

Hans-Jörg Sandkühler

Département allemand « Cultures épistémiques, Transculturalité, Droits de l'Homme »
de la Chaire UNESCO de Philosophie, Paris

La nécessité de l'État de Droit et les Droits de l'Homme dans le monde transculturel

UNESCO - Journée mondiale de la philosophie, Rabat, 15-16 novembre 2006

Dans ma courte intervention, j'aimerais attirer l'attention sur certains problèmes liés à la conception du droit dans les sociétés modernes. Quels sont les contextes essentiels de la légitimation de l'État et du droit? Je plaiderai pour la défense de l'État de Droit, en me prononçant en faveur d'une conception *formelle* du droit positif pour laquelle les Droits de l'Homme constituent la « norme fondamentale ». Aujourd'hui et, même à long terme, on ne peut penser à la revendication et à l'application des Droits de l'Homme indépendamment des états et des institutions juridiques intermédiaires. L'État de Droit, les droits fondamentaux et les Droits de l'Homme sont une réponse à la question de savoir comment faire apparaître un monde plus juste.

Le droit mis en vigueur ne correspond pas à *un* modèle – religieux ou éthique – universel unique vu la diversité des idéaux de justice et la différence des traditions culturelles. La conviction qu'il n'existe aucune éthique jouissant d'une force d'obligation et d'une reconnaissance universelles qui puisse valoir de fondement à l'action morale dans la société est une conviction qui procède d'une description réaliste de la culture civile de notre époque. Dans les cultures dont les pratiques et les pensées sont plurielles, les formes d'absolu se sont volatilisées, et les individus et les groupes sont également fondés à s'épanouir librement. Aussi, avant même qu'il ne soit, d'une manière générale, question du besoin de justice, la nécessité d'un ordre social se retrouve d'emblée face à cette question : n'est-il pas du ressort du *droit* de transformer le pluralisme absolu en un *pluralisme relatif*, c'est-à-dire en un pluralisme borné par ce qui est fondamentalement commun ?

Au nom de l'égalité et de la justice, le droit et l'État doivent être obligés à *respecter la différence*. Puisque les conditions humaines et les images du monde sont *pluriels* et *pluralisés*, « l'identité de l'homme n'est plus à déceler dans une quelconque unilatéralité (métaphysique, ontologique, religieuse, politique, ethnique), elle est mutabilité et ouverture. »¹ De ce fait toute tentative pour définir une substance humaine ou *une* image de l'homme, et pour les rendre obligatoires du point de vue normatif, va à l'encontre du noyau philosophique de l'idée de dignité humaine.²

¹ Triki, 1998., p. 9.

² Voir De Koninck 1996, De Koninck/Larochelle 2005, Girard/Hennette-Vauchez 2005, Mattei/Folscheid/Ricard/de Rayond 2005.

La démocratie réclame des principes de justice, d'égalité et d'universalité du droit qui soient *formels* et qui soient *neutres* vis-à-vis des interprétations particulières du monde.³ Les *universalismes clos* tendent vers l'octroi, par contre l'*universalisme ouvert* permet la liberté de l'altérité. L'intérêt de l'universalisme clos consiste dans l'exclusion de l'hétérogène; l'universalisme ouvert appartient aux républiques fédérales, son intérêt se manifeste dans l'inclusion de la différence. Les principes de l'universalisme ouvert possèdent leur validité en tant que *droit positif formel, en tant que Droits de l'Homme*.

