

La morale des droits de l'homme

Remerciements à Ernst og Vibeke Husmans Fond pour leur soutien.

Mogens Chrom Jacobsen

La morale des droits de l'homme

Orizons
2018

Parus dans la même collection

Claude Brunier-Coulin (sous la direction de), *Institutions et destitutions de la Totalité, Explorations de l'œuvre de Christian Godin*, 2016. (Série Philosophie)

Claude Brunier-Coulin, *L'homme pécheur*, 2017. (Série Philosophie)

Claude Brunier-Coulin, *La réception de Kierkegaard chez Balthasar et Barth — Explorations dans la problématique du réel et du possible*, 2017. (Série Philosophie)

Sous la direction de Claude Brunier-Coulin et Jean-François Petit, *Philosophies et théologies au XXI^e siècle — Actes du colloque des 7-8-9 juillet 2016 — Abbaye Saint-Louis-du-Temple de Vauballan*, 2018. (Série Philosophie)

Claude Brunier-Coulin, *Karl Barth — Une anthropologie théologique*, 2018. (Série Philosophie)

Claude Brunier-Coulin, *Morphologie du divertissement*, 2018. (Série Philosophie)

Sous la direction de Patrick Cerutti, *Amour et vérité autour de Qui est la vérité ? de Jad Hatem*, 2018. (Série Philosophie)

Daniel Cohen, *L'Argent, sa corde et l'Écrivain*, 2018. (Série Controverse)

Monique Lise Cohen, *Les Juifs ont-ils du cœur ? — Une intime extériorité*, 2016. (Série Philosophie)

Monique Lise Cohen, *Job, de l'errance du cœur au secret de l'embryologie*, 2018. (Série Philosophie)

Éric Colombo, *Empêcher que le monde se défasse*, 2016. (Série Questions contemporaines)

Béatrice Delaurenti, *Lettres de Marinette 1914-1915*, 2017. (Série Histoire européenne / Première guerre mondiale)

Bernard Forthomme, *Théologique de la folie*, trois volumes parus, 2015, 2016, 2017. (Série Philosophie)

Bernard Forthomme, *Histoire de la pensée au Pays de Liège. Tome I, IV^e s.-XI^e s.*, 2018. (Série Histoire européenne)

Carlo Regazzoni, *Trois témoins de l'alternance dans l'Église catholique*, 2018 (Série Philosophie)

Raymond Zanchi, *Le gymnaste et le danseur*, 2016. (Série Esthétique : Écrans, cinéma et télévision)

D'autres titres sont en préparation.

Introduction

De notre avis le problème le plus important concernant les droits de l'homme est de savoir ce dont on parle. On ne peut pas continuer à parler des droits de l'homme comme si l'on parlait tous de la même chose. Bien sûr, il y a toujours eu des disputes autour des droits de l'homme. Depuis l'adoption de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* (DUDH) par l'Assemblée générale de l'ONU en 1948 les droits économiques, sociaux et culturels ont toujours posé problème. Les esprits à forte tendance libérale n'ont jamais accepté ce genre de droits, mais la discussion a toujours été menée comme si l'on parlait tous de la même notion de droit, et comme si le désaccord ne concernait que le contenu des droits qu'on devait mettre sur la liste. Le présent livre soutient le contraire, à savoir qu'il y a des notions de droit différentes en jeu desquelles découlent des conceptions de la vie complètement opposées. Pour se rendre compte de cela, il faut se placer à un niveau plus profond qui est celui de la philosophie morale.

Nous allons décrire deux façons de concevoir le droit individuel, dont l'une fixe un espace de liberté composé d'un ensemble de manières d'agir que l'individu peut choisir à sa guise. C'est-à-dire que ce même individu n'est ni obligé d'agir ainsi ni obligé d'y renoncer. Il a la permission d'agir ainsi puisqu'il peut aussi s'abstenir. Un nombre restreint d'obligations individuelles rigoureusement déterminées peut de cette

façon servir à valoriser la liberté. Pour l'autre conception cet espace de liberté est du domaine de l'arbitraire et du caprice humain qui n'apporte aucune contribution positive à son développement moral et son vrai bonheur. Pour cela, il faut se focaliser sur les droits qui sont en même temps des devoirs. Ces droits lui donnent la permission d'agir sans qu'il puisse pourtant s'abstenir. Il est entendu ici que la charge obligatoire est beaucoup plus ample étant ordonné par un idéal de la perfection humaine.

