

Le droit n'est-il que l'expression d'un rapport de force ?

La force et le droit, nous ne l'ignorons pas, sont d'étranges compagnons et entretiennent des rapports complexes. L'exercice du pouvoir se formule toujours dans le droit. Or, aucune notion n'est plus complexe : conçu tantôt comme le pouvoir propre à certains individus, - et à ce titre, il est dans un lien nécessaire avec la force - tantôt comme une règle objective, expression d'un ordre rationnel auquel se conformer, - et tout contrevenant s'expose à des sanctions- tantôt comme un corps de lois positives ou de règles coutumières, tantôt enfin comme une pure règle morale, le droit se conçoit aussi dans son rapport à son but qui est de réaliser la justice. Pourtant il nous apparaît dans les faits le plus souvent comme l'expression d'un rapport de force. D'abord parce que l'état s'est imposé presque partout et que l'état a le droit d'user de la force. Nous verrons dans un premier temps dans quelle mesure le droit peut apparaître en effet comme un rapport de force. Puis nous l'analyserons en tant qu'il est l'expression des besoins contradictoires et des désirs du peuple, et enfin en tant qu'il incarne des valeurs de justice.

D'où vient que le droit nous apparaît le plus immédiatement comme l'expression d'un rapport de force ? Certes, l'idée marxiste de l'Etat comme l'expression d'un rapport dominant/ dominé, comme l'expression des intérêts de la classe dominante y a contribué. Il apparaît en effet ou peut apparaître comme issu de la société dont il est le reflet, et aucune société n'est exempte de rapports conflictuels entre les différentes composantes qui la constituent, les « classes » pour reprendre le langage du marxisme. A ce titre, il serait comme Marx l'a prétendu – mais ce que Hegel avait développé avant lui - l'expression de rapports conflictuels, et en particulier celui qui oppose et structure la classe bourgeoise et la classe ouvrière. A ce titre il peut apparaître comme l'expression de conflits d'intérêts, assumés par les dirigeants, souvent issus d'une classe privilégiée et donc souvent au service de cette classe. Par ailleurs, aucun état ne peut s'installer ou demeurer sans un « pouvoir », sans une force, sans une autorité, qui s'exerce souvent abusivement. La question de la légitimité de l'Etat est l'une des questions fondamentales de la politique. Or, l'Etat, qui est lié au droit, tire rarement sa force de sa seule légitimité, c'est-à-dire de la seule puissance de la justice des ses institutions ou de ses gouvernants. Il lui faut l'appui de la force, sous quelque forme qu'elle se présente : un système répressif, qui va de la gendarmerie à l'armée en passant aussi par la propagande d'Etat. Même en tant qu'il s'exerce légitimement, il est l'expression d'un rapport de force, celui des gouvernants et des gouvernés. A ce titre, le droit peut difficilement se passer de la force, car sans elle la justice est souvent impuissante.

Il ne peut pas nous apparaître que ce lien qui apparaît nécessaire entre le droit et la force s'enracine dans une nature humaine difficile à concevoir autrement que très imparfaite. Platon le rappelle à travers Glaucon contant l'épisode de l'anneau de Gygès: nul ne serait juste s'il n'y était contraint. Si nous disposions de l'anneau dont il suffit de mouvoir le chaton pour se rendre invisible et agir selon nos désirs, qui de nous résisterait à pareille tentation ? A ce titre, on peut supposer que le droit est l'expression d'un rapport de force légitime, celui qui contraint chacun à se soumettre à la loi commune que nous sommes toujours tentés d'enfreindre dès qu'on peut le faire en toute impunité.. Si encore aujourd'hui, la Justice apparaît comme la dernière instance identificatrice du mal, c'est qu'il lui appartient non seulement de distribuer les choses de façon convenable mais encore de réprimer les actions injurieuses. Et cette répression se fait le plus souvent, y compris dans les sociétés les moins répressives, par la force répressive ou la sanction.

La question de la limitation du pouvoir et de son inévitable corruption est apparue à beaucoup des théoriciens du politique, pour ne pas dire tous. Montesquieu, bien éloigné de Machiavel, a pourtant établi l'importance de la distinction des trois pouvoirs pour éviter la tyrannie. Comme si le droit ne pouvait être que l'expression sinon de l'expression d'un rapport de force entre les composantes d'une société, du moins comme l'expression d'un pouvoir qui ne cesse de se corrompre et qui exige des limitations. Ou comme si le droit ne pouvait qu'empêcher une guerre perpétuelle entre les hommes au prix de la domination des uns sur les autres, et donc d'une injustice constitutive qu'il se bornerait à réguler et à circonscrire. Voilà qui est difficile à admettre.

