



# LA NATURE TRANSCENDÉE PAR LA PERSONNE

---

Jean-Marc Trigeaud

Dans son expression spontanée, le langage ordinaire se rapporte aux *hommes* et aux *choses*, et il ne saurait, tout particulièrement, viser les unes sans renvoyer implicitement aux autres<sup>1</sup>. De même, le droit se réfère à des *personnes* et à des *biens*, à des *sujets* et à des *objets*, et l'on remarque, analogiquement, que les seconds sont liés aux premiers qu'ils présupposent toujours. Ce qui n'a guère lieu d'étonner si l'ordre juridique peut être conçu comme le reflet d'un ordre naturel, si son discours "positive" cette même réalité d'expérience que le langage commun formule à sa façon<sup>2</sup>.

Qu'en est-il cependant de cet homme, de cette personne, de ce sujet qui s'impose comme un sorte de *prius* dans la réflexion sur le droit? La pratique ou le fonctionnement du droit ne peut pas plus s'en passer que l'articulation de nos phrases ne peut se dispenser des catégories pronominales inhérentes à la structure verbale<sup>3</sup>. Mais la compréhension ou la légitimation du droit par le juste ne

1. Cf. R. NORMAN, *Les notions de personne et de disposition chez Ryle*, "Revue philosophique de Louvain", 1970, p. 169 s. (à propos de "The Concept of Mind", London, 1949).

2. Comp. J. HERVADA, *Introducción crítica al Derecho Natural*, Pamplona, Eunsa 2 ed., 1982, p. 118 s.

3. Cf. les nomenclatures indo-européennes, dans: E. BENVENISTE, *Structure des relations de personne dans le verbe*, "Problèmes de linguistique générale", Paris, Gallimard, t. I, 1960, p. 225 s.

peut davantage éviter de recourir à ces notions fondatrices. Et dans une perspective qui cesse d'être tournée vers les *conditions théoriques de la pratique* pour s'attacher aux *exigences philosophiques* qui la justifient, il s'agit d'approfondir la signification onto-axiologique de telles notions. Ainsi, il convient d'écartier au préalable la spécificité de la démarche juridique concrète qui ne retient utilitairement du concept de personne que la seule dimension extérieure du rôle ou de la fonction<sup>4</sup>. On doit s'interroger, indépendamment de toute procédure technique, sur *le contenu recouvert lui-même*, en son être et en son devoir-être, en sa vérité et en sa valeur.

C'est à cet égard que la distinction de deux aspects de l'homme, sa *nature* et sa *personne*, prend toute sa portée. Elle donne accès aux principes de justice ultimes qui commandent le droit, tout en l'obligeant à admettre sa subordination à un univers éthique qui le dépasse et l'englobe, au sens où il en constitue une *partie* ou une projection sectorielle.

Mais plusieurs étapes doivent être franchies, avant de saisir en sa réelle pertinence la dualité du naturel et du personnel. Il faut montrer d'abord comment s'affirme la nécessité d'une *nature de l'homme* au fondement du droit, que cette nature désigne une *source immédiate*, dans la mesure où l'on invoque un droit lié intimement à l'homme et n'appartenant pas à son avoir (ce qui s'étend aux "droits de l'homme"), ou que cette nature corresponde, à limite, à une *source médiate*, qui se soumet la nature des choses dont découle directement le droit à caractère patrimonial. La nature humaine qui finalise le droit, de manière originaire ou dérivée, a besoin d'un effort de définition qui la sauve de la suspicion constante dont elle est entourée depuis l'essor doctrinal du

4. Sur la différence entre extériorité fonctionnelle et intériorité substantielle sous cet angle, cf. notre conf. *Personne*, "Arch. Philosophie du droit" (Paris, Sirey), 1989, *passim*. C'est en reconnaissant que l'application juridique requiert le simple rôle que l'on peut dissocier les emplois juridique et ontologique du mot (comp. Hervada, *op. cit.*, p. 117).



positivisme. Et ce positivisme l'atteint quand il prétend traiter du droit issu de la seule volonté "positivante", et refuse d'accepter que celle-ci serve de soutien à l'interprétation rationnelle de données normatives inscrites en l'homme. Si l'on se propose donc de réhabiliter la nature, le mieux est de la confronter aux arguments qui cherchent à en dissoudre la consistance. Elle se dégagera alors comme un noyau réfractaire à toute tentative de réduction qui la ramènerait à des éléments extrinsèques, volontaires, historiques et contingents.

La première attitude consiste à rétablir par là la naturalité de l'homme sous le droit. Mais le but de la dissociation annoncée est d'empêcher toute velléité de la nature à l'autonomie. La nature ne peut en somme se suffire. Elle est à considérer comme le reflet d'une autre instance qui la domine: la *personne*. Et cette supériorité de la personne sur la nature, transcendance qui n'exclut pas les liens de la participation, fait obstacle à de nombreuses confusions: tel est l'amalgame entre nature et personne<sup>5</sup>, entraînant notamment le glissement d'un personnalisme chrétien vers un naturalisme humaniste. C'est en identifiant les traits originaux de la personne que la nature implique mais qu'elle n'épuise pas, que l'on peut faire surgir un principe de justice radical. Principe qui, pour moral qu'il soit en son essence, n'en est pas moins l'idée régulatrice de tout droit, en deçà de tous les axiomes de "droit naturel" dont la vocation est de valider une chaîne déductive de solutions.

Si l'on en appelle à la nature de l'homme pour justifier *un* droit et *des* droits que l'on reconnaît en lui, sans préjuger de leur caractère objectif ou subjectif, force est de tenir compte des deux reproches les plus actuels qui lui sont adressés, dans le

5. Cf. notre texte *précit.* Par ex., la définition de la personne comme esprit ou faculté de l'universel dans l'individu est typique d'un tel amalgame: cf. ainsi chez Ryle, in Norman, *ibid.* (de même chez P. F. Strawson et Stuart Hampshire, cités par l'auteur); Maritain lui-même n'est pas à l'abri de toute critique sur ce point: cf. notre texte *précit.*, note 66.

prolongement des critiques les plus anciennes qui n'avaient cependant pas eu l'occasion de se consolider en théorie.