Dans le premier cas, la morale est ordonnée par un idéal de liberté qui prescrit un petit nombre des règles universelles, pendant que l'idéal de la perfection humaine est plus complexe tendant à régler notre quotidien en plus de détail. Vu ainsi, un droit comme le droit à l'éducation apparaît dans la première conception comme une permission à nous instruire. Ni l'État ni un quelconque particulier ne peuvent nous empêcher de le faire, mais nous ne sommes pas non plus obligés, et ni l'État ni un quelconque particulier ne sont obligés de nous procurer de l'instruction. Pour cela, il faut prescrire un devoir particulier dans ce sens comme c'est le cas dans l'article 22 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 24 juin 1793. Ici, l'éducation est décrite comme un besoin de tous et l'état doit le mettre à la portée de tous, mais de là on ne peut toujours pas déduire une obligation à s'instruire.

Dans l'article 26 de la DUDH, il est clairement question d'un droit à l'éducation. S'il fallait comprendre ce droit comme une simple permission, on ne pouvait pas dans le même article maintenir que l'éducation élémentaire soit obligatoire. Dans ce cas, il n'y a à strictement parler qu'un droit à l'éducation secondaire. Comme j'expliquerai plus en détail dans la suite il convient d'interpréter ce droit comme étant en même temps un devoir de s'éduquer en fonction de ses moyens en vue de son propre épanouissement. Dans ce contexte, l'éducation élémentaire est obligatoire parce que ce ne serait pas utile de

forcer les gens à s'éduquer plus, mais il y a néanmoins une obligation morale d'aller jusqu'au niveau dont on est capable.

Selon l'idée qu'on se fait de la philosophie morale et de la conception de droit qui s'y rattache, on abouti à quelque chose de différent : soit une simple liberté de s'éduquer qui oblige l'état et nos concitoyens à ne pas nous empêcher de le faire, soit un droit qui nous permet de nous éduquer en même temps que nous sommes obligés à le faire. Dans le dernier cas, supposant que l'État doit faciliter le développement humain, ce sera aussi à l'État de prendre les dispositions nécessaires à la réalisation de ce droit, c'est-à-dire de fournir de l'éducation. Confronté à un prétendu droit, il est donc indispensable de savoir à la lumière de laquelle philosophie morale il faut le comprendre. Cela veut dire qu'on ne peut pas comprendre les Déclarations des droits de l'homme sans avoir à l'esprit leurs philosophies morales. Par ricochet, il en est de même des instruments juridiques qui s'inspirent de ces déclarations.

Un cas de cette nature se trouve dans l'*Observation générale n° 34* (ONU CCPR/C/GC/34). Ce texte commente l'article 19 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, qui traite de la liberté d'opinion et de la liberté d'expression. Dans ses observations, le Comité des droits de l'homme constate que : « La liberté d'opinion et la liberté d'expression sont des conditions indispensables au développement complet de l'individu. » Ici, ils font clairement référence à la DUDH, où le développement de l'individu est une notion clé, et la DUDH est d'ailleurs citée dans le préambule de ce pacte. Selon notre avis, le développement de l'individu est une idée qui relève de la philosophie morale et nous allons traiter de cela plus loin. Pour l'instant, nous nous bornons à constater que les normes juridiques inscrites dans le pacte susdit doivent être interprétées à la lumière d'une philosophie morale pour prendre toute leur signification.

Pour cette raison, il paraît insuffisant de définir, comme Karel Vasak le fait, le droit comme un « intérêt juridiquement

protégé » et les droits de l'homme comme le résultat d'un consensus de la communauté internationale attribuant par là une importance spéciale à certains droits.¹ Un simple consensus ne confère pas aux droits de l'homme le rôle qu'ils ont ordinairement dans notre façon de les utiliser. Nous supposons généralement que nous pouvons critiquer les comportements contraires aux droits de l'homme sans que l'entité critiquée ait préalablement accepté ces droits. Myanmar n'a pas, à l'heure où nous écrivons, signé ni ratifié le pacte dont nous avons parlé au-dessus et ceci n'a empêché personne de critiquer le régime pour sa réputation en matière de droits de l'homme. Cette attitude suppose un point de vue moral, et ce point de vue moral va de son côté donner du sens à ces droits ; un sens qui disparaît complètement dans une notion telle qu'un « intérêt juridiquement protégé ». Celle-ci est suffisamment vague pour englober tout, puisque l'intérêt en question n'est pas précisé, mais c'est au contraire primordial de connaître cet intérêt, soit-il la liberté, le développement de la personnalité humaine ou d'autre chose. Sans cela, nous n'avons pas vraiment compris de quoi il s'agit.