Car la question de la force implique celle de la guerre et celle de la responsabilité humaine dans la violence du monde, autrement dit, celle de la nature humaine. De la vision de cette nature humaine dépend la manière d'appréhender le droit. Toutes les philosophies politiques héritées de Hobbes conçoivent la volonté impérante

comme la source directe et obligatoire du précepte, c'est-à-dire de la loi morale. Il convient d'empêcher de franchir les limites à partir desquelles non seulement autrui devient nuisible à son prochain mais nuisible à la société à laquelle il appartient et parfois même à l'espèce humaine. Ceux qu'on appelle les théoriciens du contrat social ont imaginé un premier moment de constitution d'un Etat de Droit, ou d'un état de société. Pour Hobbes, les hommes à l'état de nature ne peuvent vivre en sécurité, l'homme à l'état de nature est un loup pour l'homme. Ce n'est pas le droit, qui est un état de société mais l'état de nature qui est l'expression d'un rapport de force et même d'un rapport fondamental de violence. Le droit, la loi ne sont instituées que pour permettre la vie en société, pour permettre la paix civile, pour cesser de vivre dans l'état de menace constant. A ce titre, le droit est au contraire l'expression d'un progrès. Rousseau va exprimer encore plus clairement combien l'homme en société sort d'un état de brute séculaire pour devenir un être civilisé. Loin de se définir comme l'expression d'un rapport de force, le droit, dans cette perspective classique, se définit tout au contraire comme la condition de possibilité de toute société. L'homme à l'état de nature est « un loup pour l'homme », tandis qu'à l'état de société, d'une société où le droit s'impose dans une loi acceptée par tous et qui constitue alors un état, il renonce à sa volonté pour laisser l'état l'imposer. Le droit est alors l'expression de la volonté commune, comme Rousseau, dans son Discours sur l'inégalité, tente de le montrer.

Mais l'état de société pose alors le problème du meilleur gouvernement. Aristote ouvre la question en établissant une définition à partir du principe du nombre : le gouvernement par un seul, par les meilleurs ou par le plus grand nombre. Nomenclature restée classique et que Montesquieu poursuit. Le gouvernement traduit d'emblée l'expression d'un rapport de force entre le gouvernant et le gouverné. Dans La République, Platon analyse la question de la justice dans ses rapports avec le pouvoir. Le tyran est l'homme injuste par excellence même si la démocratie peut aussi se corrompre. Le droit pour Platon n'est pas que l'expression d'un rapport de force, il est au contraire l'expression d'une société juste, société rêvée certes, utopie sans doute, mais citée imaginée comme idéale et donc gouvernée par les meilleurs et non par les plus forts, quelle que soit la nature de cette force.

La question du régime le meilleur fait apparaître la question des rapports de la force et de la justice, de la force et du droit. Si la démocratie apparaît aujourd'hui, sinon comme le gouvernement le meilleur, du moins comme le moins mauvais, c'est parce qu'il garantit les droits fondamentaux qui permettent à une société civile de vivre en paix. A ce titre il n'est pas seulement l'expression d'un rapport de forces, mais il est selon la formule de R. Aron, dans son ouvrage « l'organisation des oppositions ». Et c'est pourquoi, elle est aussi de tous les gouvernements, le plus fragile.