En premier lieu, la nature s'expose à être ébranlée par l'*argumentation empiriste ou non cognitiviste* que la philosophie analytique a développée. Inspirée de la fameuse révision humienne du jugement de causalité et ultérieurement reprise par l'école de Moore<sup>6</sup>, la méthode s'en est largement répandue à travers toutes les tendances de la réflexion contemporaine axée sur une *pragmatique*. D'emblée, elle persiste à nier toute possibilité de passer du registre de l'être à celui de la valeur, et elle réduit l'être à une poussière d'états disséminés, de *faits* dispersés dans le champ phénoménal... L'homme lui-même y a perdu sa propre nature, domaine d'un invérifiable présumé. Il n'est plus qu'un ensemble de divers faits détachables de tout substrat. Faits susceptibles d'être classés et recensés dans leur subsomption sous de simples catégories délimitant leur origine et leur fonction ontiques, en tant qu'éléments physiques ou psychiques. Faits quantifiables, surtout, desquels certaines lois pourront s'inférer, indiquant une direction dominante, celle du plus grand nombre. Certes, l'on insistera sur l'inaptitude des faits à exprimer des valeurs qui échappent à leur structure<sup>7</sup>. L'attachement à un bien matériel, par exemple, n'est nullement porteur d'une finalité appropriative qui conduirait à cautionner ainsi le pouvoir que l'on exerce sur lui. Même si cet

6. Sur le problème et sur cette école, cf. notre *Humanisme de la liberté...*, Bordeaux, Bière, tome I, 1985, p. 72 et les réf., et le tome II, sur le positivisme, à paraître, P I, n° 11, et les notes 81-83; ad. notre communication (Canterbury 1986) *La fonction critique du concept de nature des choses*, en fr. dans notre "*Philosophie juridique européenne. Les institutions*", Roma, Japadre 1988, p. 139 s. Cf. surtout, G. CARCATERRA, *Il problema della fallacia naturalistica. La derivazione del dover essere dall'essere*, Milano, Giuffrè 1969.

7. Sur la critique de cet aspect cf. les références de la note précédente ad.: J. L. GARDIES, *L'erreur de Hume*, Paris, P.U.F. 1987, rejetant cependant tout concept de nature. Comp. la note critique de G. KALINOWSKI, *Sur la distinction entre le descriptif et le normatif*, "Archives de philosophie du droit" (Paris, Sirey), 1988, p. 387 s. (rattachant à Thomas Reid l'idée que la normativité est incluse dans l'être).

attachement se reproduit à l'observation, il atteste uniquement de la fréquence de projections somatiques et mentales en liaison avec notre constitution commune; il n'est chargé d'aucune signification axiologique relative à quelque vocation de l'homme qui n'est que mythe ou fiction. Mais il n'est pas interdit pour autant d'admettre de véritables valeurs par un autre biais: en pratiquant précisément le critère quantitatif qui emprunte son type de certitude à un modèle imparfait de légalité scientifique, la constance statistique du *plerumque fit*. Les faits sont dès lors interprétés comme la manifestation de besoins, de désirs, et le bien vers lequel de tels mouvements instinctifs se portent, cesse d'être le "bien juste" invoqué par un droit naturel pour devenir ce bien utilitaire qu'est l'agréable ou le convenant<sup>8</sup>. L'empirisme rejoint par là, tout en s'en défendant, des traditions relativistes fort anciennement établies qui ont ruiné le concept de nature<sup>9</sup>. La référence à une nature de l'homme ne s'y comprend que comme le renvoi à un minimum d'obligations morales acceptées par la communauté sociale, induites d'une expérience collective, mais toujours avec l'arrière-pensée que ces obligations, à l'instar de la nature qui semble les fonder, *auraient pu* ou *pourraient être autrement conçues* ou *ne pas exister*. Cette facticité ou cette contingence est caractéristique de la

8. Comp. O. HÖFFE, *Droit naturel (droit rationnel) sans parallogisme naturaliste*, "Archives de philosophie du droit", 1982, p. 379.

9. Cf. Lactance, sur Carnéade, dans G. GONELLA, *Classificazione dei concetti di "natura"*, "Rivista internaz. di Filosofia del Diritto" (Milano, Giuffrè), 1933, p. 536 s. C'est en invoquant déjà une doctrine atomistique de l'intérêt en ce sens qu'Epicure entendait ruiner le concept platonicien de justice dérivée d'une nature et non d'une convention: cf. V. GOLDSCHMIDT, *La doctrine d'Epicure et le droit*, Paris, Vrin 1977, p. 40 s. Mais voir l'analyse de l'acte eudémonologique au sens de l'utilitarisme dans une perspective proche de l'aristotélisme, chez R. SEVE, *Actualité de la pensée juridique de J. Bentham*, "Travaux du Centre de philosophie du droit", Fulsl, Bruxelles 1987, p. 270 s. L'intérêt ou l'utile peut être justifié dans l'optique propre à l'approche rosminienne: cf. notre conf. *Le droit naturel dans la perspective du personnalisme rosminien* (Paris 1988), "Rev. fac. droit et science juridique" (Paris, LGDJ), 1989.

démarche de l'empirisme nourri de scepticisme, telle qu'on la remarque à l'oeuvre chez un Hart<sup>10</sup>. Elle entretient en tout cas le risque sérieux de favoriser des intérêts dominants, produits par les pressions de l'opinion, à partir du moment où ils sont les seuls à s'affirmer en toute enquête sur l'illusoire nature de l'homme. La nature est reconnue "première coutume", et c'est sur ce fait culturel, dans l'acceptation de ses conditionnements, que l'on cherche à élaborer les valeurs indispensables à l'ordre d'un droit "juste". Mais la nature ontologique n'aurait-elle pas été la meilleure garante de la pureté du juste, à l'abri du jeu de la volonté et des influences des mobiles passionnels qui l'animent? N'est-ce pas un abandon aux impuretés inévitables de l'historicité des faits? Mieux vaut toutefois céder aux prestiges d'une histoire que l'on voit qu'aux attraits d'une nature que l'on ne voit pas, et qui dissimule le vide, en assurant le règne d'une opinion partielle qui n'a pas réussi à s'imposer dans les faits. La conception empiriste jette ainsi le discrédit sur la nature en lui reprochant de servir d'*alibi* à quelque tyrannie d'opinion, préférant se soumettre à celle dont l'effectivité est sans doute un titre suffisant. C'est en réalité le sens de la *vérité*, comme principe inconditionné, qui lui manque, et qui explique une sorte de résignation à la contradiction, et d'adhésion à un prétendu moindre mal.