En conséquence, il faut clarifier la philosophie morale qui a inspiré les différentes Déclarations des droits de l'homme pour ainsi déterminer la vraie teneur de ces déclarations. Pour ce faire, nous avons besoin d'une conceptualisation nous permettant de distinguer les différentes théories de la philosophie morale. Il nous a cependant semblé que la distinction entre théories déontologistes et théories téléologiques très en usage surtout dans les pays anglo-saxons comportait certains problèmes en même temps qu'elle ne correspondait pas à nos besoins. Le premier volet de ce livre est consacré à ces problèmes, mais il va aussi mettre en place une nouvelle conceptualisation qui correspond mieux à nos besoins. Le deuxième volet donne aux lecteurs des repères historiques, qui permettent de situer la conceptualisation qu'on propose au premier volet dans son contexte historique. Il doit montrer la

pertinence d'une telle conceptualisation et faire voir la vraie teneur des déclarations de droits de l'homme, en particulier celle de Virginia (1776), celle de Paris (1789) et celle de New York (1948), c'est-à-dire DUDH. Ceci devait aussi indiquer les côtés problématiques de ces déclarations, puisqu'à part d'aligner un certain nombre des droits elles expriment aussi une certaine conception de la société. Cela nous amène au troisième volet, où nous soutenons qu'il existe une troisième conception de date récente et orphelin de déclaration. Celle-ci nous semble mieux correspondre aux besoins de nos jours.

Premier volet

La morale

Chapitre 1

Une conceptualisation pour fausser la donne

La distinction entre théories morales déontologistes et théories morales téléologiques est biaisé à l'avantage des partisans des théories téléologiques et elle est en même temps incapable de rendre compte des courants importants qui ont sillonné l'histoire de la philosophie morale. Ces deux problèmes sont les deux bouts du même bâton, comme on va l'expliquer dans ce qui suit.

Téléologie et déontologie

Aujourd'hui, on comprend par théorie morale déontologiste une théorie qui considère que la valeur morale d'une action ne dépend pas uniquement de ses conséquences dans le monde. Par contre, une théorie morale téléologique considère que la valeur morale d'une action dépend uniquement de ses conséquences dans le monde. Selon Asger Sørensen, une telle distinction donne l'avantage à la théorie téléologique. Il y a une asymétrie dans la manière de définir les deux termes de la distinction.² La théorie téléologique est définie par ses conséquences, soient-elles la maximalisation de l'utilité, la perfection individuelle ou d'autres choses, tandis que la théorie déontologiste est définie par référence à d'autres choses, qu'on ne spécifie pas. On explique dans ce contexte souvent qu'il y a

selon cette théorie des actes absolument obligatoires ou mauvais en soi, qu'il y a des droits absolus à ne pas transgresser et qu'une telle théorie met en avant les règles, lois, prohibitions, limitations et normes à respecter.³ Les tenants d'une telle théorie ont cependant été mis à défi d'expliquer la raison d'être de ces absolus et la provenance de toutes ces règles et normes. Ils se voient le plus souvent réduits à soutenir une espèce d'intuitionnisme qui coupe court à toute autre explication. Une telle théorie peut vite apparaître intenable ou irrationnelle. Les obligations absolues et les règles inflexibles prennent facilement la forme d'un pur postulat. Sørensen dit même que seuls des moralistes irrationnels et des fanatiques pourraient être attirés par une telle théorie.⁴ Cela se comprend mieux si l'on étudie de plus près l'émergence de cette distinction.

