématique>> de tous les <<êtres raisonnables>> et <<divers>> <<par des lois communes>>. C'est le lien indissociable entre l'impératif catégorique et les impératifs hypothétiques, y compris l'idée du bonheur, deux principes ayant fait l'objet d'une distinction de <<stricte méthode>> (p.118) que nous qualifions de « didactique ». Car, comme le dit Kant, ce qui caractérise cette liaison systématique, ce règne des fins, c'est qu'elle est <<un ensemble organisé de façon systématique réunissant toutes les fins (aussi bien celles des êtres raisonnables comme fins en soi que les fins propres que chacun peut se proposer)>>, Le règne des fins, si jamais il se réalisait (ne serait-ce que par approximation) consacrerait ainsi *la mise en acte de l'exigence d'unité synthétique et systématique de toutes les fins* (p. 114), y compris le souverain bien. C'est l'unité synthétique et systématique de fins en soi, négatives, ou des fins tout court, avec des fins « positives » pour ainsi dire, des fins-moyens. C'est l'unité synthétique et systématique <<des êtres raisonnables>>, qui <<sont tous soumis à la loi selon laquelle chacun d'eux ne doit jamais se traiter soi-même ni traiter tous les autres *simplement comme moyen*, mais toujours *en même temps comme fin en soi.*>> (p.114).

A un *troisième stade*, Kant, comme par gradation énonce *l'idée d'une détermination complète de toutes les maximes*, un concept réunissant tous les autres moments principaux et qui se rattache à *l'idée de <<totalité du système >> pratique. La détermination complète de toutes les maximes*

introduit à l'idée de téléologie universelle qui, elle-même, se rattache à l'idée kantienne d'intérêt indissociablement lié au principe de la morale, aussi catégorique qu'elle soit.

Le passage où Kant développe ces idées doit être pris au sérieux afin d'éviter cette erreur qui consiste à ne voir que pure vacuité dans le concept de dignité humaine relativement à celui de l'autonomie. Il montre la richesse pratique, c'est-à-dire, la praticabilité de la philosophie morale de Kant. Car, contrairement à la réception traditionnelle ou orthodoxe, de la doctrine kantienne, non seulement l'impératif catégorique en lui-même appelle la considération de certaines fins, comme nous venons de le montrer, mais encore à ses fins de l'action morale enserrées, compactes, dans la formule originaire, viennent les enrichir, en les développant, les autres fins que nous livrent les trois déterminants conceptuels essentiels des maximes.

En définitive donc, à l'impératif catégorique en tant que tel vient s'ajouter le concept d'intérêt pour la moralité. Impératif catégorique bien sûr, mais, nous interpelle Kant, <<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.>>¹², donc de l'empirie, du sensible, donc du pragmatique et de l'hypothétique.

Aussi, puis-je conclure: Lorsque nous abordons la doctrine morale de Kant, songeons à distinguer ce qui est de l'ordre de la didactique, c'est-à-dire, les *Fondements Métaphysique des Moeurs* et la *Critique de la raison pratique*, de la morale ordinaire qui est de l'ordre, disons, de la *Métaphysique des moeurs*.>> Kant, ne l'oublions pas nous a averti qu'il n'a pas pour projet d'inventer la morale. D'ailleurs, nous limiter au concept d'autonomie, c'est nous condamner à ne plus avoir aucun intérêt pratico-pratique à obéir par devoir, même en droit.

CONCLUSION

Les investigations sur ma thèse m'ont 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 d'un bon nombre de lecteurs, partisans du droit contemporains et même des tenants du jusnaturalisme moderne. Je pense notamment à la cosmo-téléologie qui m'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. Chez Kant, l'idée existe, à considérer le souverain bien. 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 ma 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 convergences des deux systèmes chez les modernes. De ce point de vue, je ne crois pas qu'il suffit d'avoir mille et un

12 1) Voir la *Critique de la Raison Pure Pratique*, Examen Critique de l'Analytique de la raison pure pratique. Nous utilisons l'édition de François Picavet, Paris: Puf, 1943. 2) Voir également la *Critique de la Raison Pure Pratique*, 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 intitulé: L'antinomie de la raison pratique.

Nous nous permettons d'ajuster ici, d'après certains des résultats de notre investigation (il s'agit de la thèse elle-même), la pensée de Kant en rappelant que nous sommes loin de tenir toutes les fins de la *praxis* humaine pour empiriques, pragmatiques, obéissant à de purs impératifs hypothétiques et pragmatiques.

arguments dans les textes ou se référer aux interprétations systématiques tendancieuses pour départir les deux systèmes. Il me semble encore nécessaire de montrer qu'aucun passage de textes ne contredise la thèse de la dite différence ou séparation. Or, les résultats de mon étude ont justement infirmé cette thèse.

Selon moi, 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. D'ailleurs, à lire la partie de la *Critique de la raison pure* traitant de la critériologie argumentative, ma position obéit au principe kantien du critère de validité des arguments transcendants, savoir la cohérence et la supériorité logiques des arguments ostensifs ou *a priori* par rapport aux arguments apagogiques ou *a posteriori*, lesquelles sont fondées sur l'impossibilité, dans la *noesis*, d'épuiser tout l'éventail des expériences et, plus particulièrement, dans la *praxis*, de prévoir et de connaître toutes les conséquences. Ainsi, plusieurs références aux textes étudiés, indépendamment de mon interprétation, ont justement montré l'existence de ces principes. Aussi puis-je 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 m'a laissé transparaître, 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'*apparatus* 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.

J'ai, dans toute la mesure du possible, tenté de rapprocher, dans la première partie de mon 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 m'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 coexistence 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, j'ai bien voulu en faire une interprétation tripartite, conformément à la tripartition que j'ai décelée dans les théories de l'état de nature de nos deux *Aufklärers*. Je rappelle ici encore une fois les trois constituantes de cette division du droit naturel: 1)

état de nature originaire -- <<droit naturel proprement dit>> ou <<natürliche Recht>>, 2) état de nature «médiane» -- droit naturel raisonné «impur» (ainsi que je l'ai 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 «pur», 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 mes yeux, pour autant que les théories de l'état de nature correspondantes, dans l'épuration 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 économie minimale de celle de loi naturelle, comme je l'ai découvert à la lumière des textes de Rousseau et de Kant -- celui-ci l'utilise d'ailleurs par endroits au pluriel --, je l'ai 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 mon 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, je l'ai 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 m'en avaient fourni le vecteur de l'interprétation, savoir, la hiérarchie des êtres, une idée essentielle pour la justesse de la notion de dignité humaine.

Cet *apparatus* 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 j'ai étudiés tels Habermas et Kai Nielsen. L'étude de la perspective habermasienne, notamment sa critique du droit naturel, m'a révélé l'insuffisance des raisons de son rejet du droit naturel moderne. Fondamental pour ma 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 m'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 en oeuvre effective du paradigme discussionnel. Probante m'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 moi 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* auxquels s'ajoute son plus récent ouvrage *La Paix perpétuelle*. 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 vraiment dérogé à ces principes dans son avant-dernier grand chef-d'oeuvre intitulé *Faktizität und Geltung* comme il le prétend ? Les résultats de mon étude nous y répondent 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 m'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 liberté, <<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 je l'ai remarqué d'après lui-même d'ailleurs, 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 de ces acquis historiographiques sur l'origine jusnaturaliste de ces philosophèmes que j'ai récusé la critique nielsenienne du droit naturel.

De ce fait, je dirai, quant à ma propre pente argumentative, que je suis 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, si 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 concluerai-je que j'ai 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.