La préoccupation du naturel identifié au *vrai* est donc vouée à une marginalité: à cette clandestinité qu'engendre l'écrasement ou le nivellement d'une libre activité de réflexion sur le juste, sous toute loi du quantitatif et du statistique<sup>11</sup>. Et cette aliénation du mode de penser se retrouve au-delà de la justice qu'elle compromet: dans les institutions positives. Reprendra-t-on

10. Cf. HART, "The Concept of Law", Oxford Univ. Press, 1961, p. 189 s. (référence à un individu humilié perçu comme un complexe de besoins biologiques et moraux, incapable d'y satisfaire par lui-même en raison de sa fragilité et de sa vulnérabilité).

11. Telle est la clandestinité dénoncée par M. HENRY, "La Barbarie", Paris, Grasset, 1987.

l'hypothèse si représentative du droit de propriété, symbole de tout droit patrimonial, en tant qu'avoir ou "propre"? Dans la façon dont ce droit reçoit un fondement et un régime lui assignant ses normes de répartition, son étendue et ses limites d'exercice, l'on décèlera sans peine le poids de motivations calculées suivant des paramètres de sondage; la propriété inclinera tantôt à un individualisme et tantôt à un socialisme, le premier s'opérant au profit de ceux que la ruse ou les hasards de l'histoire ont pourvu, représentant la dérisoire élite des faits, le second s'organisant en faveur d'une moyenne, et prenant prétexte du précédent pour écarter le petit nombre, alors qu'il procède du même schéma factualiste. Deux figures peu accueillantes d'un droit respectueux d'une dimension *personnaliste*<sup>12</sup>, ce qui contraint à poser la question de la nature derrière le fait, avant de tenter de saisir la personne comme un donné sous-jacent, la personne qui ne saurait se passer de la nature qui en est l'apparence, l'extériorité...

Il reste que la tâche principale d'une philosophie jusnaturaliste est de montrer la solidarité radicale de l'être et du devoir-être. Mais dans cette voie, l'assimilation de l'être à une essence descriptible ne paraît guère satisfaisante, car elle prépare le glissement de l'être au fait répertoriable d'après des notions générales et théoriques. L'être a sa spécificité, car, ramené à l'essence, il doit demeurer l'expression de l'acte d'exister, de l'*esse* en son énergie créatrice. Et c'est la tendance d'un tel acte, l'orientation d'une telle énergie qui est la marque même du devoir-être. Ce qui dévoile du coup la nécessité de la valeur dans tout jugement ontologique qui voudrait s'en affranchir. De là, il est possible de remonter à l'idée d'une commune *pré-compréhension* de l'être et de la valeur (comme développement de l'être selon sa fin intrinsèque): pré-

12. Cf. Notre conf. *précit.*, *Le droit naturel dans la perspective...* Ce que réclame en même temps l'exigence thomiste de la loi naturelle (du bien commun), complétant le droit naturel (cf. notre "Humanisme", T. I., *op. cit.*, p. 69 s.).

compréhension qui détermine l'unité de la connaissance spéculative et de la volonté pratique ou morale<sup>13</sup>.

Mais un autre grief plus classique peut être opposé à la nature telle que la pensée sur la justice s'y attache: *l'argument anti-éléate*. Ne sera-t-on pas sans cesse porté à condamner une nature immobile et figée, ignorant la société et l'histoire, privée de tout contenu vivant et existentiel, et frappée de stérilité, dans l'incapacité à s'adapter au renouvellement des circonstances au cours des temps? Thème du flux éternel contre les fausses stabilités de l'être, thème du Devenir germanique (fichtéen) contre la Substantialité latine!... Et l'on ne croit pas si bien dire! Car la Volonté (préfigurant Nietzsche) sera exaltée dans cette perspective, une volonté "libre" dans la mesure où elle s'émancipe (nouvelle Réforme) de la Nature-Vérité déchue... Voici qu'à la faveur de ce retour, les vieilles puissances du paganisme viennent rappeler à une conscience chrétienne hantée par la *Nature-Vérité*, parce que tourmentée par la *Justice* avec son souci des "Sans-défense", la supériorité du *Vouloir* le plus fort, celui des "Maîtres" de triste mémoire... Sans aller jusqu'à cette extrémité, la critique de la nature sous cet aspect n'en ouvre pas moins la porte à des doctrines qui estiment pouvoir se soustraire au juste du moment qu'elles sont quitte d'une nature mensongère dans sa fixité. En promouvant la *volonté* et sa liberté, propres à un être désormais *en situation, en destination* ou *en projet*, que son activité seule fera,

13. Sur cette conception de la volonté qui rompt, d'un côté avec la distinction trop tranchée chez Aristote du cognitif et du pratique (cf. G. KALINOWSKI, art. *précit.*), et, de l'autre avec la notion positiviste qui substitue une volonté autonome à la nature axiologique, cf. notre conf. *L'unité de l'expérience des valeurs morales et juridiques d'après la philosophie rosminienne* (Rome 1988), "Atti Congresso Rosmini", Jaca Book, à paraître, et "Riv. internaz. Filosofia del Diritto", 1989. I; et comp. notre "Possession", Paris, Economica, 1981, *in fine*.

créera<sup>14</sup> en une nouvelle nature, souvent qualifiée de "personne"<sup>15</sup> et d'essence donc volontaire ou pratique et non ontologique, l'anti-éléatisme ne verse pas dans un héraclitéisme qui savait incorporer le mouvement dans l'être<sup>16</sup>, mais il dissout tout être et tout devoir-être sur lesquels aurait à se régler l'action concrète. Par refus de la continuité substantielle, et de l'universalité du juste<sup>17</sup>, il sombre dans un opportunisme instantanéiste, ponctualiste, n'appréciant que les dictats d'un vouloir livré à la tourmente des événements, n'écoulant qu'une logique de la domination. C'est une telle logique qui se reflète par exemple dans l'indifférence, en matière de propriété immobilière, à des traditions régionales ou locales de construction ou de gestion de l'espace, lorsque l'unique impératif est celui d'un rendement aveugle et lorsqu'on circonscrit des zones artificielles qui permettront une production rapide... C'est alors, il est vrai, la nature en son acception première qui est ignorée aussi, dans sa coïncidence avec la nature des choses, ou avec le concept d'un *iustum (medium) rei* rassemblant les finalités objectives des biens. Ce qui détourne de l'homme, mais pas autant qu'il semblerait si la nature de la chose et la nature de l'homme peuvent

14. Des exemples n'en sont pas à rechercher chez le héros sartrien ou dans les thèses déjà anciennes de R. Polin. On en relève une expression précisément chez Fichte, en anticipant sur certaines vues de Foucault (que nous croyons cependant plus proche de l'éléatisme ou du tautologisme que lui reproche H. Lefèbvre): cf. A. RENAUT, *Le droit naturel dans les limites de la simple raison*, "Cahiers de philosophie politique et juridique" (Caen-Paris, Univ. Ed. Vrin), 1987 (11), p. 150 s.