Une distinction anglo-saxonne

Le terme « déontologie » fut forgé par Jeremy Bentham (1748-1832), le père de l'utilitarisme, et le sens benthamien est encore retenu comme le sens privilégié par André Lalande (1867-1963) dans sa *Vocabulaire technique et critique de la philosophie* (1902-1947). Pour Bentham, la déontologie était la science des devoirs. Elle exposait la distribution des obligations et leurs priorités dans les différents domaines de l'activité humaine. Ainsi la déontologie est simplement le catalogue des devoirs selon une certaine conception de la morale, et pour Bentham c'était la morale utilitariste.⁵

Il faut retenir ici que la déontologie est conçue comme un recueil de devoirs ou de règles de conduite assez concrètes. Cela pourrait expliquer comment la distinction a pris la forme telle qu'on la trouve chez Charles Broad (1887-1971). Car Broad définit les théories déontologistes en disant que ces sortes de théories soutiennent des propositions de type : « Ce type d'action sera toujours bien (ou mal) dans ces circonstances, quel que soient les conséquences ». C'est évident que Broad définit

les théories déontologistes par rapport au type d'action prescrite, mais il définit au contraire les théories téléologiques par le but de l'action, puisqu'une telle théorie maintient que « la bonté ou la malignité d'une action est toujours déterminée par sa tendance à produire certaines conséquences, qui sont intrinsèquement bon ou mal ». ⁶ Cette asymétrie paraît cruciale.

Broad propose, selon l'analyse de Sørensen, cette distinction pour remplacer celle d'Henry Sidgwick (1838-1900) entre l'intuitionnisme, l'hédonisme égoïste et l'utilitarisme, qui selon Broad dépend trop des considérations épistémologiques. La distinction de Broad se borne à décrire deux types de théories sans parler de leur fondement épistémologique dans l'intuition ou d'autres choses. Broad ajoute que les théories téléologiques peuvent être divisées en théories de type égoïste et non-égoïste pour ainsi couvrir le même champ que la distinction de Sidgwick, puisque la théorie à la fois téléologique et non-égoïste est par excellence l'utilitarisme. Sørensen se demande pourquoi il n'y a pas également des théories déontologistes de type égoïste et non-égoïste. Une théorie déontologiste de type égoïste n'aurait cependant pas de sens, puisqu'une action censée profiter à nous-mêmes dans certaines circonstances peut seulement faire cela si les conséquences de cette même action profitent effectivement à nous-mêmes dans le monde réel et cela ne peut donc pas avoir lieu sans égard pour les conséquences.

Cela veut également dire qu'une théorie déontologiste de type non-égoïste est privée de ce type de raison d'être que selon Broad rend une théorie plausible. Sørensen explique que Broad a effectivement du mal à donner du sens à cette théorie. Pour Broad, une théorie de ce type ne considère que les conséquences immédiates de l'action (l'acte de tuer entraîne la mort d'une personne) en tant que jugements d'*a priori*. La théorie téléologique implique au contraire des jugements empiriques concernant les conséquences de nos actes qui nous

permettent d'évaluer les différentes manières d'agir à l'aune de notre principe.⁷

L'action choisie a ici sa raison d'être dans le but recherché, mais nous ne voyons pas quelle est cette raison d'être dans la théorie déontologiste. Broad tente de donner du sens à sa distinction en présentant les deux genres de théories comme des types idéalisés avec la possibilité de former des théories mixtes. Les théories téléologiques comportent ainsi au moins une proposition d'*a priori* qui relie d'une manière nécessaire certaines qualités non-morales à la qualité morale de la bonté.⁸ Ainsi Broad nous invite à comparer la simplicité qui caractérise une théorie téléologique basée sur un unique principe *a priori* (par exemple la théorie utilitariste de Sidgwick) avec une théorie déontologiste qui comporte une multitude de jugements *a priori*. C'est évident qu'il faut être un dogmatique endurci ou un fanatique illuminé pour soutenir une telle théorie.

La conceptualisation de Broad est en effet assez sophistiquée permettant des combinaisons variées entre les aspects déontologistes et téléologiques. Cette sophistication disparaît dans les versions popularisées qu'on trouve dans le manuel d'éthique publié par Patrick Nowell-Smith (1914-2006) et William Frankena (1908-1994) dans les années 60 et 70. Ces manuels devenaient des références dans l'éthique anglo-saxonne et comme explique Sørensen il n'y avait à cette époque que cette éthique là puisque sur le continent européen on discutait plutôt les questions normatives en termes politiques. Dans son livre *Ethics* (1963), Frankena ne se souciait guère de la sophistication de Broad et allait vers une simplification massive.⁹ Frankena est ainsi amené à définir la théorie déontologiste négativement comme non-téléologique¹⁰ de même que Nowell-Smith l'avait fait avant lui ;¹¹ en gros la définition avec laquelle nous avons commencé ce chapitre.

Ce déplacement à l'intérieur de la distinction semble indirectement reconnaître l'asymétrie évoquée au-dessus. On se rappelle que la théorie téléologique fut définie par le but