D'autre part le respect de la différence pose des problèmes. Dans la « Déclaration du Caire sur les droits de l'homme dans l'Islam » du 5 août 1990, l'article 24 confirme que « tous les droits et libertés énoncés dans la présente Déclaration sont soumis aux dispositions de la Charria. »⁴ Les implications qui en découlent pour l'universalité juridique des Droits de l'Homme positifs, et surtout pour les droits des femmes, font l'objet de débats virulents. Une telle conception du droit conduit, non seulement en théorie mais aussi en pratique, à des problèmes internes à la société et à des difficultés sur le plan du vivre-ensemble des cultures. On ne doit pas payer tribut à un relativisme culturel qui conduirait à tout accepter au nom de la diversité culturelle. Abstraction faite de ses applications spécifiques à chaque culture, le principe de dignité humaine et les normes des droits de l'homme se montrent dans leur universalité *transculturelle* – et non pas soi-disant « occidentale ». Le discours interculturel et la négociation de valeurs acceptables par toutes les cultures sont nécessaires au renforcement des principes et des normes reconnus transculturellement.⁵

Lorsque je parle de la nécessité d'un État qui sait se soumettre à sa propre loi constitutionnelle et qui est un État de droit, il y a deux raisons à cela. 1) C'est le relativisme associé au pluralisme qui « exige l'État de droit »⁶. 2) En tant que droits moraux, les droits de l'homme peuvent certes faire l'objet d'une exigence, et il est également possible d'émettre un jugement moral quant à leur violation. Mais quelle force le jugement moral a-t-il pour s'imposer ? Il appartient à la situation du 'pluralisme factuel'⁷ que le maintien d'un jugement moral et éthique individuel peut bien favoriser un climat de tolérance libérale, mais il ne peut protéger contre des règles adoptées par la majorité et qui imposent un autre mode de comportement. S'il n'y avait pas le droit que l'État est susceptible d'imposer, personne ne serait en sécurité. S'il y a un droit moral, par exemple, à la vie, « alors il faut aussi qu'il y ait un droit, qui peut être fondé à l'égard de chacun, à la création d'une instance commune qui impose ce droit. Sinon la reconnaissance des droits moraux ne serait pas une reconnaissance sérieuse, ce qui contredirait leur caractère fondamental et prioritaire. L'instance commune qui doit être édiflée en vue d'imposer les Droits de l'Homme est l'État. Il y a

³ Voir Habermas 1997.

⁴ Voir le document contenant les Explications dans Al-Midani 2004 ; voir aussi Al-Midani 2003 et Benchenane 2003.

⁵ Voir Cerna 1994, Sandkühler 2005.

⁶ Radbruch 1990, p. 19.

⁷ Cf. Sandkühler, 1998, 1999a, 2002, 2004.

donc un droit de l'homme qui est un droit à l'État. Au moyen de l'édification d'un État comme instance d'imposition, les droits moraux que les individus ont les uns à l'égard des autres sont transformés en droits positifs de même contenu. De plus de nouveaux droits naissent, ceux de l'individu à l'encontre de l'État – le droit de se défendre, de se protéger, d'engager une procédure. »⁸

C'est pour cette raison que le préambule de la « Déclaration universelle des droits de l'homme » (de 1948) associe étroitement deux aspects: (1) les droits de l'homme sont déclarés « considérant que la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde » ; (2) c'est parce que la dignité humaine n'est pas « donnée », qu'il est « nécessaire [...] de protéger les droits de l'homme par la souveraineté du droit. »

Qu'est-ce que ça veut dire alors, lorsque aujourd'hui on demande de prendre 'congé de l'état'? Qui est-ce qui doit prendre congé, et dans quel intérêt? Certes, on doit se libérer de toutes les fonctions de l'État autoritaire. Mais que l'on prenne la défense de l'État de Droit, dans toutes ses tâches essentielles! Les fonctions qu'il s'agit de défendre sont celles qui reviennent à l'État constitutionnel en tant qu'organon du droit dans l'intérêt de la dignité, de la liberté personnelle, de l'égalité et de la justice. En appeler à « moins d'État » n'est pas *a priori* le fait de la voix de l'émancipation. Tant dans la conception stalinienne que dans la conception néo-libérale, la limitation de l'État de Droit conduit à l'abolition de l'espace public et au renforcement des intérêts, qui ne donnent droit, en aucune façon, à des privilèges dans les sociétés pluralistes. Avec la critique délégitimante de l'État va souvent de pair une légitimation de la terreur du particulier.