15. Personne, au sens hégélien et surtout feuerbachien, du *devenir*, par la reconnaissance d'autrui, *l'homme générique* (la nature générique que nous visons *infra*): cf. notre conf. *Personne, précit.*

16. Cf. notre monogr. *De l'universalité de la justice en Europe*, Roma, Japadre ("Atti Congresso Genova 1986", vol. I - Categorie Europee - 13), p. 326 s.

17. Cf. *ibid.*

être considérées comme le pendant l'une de l'autre, selon l'esprit primitif du droit romain<sup>18</sup>.

Devant cette tentative d'éluder une fois de plus la nature humaine, et d'atteindre à travers elle la justice dont elle est synonyme, la même réaction que celle suscitée jadis par l'idée de variation ou de relativité<sup>19</sup> se produit: elle accuse le raisonnement anti-éléate de cercle-vicieux, en constatant qu'il souscrit à une forme implicite de substantialité et d'immutabilité. Il ne repousse la nature qu'au bénéfice de la volonté, d'une volonté déracinée de tout fondement onto-axiologique, mais d'une volonté substantialisée, naturalisée à son tour. Car la pensée qui s'éloigne de la nature la garde en réserve et la projette sur ses nouveaux concepts: à preuve que cette catégorie lui est indispensable, lui est structurelle, et s'entend d'une pré-compréhension nécessaire. Mais dans ce processus de déplacement ou de transfert, la fin de justice a disparu. Il ne suffit pas de soutenir qu'elle se trouve dorénavant dans la volonté au lieu d'avoir son siège dans la nature. Qu'elle se situe dans la volonté qui n'a d'identité et de permanence que nominale, qui n'a d'universalité que purement formelle, recouvrant les valeurs les plus disparates, révèle bien que la justice est une impossibilité. Cette critique n'a été au fond que le moyen de se débarrasser du juste ou d'en avaliser la définition qui le contredit de la façon la plus immédiate: celle qui le suspend à des décisions discrétionnaires et l'assujettit au *factum* établi.

Restaurer la nature subsistante sous de telles contradictions permet de faire renaître les conditions d'une justice. Toutefois, ce n'est qu'en rattachant cette nature à la personne que le juste pourra être respecté à son degré le plus élevé. Si en effet la nature peut être exclue ou être remplacée par une notion traitée de manière

18. Cf. notre *Personne, in initio*, et notre "Possession", *op. cit.* Les nombreuses études de M. VILLEY sur la *natura rei* ne démentent pas cette analyse: cf. *La nature des choses*, "Seize essais de philosophie du droit", Paris, Dalloz, 1969, p. 38 s.

19. Cf. notre *De l'universalité de la justice...*, *ibid.*



apparemment analogue mais qui évacue le juste, on ne saurait se contenter de la maintenir pour penser que le juste est assuré: elle peut être l'objet de déformations altérant le juste et aboutissant presque au même résultat. Autrement dit, la nature doit *être rehaussée au niveau de la personne afin que le juste demeure intact: il s'agit de ne pas la prendre pour la source de ce juste, mais pour la matière qui s'offre à lui*, ou pour l'effet qui en résulte et dont la personne est la cause.

Autant il importe d'affirmer la présence d'une nature, autant il convient de s'en méfier. Et de cela-même, après tout, les dénégations antérieures n'ont pas été dupes. Car on peut y débusquer l'aspiration inavouée à une nature authentique, délivrée de ses contrefaçons, dépouillée des pratiques coutumières auxquelles on l'identifie abusivement et dans lesquelles l'on se réfugie par peur de ce qu'elle pourrait être vraiment, comme reflet d'une vérité qui libère. Dans les caractères de la volonté qu'on substitue à cette nature défunte, il n'est pas surprenant de redécouvrir les qualités de mouvement, de vie, voire de générosité dont elle s'est progressivement vidée, ce qui a provoqué son dédain. De tels caractères sont donc à réintégrer en elle, à rapatrier à son essence; ils sont le fruit du principe dont elle ne peut se détacher et qui infuse au coeur de tous ses pouvoirs l'élan créateur de l'acte d'exister: la personne.

Le droit naturel a été beaucoup plus victime d'un naturalisme qui l'a coupé de ses racines onto-axiologiques, et qui a empêché de le percevoir comme droit *personnel*, que d'une attitude d'hostilité à ce qui n'était qu'une caricature décadente et scolastique de la nature. Cette caricature s'est pourtant érigée en modèle dans la période des "Lumières", et elle a significativement suscité une double adhésion, celle des auteurs engagés dans le rationalisme post-cartésien, de type leibnizien, et celle de penseurs néo-

thomistes<sup>20</sup> portés, malentendu durable, par un esprit de confusion entre l'être et l'essence, l'idée et le concept, la dialectique métaphysicienne et l'analytique scientifique.

La nature de l'homme doit cependant être présentée d'abord pour ce qu'elle est: un "statut superposé par notre intelligence à l'expérience vivante que nous avons de l'homme; un statut qui fixe tout ce qui en ressort de rationalisable"; elle est faite ainsi de "déterminations générales", ce qui conduit à des "critères d'une *humanité commune* aussi bien à l'égard des instincts qu'à l'égard des tendances morales"<sup>21</sup>. Quelles que soient ses composantes, la nature, en tant que substance, vaut comme un donné générique, ensemble de *qualia* abstraits et anonymes<sup>22</sup>. Mais si elle sert par conséquent de support à de tels éléments qui la prédisent<sup>23</sup>, elle s'y montre irréductible, et cette irréductibilité vient de la personne elle-même<sup>24</sup>. En fait, il est insuffisant de la ramener à un composé de prédicats. Elle possède une forme propre; elle est un contenant dépassant son contenu. Et c'est l'origine ou le fondement de cette forme unificatrice qui est en la personne sous-jacente.