C'est bien sûr à la question de la norme du droit, de son fondement que l'on aboutit. En effet, il faut concevoir le droit non seulement dans son essence, - essence difficile à définir - mais dans sa finalité et dans ses rapports. Son but n'est pas seulement le pouvoir pour quelques-uns, ou même le plus grand nombre, mais la justice et son application pour tous, sans exemption des personnes. Le droit en effet garantit (s'il est vraiment le droit) d'abord la justice, et non pas les intérêts d'une classe sociale. Il garantit ce que les Anciens appelaient le Bien commun. C'est parce que le droit est aussi dans les choses et dans leurs rapports réciproques, c'est parce que comme saint Thomas d'Aquin le soulignait, il est « un ajustement des hommes et des choses entre eux » et qu'il adapte leurs mutuels rapports qu'il s'inscrit dans un rapport étroit avec la justice et non avec le pouvoir ou avec la force, qui n'est que second ou qui ne doit être que second. La justice a pour but de régler nos rapports avec autrui. Si le droit n'est que l'expression d'un rapport de forces, la justice est-elle encore possible, une société est-elle durable ? La paix est-elle possible, et n'est-ce pas condamner une société à vivre en état de guerre permanent ? Certes, depuis Machiavel, l'idée de droit est désormais consubstantielle à celle d'autorité, d'arbitraire et de tyrannie, , aussi la justice ne peut sortir indemne et ne se conçoit même que réfractée par son contraire, le pouvoir violent. Mais il est difficile de ne voir le droit que comme l'expression d'un rapport de force sauf à détruire deux idées : celles de la loi morale et celle de justice, voire de liberté. C'est aussi la raison d'être du droit dans son rapport avec la justice.

C'est ainsi que le droit peut se concevoir, non pas comme l'expression de lois sociales nécessairement variables, contingentes voire arbitraires, réglées par l'usage et la coutume, mais comme l'expression de la loi naturelle, qui serait imprimée dans tous les cœurs et qu'avec la lumière de la raison on peut fonder. Le moi passionnel de la sensibilité et de la sensualité, le goût du pouvoir même doit s'effacer devant l'ordre de la raison. Montesquieu - « le Législateur des nations » - dans L'Esprit des Lois a pu ainsi souligner qu'il est dangereux et inefficace de prétendre changer les usages et les coutumes. Il fonde, à la suite des théoriciens de la loi naturelle, le droit dans cette idée d'une loi universelle (que Montaigne, quant à lui, dénie dans Les

Essais. Le droit se conçoit alors comme l'expression diversifiée de la loi morale, qui prend en compte toute la diversité humaine, mais enracinée dans une raison universelle. Il n'est nullement l'expression d'un rapport de force, mais comme l'expression à la fois de l'universalité de la raison et de la diversité des géographies, des religions, et des histoires des hommes.

Peut-on concevoir le droit indépendamment de la force, indépendamment du conflit ? Hegel, dans sa philosophie de l'histoire postule que non. L'histoire est le lieu des conflits, la société civile est le lieu de multiples tensions qui se résolvent dans l'Etat. Mais cette résolution apporte-t-elle la paix et la justice. Si le droit n'est que l'expression d'un rapport de force, alors quelle justice peut-il instaurer d'une part ? Et d'autre part, peut-on imaginer un monde en paix ou une société autrement que traversée par des tensions, des intérêts divergents, des égoïsmes qui se combattent et des luttes de classe inexpiables. Le droit ne serait alors dans le meilleur des cas que l'expression modérée de ces intérêts divergents, plus ou moins bien représentés. C'est bien sur la question du régime politique sur lequel la lumière doit être projetée. Peut-on concevoir un pouvoir équilibré, un régime juste, et donc une société juste ? Si le droit n'a pas pour finalité la justice, mais s'il n'est que l'expression d'intérêts divergents, s'il n'a pas pour finalité le Bien commun mais l'exercice du pouvoir, alors on comprend la désaffection générale pour la politique.

S'il n'était que l'expression d'un rapport de forces, que ce soit l'organisation des mécontentements comme la domination d'une classe par une autre, ou la junte militaire, le droit serait-il encore le droit ? Il ne serait que l'expression d'une tyrannie insupportable, qui devrait être abattue pour être remplacée par une autre, et ce, sans fin. Il est vrai que c'est ce que l'on peut observer le plus couramment dans l'histoire politique des hommes, histoire instable par excellence. C'est dans l'exercice juste, ou aussi juste que possible de l'emploi de la force, ordonnée à la justice qu'il faut admettre le lien structurel entre ces deux divinités antagonistes mais liées par la nécessité du maintien de l'ordre et le caractère sanglant et violent de toute révolution. C'est lorsque cet ordre ne se maintient que par la force qu'il doit être abattu, parce qu'il est alors tout simplement radicalement mauvais. Un droit qui ne serait que l'expression de rapports de forces ne serait pas le droit. Mais le droit sans la force ne pourrait s'imposer, parce que tout simplement les hommes ne sont pas justes et qu'ils ne mettent pas souvent la justice ou la vérité au-dessus de tout.