Au regard de la globalisation capitaliste, d'une part, et à la problématique constante d'une possible dégénération de l'État en État de violence, d'autre part, je me garderai bien de plaider en faveur de l'État sans plus de façons. Les principes de justice doivent avant tout être défendus aujourd'hui à travers l'élaboration d'un équivalent, *au niveau de la société civile*, de la globalisation économique, à travers une mise en réseau à l'échelle mondiale de stratégies et d'actions visant à imposer et à garantir les Droits de l'Homme. Si l'on attend *la liberté et la justice par les moyens du droit* – contre l'oppression et la force étatique –, il s'agit alors de créer les conditions sociales dans lesquelles la dignité humaine, la reconnaissance de l'altérité et la solidarité cesseront d'être contradictoires.

La proposition qui énonce « l'inviolabilité de la dignité humaine » est une *proposition juridique* contraignante ; la « dignité humaine » est la norme à la base des droits fondamentaux qui en découlent. C'est seulement dans la proposition juridique que la dignité – au-delà des frontières de la querelle des justifications morales – devient le fondement ultime des exigences auxquelles nous avons le droit de prétendre comme individus et dont la protection doit

⁸ Alexy 1998, p. 254.

nous être garantie *sans conditions*, de manière à la fois interpersonnelle et collective, politique, sociale et culturelle.

La dignité humaine positivée comme norme juridique découle d'une formation sociale du vouloir : les citoyens s'accordent à ne pas vouloir se laisser convaincre *si* la dignité revient ou non aux hommes. L'expression « dignité humaine » ne veut pas seulement dire avoir des droits contre l'État, mais signifie une rupture par rapport à la doctrine issue de l'optimisme libéral, selon laquelle la dignité humaine ne concernerait en rien l'État. La dignité humaine est le principe dont découlent les principes de l'État de Droit et de son orientation sociale. Le principe de l'État social incorpore la première condition de la préservation de la dignité humaine, c'est-à-dire la sûreté de la vie individuelle et sociale. La deuxième condition du respect de cette dignité est l'égalité de droit de tous les hommes; la troisième condition consiste dans le respect de l'identité humaine et la protection de son intégrité, la quatrième condition réside dans la restriction de l'application du pouvoir de l'État et la cinquième fait l'objet du respect de la contingence corporelle des hommes. Contre un Etat qui viole leur dignité en violant leurs droits fondamentaux, les citoyens ont un droit de résistance.

Que dans nombre de sociétés l'État de Droit ne soit pas du tout réalisé, je ne le conteste pas par cette déclaration normative. La normativité de ce qui fait le droit transnational et transculturel⁹ des Droits de l'Homme est néanmoins la base de la critique des déficits de la démocratie ainsi que celle du combat social pour la démocratie.¹⁰

Avec les Droits de l'Homme dans leur forme 'positivée' la réalité a retrouvé une perspective non-utopique. Nous connaissons aujourd'hui les conditions essentielles du *Vivre-ensemble*: un droit juste, une démocratie qui n'est pas seulement politiquement formelle, mais surtout sociale, un État qui se soumet aux droits fondamentaux et des hommes libres de toute répression politique, économique et de toute misère qui sont prêts à s'entraider et à la solidarité.¹¹

⁹ Voir le préambule de « La Charte des droits fondamentaux de l'Union » (2000/C 364/01) : « consciente de son patrimoine spirituel et moral, l'Union se fonde sur les valeurs indivisibles et universelles de dignité humaine, de liberté, d'égalité et de solidarité ; elle repose sur le principe de la démocratie et le principe de l'État de Droit. Elle place la personne au cœur de son action en instituant la citoyenneté de l'Union et en créant un espace de liberté, de sécurité et de justice. ».