L'origine ou le fondement du droit patrimonial s'y établit également. Car ce droit est du domaine du divisible, du partageable: il est le droit par excellence, ne serait-ce que parce qu'il recourt à la sanction qui consacre l'évaluation de la contrepartie ou de la réparation. Ce droit est intégré à la nature, et c'est pourquoi il a, comme elle, sa source dans la personne. Mais on

20. Cf. M. THOMANN, *Réalités et mythes du droit naturel en Europe vers 1789*, "Rev. fac. droit et science juridique" (Paris, LGDJ), 1988 (2), p. 63 s.

21. Extr. de notre conf. *Le droit naturel, fondement des droits de l'homme: une approche de théologie du droit* (Paris 1988), "Droits de Dieu et droits de l'homme", Paris, Téqui 1989, p. 26 s.

22. Cf. notre conf. *Personne, précit.*

23. Cf. M. NÉDONCELLE, "La personne humaine et la nature", Paris, P.U.F., 1943, p. 12 s. et 30 s. (sur les relations entre sujet et prédicat).

24. Cf. notre conf. *L'irréductibilité du sujet* (Paris 1988): *Le cercle sans origine ou l'éternel anti-humanisme du "Droit abstrait"*, "Archives de philosophie du droit" 1988, p. 207 s.

peut lui reconnaître d'autres points d'ancrage: dans la nature des choses extérieures avant tout. Ainsi, la propriété combine ce droit ou juste naturel qu'est l'aptitude à devenir propriétaire (*iustum hominis*, pourrait-on dire) et cet autre droit qu'est l'état de la chose d'appartenir à quelqu'un, en conformité avec la destination qui la singularise, *iustum rei*<sup>25</sup>. C'est la dualité qui surgit à l'intérieur d'une objectivité commune, puisque le *iustum* ne cesse d'être un bien objectif en l'homme. Mais même le droit patrimonial, dans le champ de l'avoir, implique la personne sans qu'il soit besoin de la nommer, et sans qu'elle soit utile à son fonctionnement direct. Ce qui oblige à remonter à un en-deçà de la nature qu'il a pour siège.

Dans la personne qui vise cet en-deçà, un droit s'affirme à nouveau. Et ce *iustum personae* apparaît comme la justification des deux précédents: ce qui les fait précisément "justes", ce dont ils tirent leur juridicité même. Dès lors, il ne saurait y avoir de propriété qui ne puisse être *personnelle*, en ce qu'elle se soumet à l'exigence onto-axiologique du respect de la personne, avant d'être reconnue en accord avec une attente ou un intérêt immanent à la structure de l'homme et avec une finalité inscrite dans la chose. Cette nécessité d'une personnalisation du droit quand il se réduit au bien, au propre, au résultat de l'activité appropriative est la requête du juste. Requête qui réclame la conversion du naturel en personnel, parce que l'un est *moyen* et l'autre est *fin*: parce que servir la nature n'a de sens que si la nature est *au* service de la personne et si la personne est *pour* le service de la nature.

Le droit ou le juste que l'on atteint dans la personne est *absolu*. Absolu, dans la mesure où il échappe à la division, au partage et se conçoit d'une valeur qui ne souffre aucun calcul. Il est tel du fait de son inhérence à la personne, à l'être et au devoir-être<sup>26</sup>. Mais

25. Cf. notre ouvrage "La possession...", *op. cit.*

26. Sur ce caractère absolu et cette idée de la personne comme droit absolu, en-deçà de la nature, qui est le domaine de l'avoir, du propre, d'un droit relatif, dérivé du précédent: cf. Rosmini et nos textes *précit.*, dont, surtout: *Le droit naturel dans la perspective du personnalisme rosminien*. Cf., analogiquement,

l'ordre où l'on se place ici est celui de la justification, de la justice en soi, comme principe directeur et non comme axiome dont se déduiraient des solutions. Tout ce qui est juste dans le droit patrimonial emprunte de manière ultime cette qualité à ce juste personnel et n'en est qu'une dérivation, une adaptation en fonction des particularités de l'activité appropriative. Et ce juste personnel considéré à part impose une exigence qui ne saurait se traduire sans déformation dans une structure purement juridique à l'intérieur de laquelle la sanction aurait nécessairement sa place avec les évaluations et divisions qu'elle suppose. Cette exigence est morale, d'une *moralité première* dont peuvent être démembrés la morale sociale ou politique et le juste juridique proprement dit. Confondue avec le respect de la personne, elle finalise donc le droit tout entier. Elle se découvre *dans cet en-deçà personnel où la nature prend son origine* pour se dévoiler en même temps comme le *telos* auquel elle doit tendre, dont elle doit sans cesse s'approcher dans les qualifications que le droit lui confère, dans le régime dont il l'assortit, même si elle ne parvient jamais à obtenir du droit qu'il fixe des concepts qui en rendent un sens totalement adéquat—sens qui d'ailleurs entraînerait une transformation du juridique en éthique.

La nature ne risque pas ainsi de devenir la fin de justice que l'on honore. Sa généralité est à considérer comme un simple instrument destiné à la compréhension de l'homme, mais qui ne prétend pas en épuiser la richesse individuelle. Il forme un tout, composé justement de traits généraux et singuliers: il est à la fois nature et personne, ou personne dans la double acception du masque, ou du rôle, universalisable, et d'un regard unique.

Comment s'interprètent cependant les relations entre personne et nature de ce point de vue? Comment parler d'une transcendance de l'une par rapport à l'autre? Et comment, dans le prolongement de

Nédoncelle, *op. cit.*, p. 108 s. Sur l'*absoluité* de la personne inaliénable en tant qu'ayant le *dominium sui actus* et désignant ainsi *quid completum* (s. Thomas), cf. notre conf. *Personne, précit., in fine*.

ces notions, déterminer le contenu rigoureux de l'exigence du respect de la personne, comme exigence d'une moralité première? En quoi cette exigence va-t-elle plus loin que l'obligation à forme juridique d'avoir à respecter la nature générique de l'homme et les droits qui en découlent?