¹⁰ Ce n'est pas ici le lieu de développer la question de savoir dans quelle mesure l'internationalisation, la supranationalisation, la mondialisation et la privatisation conduisent aux déficits démocratiques de la gouvernance transnationale et si l'ordre constitutionnel national se borne à garantir les droits fondamentaux.

¹¹ Voir Sandkühler/Triki 2004.

Bibliographie

- Alexy, R., 1998, Die Institutionalisierung der Menschenrechte im demokratischen Verfassungsstaat, dans: Gosepath/Lohmann (sous la dir. de) 1998.
- Al-Midani, M.A., 2003, *Les droits de l'homme et l'Islam. Textes des organisations arabes et islamiques*, édité par l'Association des Publications de la Faculté de Théologie Protestante, Université Marc Bloch de Strasbourg.
- Al-Midani, M.A., 2004, *Islam/ Pays arabes et droits de l'homme. La Déclaration universelle des droits de l'homme et le droit musulman*.
http://www.aidh.org/Biblio/Txt_Arabe/Images/Droit%20musulman-midani.pdf.
- Benchenane, M., 2003, Les Droits de l'Homme en Islam et en Occident. http://www.fmes-france.net/article.php3?id_article=15
- Cerna, Ch., 1994, *Universality of human rights and cultural diversity implementation of human rights in different socio-cultural contexts*, dans: Human Rights Quarterly 16,4.
- De Koninck, Th., 1996, *De la dignité humaine*, Paris.
- De Koninck, Th./ G. Larochelle (sous la dir. de), 2005, *La dignité humaine*, Paris.
- Girard, Ch./ S. Hennette-Vauchez, 2005, *La dignité de la personne humaine. Recherche sur un processus de juridicisation*, Paris.
- Gosepath, S./G. Lohmann (sous la dir. de), 1998, *Philosophie der Menschenrechte*, Frankfurt/M.
- Habermas, J., 1997, *Droit et Démocratie*, trad. Chr. Bouchindhomme et Rainer Rochlitz, Paris 1997.
- Henkin, A. (ed), 1979, *Human Dignity. The Internationalization of Human Rights*, Dordrecht.
- Mattei, J.-F./ D. Folscheid/ M.-A. Ricard/ J.-F. de Rayond, 2005, *La dignité humaine. Philosophie, droit, politique, économie, médecine*, Paris.
- Radbruch, G., 1990, *Der Relativismus in der Rechtsphilosophie*, dans: id., Gesamtausgabe, Rechtsphilosophie III, hg. v. Winfried Hassemer, S. 19.
- Sandkühler, H.J., 1999, « Menschenrechte », dans: id. (sous la dir. de), *Enzyklopädie Philosophie*, Vol. I, Hamburg.
- Sandkühler, H.J., 1999a, « Pluralismus », dans: id. (sous la dir. de), *Enzyklopädie Philosophie*, Vol. I, Hamburg.
- Sandkühler, H.J., 2002, *Il diritto, lo Stato e la democrazia pluralistica*, dans: *Filosofi tedeschi a confronto*, a cura di Massimo Mori, Bologna.
- Sandkühler, H.J., 2004, *Pluralism, Cultures of Knowledge, Transculturality, and Fundamental Rights*, dans: id./ Hong-Bin Lim (eds.), *Transculturality – Epistemology, Ethics, and Politics*, Frankfurt/M. et al.
- Sandkühler, H.J./F. Triki, 2004, *Gewalt und Recht in transkultureller Perspektive. Violence et droits dans une perspective transculturelle*, Frankfurt/M. et al. 2004
- Sandkühler, H.J., 2005, *Il est faux de séparer les cultures pour ensuite les amener à dialoguer*, dans : *Monde arabe et Monde occidental : un dialogue philosophique par une approche transculturelle. Transcender les cultures*. Deuxième Journée de la philosophie à UNESCO 2003, UNESCO, Paris.
- Triki, F., 1998, *Philosopher le vivre-ensemble*, Tunis.