La transcendance de la personne sur la nature s'analyse en un dépassement manifesté au sein d'une implication ou d'une incarnation d'après laquelle aucun des deux éléments ne peut subsister l'un indépendamment de l'autre<sup>27</sup>. Cette transcendance, objectera-t-on, renvoie à l'instance la plus élevée, établie de manière séparée et que l'on doit désespérer de ne pouvoir jamais atteindre. Elle appartient à un inaccessible empyrée et il est vain de s'y référer puisque c'est seulement la nature qui s'offre immédiatement aux prises de l'esprit... La personne pourrait jouer ainsi le rôle de l'Idée platonicienne, de l'*Ousia* cachée. Mais oublie-t-on que la nécessité de l'*Ousia* s'impose à l'intérieur même de cette apparence qu'est la nature, comme une réalité que l'on est contraint de *présumer* à défaut de pouvoir la connaître et donc la reconnaître directement? Ne voit-on pas assez que la personne est *présupposée* par la nature selon ce schéma, et qu'elle remplit par là une utilité suffisante? Cependant, l'explication tirée du platonisme s'expose à des griefs majeurs. Comment rendra-t-elle compte du mouvement qui anime la nature, de la vie qui la traverse? La transcendance peut s'exprimer plutôt en termes aristotéliens et thomistes d'information et d'analogie (que préfigurerait la notion de participation elle-même). Si la nature désigne une structure d'ordre, un *status* abstrait, c'est la personne qui lui donne mouvement et vie en l'*informant* dans ses composantes physiques et intellectuelles. La personne est cet *acte d'être*, d'exister, qui *actualise*, réalise les puissances de la nature en leur infusant les

27. La transcendance exclut donc la *transcendentalité*, c'est à dire l'*apriorité*. Mais en un certain sens, l'*a priori* de la valeur s'impose dans une perspective de pensée rosminienne: cf. notre texte *L'unité de l'expérience des valeurs...*, *précit.*, in "Riv. internaz. F. D.", p. 140 s.

rythmes, les tensions organiques d'une croissance (ce que traduit l'action du verbe *phuein*...). La personne est par conséquent présente dans la nature, même si elle est rebelle à une saisie conceptuelle. Elle est le principe générateur, opératif qui déborde toute activité de pensée et où cette activité elle-même prend son énergie... La conceptualisation écarte ce principe, mais l'expérience rappelle qu'il est indissociable de la nature observée.

L'idée de transcendance vise alors implicitement la supériorité de la *fin* sur le moyen. C'est la personne qui a le monopole de la fin, et qui dépose celle-ci en quelque sorte dans la nature. C'est elle qui introduit dans la nature dont elle est l'*en-deçà*, l'*au-delà* de la justice au service de laquelle la nature se dévoue. Si la nature était privée de la personne, elle dégènerait en un ordre sans vie, en cet "ordre pour l'ordre" qui caractérise tout attachement à la volonté substantifiée et affranchie des valeurs objectives qui doivent l'inspirer<sup>28</sup>. Et l'on ne saurait prétexter l'incapacité à appréhender la fin personnelle à part de la nature pour en discréditer la portée.

Sous un tel angle se trouveront justifiés (i.e. *rendus justes*) tous les droits que l'on attribue à la nature de l'homme comme des choses objectivement comprises, tantôt *absolument*, en cas d'adéquation entière avec la personne sous-jacente, tantôt *relativement*, en cas de liaison indirecte<sup>29</sup>. La personne en tant qu'acte est le droit, le juste inconditionné, indivisible. Sont également justes et droits les divers objets sur lesquels un tel acte se porte; et sont encore justes et droits les moyens par lesquels cet

28. Com. *supra*. Sans doute est-ce le tragique destin des jusnaturalismes rationalistes récusant toute dimension transcendante: leur impuissance devant le phénomène totalitaire semble désigner ce vice originel. Comp. C. LAFER, *A reconstrução dos Direitos humanos, Um dialogo com o pensamento de H. Arendt*, São Paulo, Comp. a Das Letras, 1988. Mais la domination techniciste de notre époque reproduit le même phénomène en réconciliant et neutralisant les contraires (cf. notre *Métaphysique de la culture et discours du droit*, *Filosofia Oggi* (Genova, SEC), 1985 (I), p. 41 s..

29. Cf. notre conf. *Le droit naturel, fondement des droits de l'homme...*, *précit.*, et notre "Humanisme", I, p. 71 s.

acte se manifeste, dans la nature qui l'extériorise (le besoin, la tendance) et, par accessoire, *les moyens que ces moyens eux-mêmes exigent* (moyens de mise en oeuvre de l'activité de l'esprit ou de l'activité d'appropriation...<sup>30</sup>. Mais c'est, inévitablement, dans la réflexion sur les moyens que la mesure deviendra nécessaire. Nécessaire, car il faudra évaluer pour sanctionner; même si l'existence potentielle du droit est à reconnaître en tous, l'étendue n'en est jamais identique. Nécessaire, car, pareillement, *les moyens des moyens* varieront quantitativement selon les temps et les lieux, et ils dépendront d'une incontrôlable contingence.

L'irréductibilité de la personne ne se présente pas toutefois d'un seul point de vue, en ce qu'elle échappe à la rationalisation à laquelle la nature se soumet et en ce qu'elle correspond à l'être ou à la vie spontanément rebelle à ce type de réduction. Si l'on suit en l'occurrence les puissantes suggestions rosminiennes développant les données de la tradition judéo-chrétiennes, l'irréductibilité est aussi celle de l'individuel<sup>31</sup>. La personne n'est pas séparable de la nature à travers laquelle elle se perçoit. Mais son principe ne se confond pas pour autant avec un universel d'une universalité semblable à celle dont la nature est l'exemple. Ce principe est en effet universel *par sa forme*, s'appliquant à l'individuel, alors que la nature est *substantiellement* universelle. Avec la personne, on passe ainsi de l'*universellement ressemblant* à l'*universellement différent*<sup>32</sup>.

D'où le contenu attendu de la moralité première, fondatrice d'une morale sociale (politique) et du droit. Sur l'opportunité de retenir et de fixer un critère normatif de ce genre, qui englobe tout autre critère axiologique, on s'accorde sans peine, du moment qu'il permet d'exclure définitivement le reproche de paralogisme dans

30. Cf. notre "Humanisme", I, p. 75 s.

31. Cf. notre texte *Le cercle sans origine...*, précit., p. 223.

32. Cf. notre texte *Personne*, passim.

l'optique de la critique empiriste<sup>33</sup>. Mais c'est la coïncidence d'un tel critère avec la personne comme reflet de l'être et de son devoir-être qui est plus difficile à admettre.

Quant à ceux qui paraissent invoquer précisément la personne au fondement d'un système politico-juridique, ils semblent ne la saisir que de façon formelle, dans l'acception du néo-kantisme, identifiée à une rationalité abstraite, et par là assimilée à la nature. Et ce n'est pas un hasard si, pour prévenir tout équivoque, l'on indique clairement que l'unique critère de base est d'obtenir une entente ou un *consensus*: une fois posé que chaque personne a vocation à participer à cette procédure et à exprimer les revendications qu'elle examine et apprécie, c'est la procédure elle-même qui est érigée en règle, une règle délibérément vide, car ne devant préjuger de la justice d'aucune des revendications émises<sup>34</sup>. Or, à l'opposé, le sens même de la *vérité* du juste, comme principe ontologique inconditionné (lié ou non à la personne), aurait pu imposer l'idée contraire d'une procédure chargée de *médiatiser* l'universalité de cette vérité et d'assurer grâce à elle la réconciliation des forces antagonistes, ce que fut primitivement la visée transparente de la démocratie athénienne<sup>35</sup>.

33. Cf. HÖFFE, art. *précit.*, p. 386. Sur ce critère moral assurant l'unité, cf. notre étude *précit.*, *L'unité...*, p. 144 s.

34. Ainsi s'oriente la doctrine de Rawls: cf. J. RAWLS, *La priorité du juste et les conceptions du bien*, "Archives de philosophie du droit", 1988, p. 88 s. Mais en ce qu'elle s'écarte de tout utilitarisme et en ce qu'elle est somme toute attachée à l'universalité de la nature, de l'*humanisme générique*, elle marque un premier pas dans la direction ici suivie. Par contre, la théorie habermassienne qui reprend la même formule pour s'abandonner à l'homme empirique, dans le rejet d'une nature, s'engage dans une pragmatique matérialiste très éloignée d'une telle voie. Cf. d'ailleurs la critique de l'anthropologie sous-jacente chez H. KÜNG, *Dieu existe-t-il?*, Paris, Seuil, trad., p. 671 s. (très justement, Küng estime que l'inconditionné ne saurait être dans la nature – *a fortiori* empirique – de l'homme, mais il ignore sa personne).

35. Comp. sur cette idée notre interprétation du mythe de l'Aréopage dans l'*Orestie* (*Les Euménides*): notre monogr. *De l'universalité de la justice...*, op. cit., p. 345 s.

La personne est donc *ab initio*. Mais quel respect exactement requiert-on? Ce langage qui prétend dépasser l'habituelle révérence à la nature de l'humanisme générique n'est-il pas menacé d'être jugé trop vague et indécis, de verser dans quelque *pathos* indistinct?

En raison de son inaptitude à se mouler dans un concept, à épouser les contours d'une essence, la personne se prête mal à un discours analytique qui en décomposerait les éléments et en tirerait des solutions communément acceptables pour la raison. Il n'empêche que certaines précisions peuvent être dégagées; et l'on peut tenter de les sythétiser en deux séries de conclusions.

– Respecter la personne, c'est *laisser être* l'individualité, le non-ressemblant, la différence de chacun; et c'est ouvrir à ce respect toute disposition de droit axée sur le respect de la simple nature, en obligeant donc ce respect d'un trait général à ne pas obturer la possibilité du libre déploiement d'un trait particulier, expressif de la personne. Cette exigence du *laisser être* se transforme aisément en appel à l'amour même de l'être, de l'exister tel qu'il est, qu'il promet d'être dans la direction de son acte propre, créé à l'image de Celui en lequel se résume tout principe d'acte. Là même se reconnaît l'incitation évangélique. Mais l'on remarquera qu'elle n'est formulable que de manière négative ou inversée, dans cette moralité première à présupposer en tout ordre moral et juridique: parce que la moralité active est réservée à l'individu, ce qui renvoie d'ailleurs à la différence qualitative du *précepte* et du *conseil*...

– Respecter la personne n'est nullement favoriser un égoïsme, cet accaparement jaloux d'un *quant à soi* qui entre si bien dans les vues de la maximisation utilitariste des intérêts<sup>36</sup>. En effet, la personne est certes l'individuel, un *pour soi* radical; mais, solidairement, l'on y découvre une postulation vers *l'autre*, et elle autorise à soutenir que respecter la personne, c'est respecter la *communauté des personnes*.

36. Comp. *supra*.

Une fois de plus, cependant, l'ambiguïté apparaît liée au recours répandu à des notions équivalentes dans la philosophie kantienne et dans tout humanisme générique. C'est l'originalité de la personne par rapport à la nature qui doit la dissiper. Mais la nature est à réviser dans la signification qu'on lui confère habituellement. S'il ne fait aucun doute qu'elle relève d'une entité substantielle s'épanouissant au pur plan du concept abstrait, en sa généralité compréhensive, la *relationnalité* n'en est pas moins l'un de ses constituants. Dans son statut formel et anonyme, la nature est intersubjective. Or une approche idéaliste ne peut assumer cette dimension qui lui est intrinsèque, même si elle se donne comme norme fondamentale de justice un devoir tourné vers la personne éthique<sup>37</sup>. De surcroît, la nature, toutes composantes réunies, de la corporéité à l'intellectualité et à la relationnalité elle-même, se situe dans le prolongement de la personne qu'elle exprime et qui la coiffe en en déterminant l'unité. Ainsi, l'on retrouvera, en quelque façon, la relation au stade de la personne, qui doit pouvoir en représenter au minimum la prédisposition ou l'attente. Mais cette relation prend alors un sens distinct, ce qui évite de confondre la communauté des natures avec la communauté des personnes, les relations entre les natures n'étant pas les *relations entre les personnes*, en dépit de l'analogie qui les rattache les unes aux autres.

Si l'on borne le droit à la nature, il requiert un esprit de division et de partage qui se répercute dans la manière de considérer le réseau des relations où cette nature évolue. La relation avec l'autre sera une relation avec le semblable, traité en fonction d'éléments d'appartenance identiques, et elle impliquera une contrepartie: une synallagmaticité ou réciprocité dans l'échange de biens virtuels. Le rapport à autrui y sera donc placé sous le signe de la *dépendance*. Si, en revanche, le droit est référé à la personne comme à sa source

37. Comp. J. C. JOERDEN, *Drei Ebenen des Denken über Gerechtigkeit*, "Archiv für Rechts und Sozialphilosophie" (Stuttgart, Steiner), 1988 (3), p. 314 s.

absolue, domaine de l'indivisible et de l'impartageable, la relation excluera tout mouvement de retour. Car le seul mouvement qu'elle exprime est celui d'une individualité irréductible, dépassant la stricte individualité empirique de la nature (repliée sur elle-même): il traduit l'élan de l'acte d'exister, élan unificateur de toutes les puissances de la nature et s'ouvrant à la présence d'autrui, non afin de recevoir d'elle ce qui lui manquerait et pourrait ajouter à sa force, mais afin de lui procurer les moyens de son propre déploiement vers d'autres. Chacun a besoin de ces stimulants pour que son acte d'exister devienne, avec une énergie nouvelle, une véritable *donation d'existence* dont tous les autres sont les destinataires et les bénéficiaires indistinctement gratifiés. La personne est ainsi faite en vue du *don*. Telle est la relation dont elle se satisfait suffisamment. Et si l'on ne craignait pas le parallèle avec un thème galvaudé et prosaïquement patrimonial de l'ethnosociologie des contrats, l'on pourrait dire que cette relation anticipe sur celle inscrite dans la nature qui en opère une variation de modalité, comme, selon l'explication maussienne, le don précède l'échange dont la forme accomplie est la vente.

L'idée d'une génération entre les deux relations, entre la gratuité du don et l'intéressement de l'échange, fait écho à la transcendance-implication telle qu'elle a été explicitée. Elle contribue en tout cas à montrer la supériorité du sens de la communication perçu *sub specie persona*.

Déjà, une telle exigence de communication paraît correspondre aux corrélativités que le pronom personnel suppose: en recourant à ce dernier, l'on admet implicitement d'entrer dans le champ d'un dialogue intime avec le Tu, même si *le* ou *les* interlocuteurs ne sont pas nommément désignés<sup>38</sup>. Ce fondement linguistique de l'intersubjectivité accrédite l'interprétation de la réalité radicale et onto-axiologique du sujet *irréductible*. Irréductible, il n'est pas investi par un discours dont les structures le dépassent, mais il en

38. Comp. Benveniste, art. *précit.*, p. 260 s.

constitue l'agent: il fait de ce discours le serviteur ou le *médiateur* de l'être et du devoir-être qui s'imposent objectivement dans une expérience commune<sup>39</sup>. Par le *je*, s'engage alors la *communication* avec d'autres, au moyen du langage qui leur sert à *participer* à un être et à un devoir-être identique, référent latent qui assure en même temps l'universalité des cultures<sup>40</sup>. En cet être et en ce devoir-être, chaque personne découvre la provenance ou la source du même mouvement qui la fait être et tendre à sa fin, tout en portant le mystère de son irremplaçable, de son unique et individualisé principe de vie. Certes, elle ne peut communiquer à la racine d'une telle individualité de chacun; la relation qu'elle développe est impuissante à rendre transparent l'être individuel en sa profondeur insondable. Mais elle peut au moins diffuser et continuer à l'infini ce mouvement qui le traverse: elle peut *se donner elle-même* comme telle. À défaut d'une communication entraînant une *communion* parfaitement adéquate dans la ressemblance et la fusion, elle témoigne d'une communication par *participation analogique* à un troisième terme: à ce terme inspirateur qu'est l'être à l'intérieur duquel nous sommes et vers lequel nous allons... C'est par une autre analogie qu'à un degré apparemment inférieur mais en accord avec les nécessités de notre incarnation dans le monde social, la communication *naturelle* et non plus *personnelle* se joue. La dignité de la personne ne s'y épanche plus dans l'offrande de son insaisissable et ineffable acte de vie, elle s'y trouve en situation de demande et d'attente. Et, sans cesser d'avoir cette valeur absolue qui commande le rejet de toutes les discriminations contingentes exploitant les disparités de nature

39. Cf. notre texte *précit.*, *Le cercle sans origine...*, *passim*.

40. Comp. les vues critiques sur le structuralisme linguistique de Fr. D'AGOSTINO, *Normatività e Natura*, Catania, L. E. Torre, 1986, p. 59 s. Cf. aussi sur la communication inter-personnelle, Nédoncelle, *op. cit.*, p. 110 s.

générique<sup>41</sup>, elle peut être légitimement l'objet d'un droit, de ce droit qui, au sens courant du "propre" ou de l'avoir, calcule les équilibres à maintenir et leur applique ses critères de mesure et d'égalité... C'est en cela que *la nature transcendée par la personne* peut demeurer fidèle à sa vocation. C'est aussi de cette manière que, comme science du juste et, *a fortiori*, comme pratique positive ou dialectique concrète, le droit est voué à reconnaître sa subordination et sa limite au seuil d'une morale première qui le comprend, ou, simplement, de l'exigence culturelle élémentaire qui le sollicite<sup>42</sup>. Force est de le constater: la nature n'est décidément pas autonome... Jamais le droit ne le sera non plus!

41. Comp. SS. JEAN-PAUL II, Exhort. apost. *Christifideles laici* (30.XII.1988), n. 37. Toute forme de traitement discriminatoire de l'homme consistant à ne le regarder qu'à travers une *fonction*, i.e. une *fin qui lui est étrangère*, par rapport à laquelle il n'est qu'un moyen, implique en effet, selon nous, cette attitude abstraite de la pensée du générique qui introduit des différences à l'intérieur d'une nature coupée de la personne (comp. *Le cercle sans origine, passim*).

42. Comp. notre art. *précit. Métaphysique de la culture...*, *ibid.* C'est ce qui fait dire de même à notre collègue florentin L. Lombardi-Vallauri, participant également à ces *Journées*, que l'expression "grand juriste", porteuse d'un positivisme académique, a quelque chose d'absurde—le qualificatif ne pouvant en somme traduire une valeur interne au substantif, au droit lui-même...