

La normativité à la lumière des registres du discours

Par Jean-Marc FERRY

En liaison à la problématique de l'application de la norme dans le contexte de sociétés fortement différenciées, je partirai du thème de la *justice* – entendue en un sens aussi large qu'on voudra – telle que le concept s'en laisse informer au regard du rapport entre droit et histoire. Par souci de clarté, je prends la liberté de présenter les réflexions qui suivent de façon scolaire.

Nous voyons aisément en quoi la justice se rapporte au droit.

1. D'abord, une *règle* de droit, ou bien un *principe* de droit, ou encore un *système* de droit peuvent être dits justes ou injustes. Cela, sous trois aspects : un aspect substantiel, un aspect formel, un aspect procédural.

a. Sous l'aspect substantiel, on dira que tel contenu juridique est juste ou injuste. Par exemple, certains estimeront injuste la norme libéralisant l'IVG, au motif qu'elle légaliserait le meurtre d'une personne humaine innocente. Ce genre d'évaluation matérielle ou substantielle du caractère juste ou injuste d'une norme juridique vaut éminemment dans le cas où ses implications éthiques mettent en jeu des convictions renvoyant à des visions du monde. Ainsi en va-t-il des débats à la fois éthiques et juridiques, sur l'avortement, la peine de mort, l'euthanasie, le clonage humain, etc. Mais cela vaut généralement pour toute norme dont l'évaluation matérielle peut se référer directement à des valeurs, c'est-à-dire pour toute norme juridique ayant des implications axiologiques directes. À vrai dire, cela vaut même pour des normes juridiques qui n'ont apparemment qu'un caractère technique, mais dont la mise en œuvre impliquerait un traitement inégal entre les intéressés – ce qui conduit à l'aspect formel.

b. L'aspect formel de la “justesse” (non pas proprement de la justice) d'une norme juridique n'est pas à sous-estimer, car il engage le statut des citoyens au regard de la loi. On estimera injuste, par exemple, une règle de droit qui manquerait à la généralité de telle sorte qu'elle ne serait opposable qu'à certaines personnes en tant que telles, et non pas en tant qu'elles se trouvent dans une certaine situation typique. Ainsi lorsque l'on prétend, sans justification spéciale, réglementer de façon temporaire une charge occupée par une personne dont le mandat coïncide avec la période à laquelle le règlement temporaire limite expressément sa propre validité. On dira alors injuste un règlement d'exception *ad hoc*, qui (par hypothèse) ne serait justifié par aucune situation exceptionnelle, mais seulement motivé par une intention dirigée vers telle personne. En effet, la règle de droit ne doit viser aucune personne en particulier. C'est bien le souci de préserver la liberté des personnes (physiques et morales) par une égalité principielle devant le droit qui, fondamentalement, explique et justifie le principe selon lequel la loi doit, quant à la forme, revêtir un caractère général (et abstrait), faute de quoi elle ne saurait se présenter comme l'expression de la volonté générale. (Elle ne serait plus la loi au sens

de J.-J. Rousseau). On voit que l'aspect formel du juste n'est pas immédiat à la conscience, comme l'est, en revanche, l'aspect substantiel. L'aspect procédural est encore moins “ intuitivement ” accessible au point de vue moral que l'aspect formel.

c. L'aspect procédural s'entend ici en référence à la procédure argumentative énoncée par le principe de discussion de Jürgen Habermas. Ce principe, baptisé “ principe D ”, correspond aussi à un principe de démocratie, car il s'énonce ainsi : “ Seules peuvent prétendre à la validité les normes pouvant recevoir l'assentiment de tous les intéressés en tant que participants d'une discussion pratique ”. Remarquons que, sous *cet* aspect procédural¹, une *norme* de droit peut être acceptée par nous d'un point de vue moral, alors même qu'elle choquerait ou contredirait en nous des convictions éthiques renvoyant à des *valeurs* morales. Ainsi des catholiques convaincus pourraient-ils, *d'un point de vue moral*, assentir à la norme juridique libéralisant l'IVG, quand bien ils estimeraient que c'est la légalisation du meurtre d'une personne humaine innocente (ce qui heurte, bien entendu, dans ce cas, la conscience morale). Si étrange, voire choquante, qu'elle paraisse, une telle contradiction apparente entre *l'adoption de normes et l'élection de valeurs*² s'explique par le fait que le juste n'est ni le bien ni le bon, lorsqu'il est référé au droit. *De ce point de vue*, en effet, *nous ne sommes pas tout seuls* avec nos convictions propres et visions du monde personnelles ; nous devons situer la morale politique ou civique au-delà de nos valeurs d'élection, en considérant qu'une norme juridique est juste, non pas dans la mesure où elle satisfait ces valeurs éthiques, mais pour autant qu'elle résulterait d'une procédure d'adoption honorant suffisamment le principe selon lequel chacun doit pouvoir, dans un débat public, libre et égalitaire, produire tous ses arguments relatifs à la question en débat, afin de soutenir sa conviction, et cela, dans une situation de parole telle que ces arguments auront bien été entendus, pris au sérieux de telle sorte qu'ils seront entrés en ligne de compte dans la décision finale. Ici, le juste consiste dans le droit fait à chacun de participer à l'élaboration discursive de la norme avec des chances égales d'être entendu. C'est, en effet, cette procédure qui, seule, *permet de fonder la présomption d'acceptabilité rationnelle de la norme*. Cela présuppose une structure d'espace public telle qu'une véritable liberté de communication puisse s'actualiser pour tous les citoyens. Nous sommes certes bien loin d'une telle situation dans les démocraties “ réellement existantes ”, mais il importe peu à l'élucidation du *concept* procédural de justice qu'une situation idéale de parole n'existe pas. C'est un fait appartenant à la constitution d'une conscience morale dite “ postconventionnelle ” (L. Kohlberg), laquelle répond au formalisme éthique³, que nous puissions tenir pour juste une norme dont la teneur contredirait des valeurs fixant pourtant en nous des convictions éthiques profondes, du moment que cette norme réaliserait à nos yeux la meilleure approximation actuelle d'une intégration argumentative de tous les intérêts, convictions et points de vue disponibles dans un espace public qui (par hypothèse) remplirait correctement les réquisits de la liberté de communication. Dans les “ sociétés ouvertes ”

¹ Il ne s'agit pas d'une procéduralité juridique conventionnelle, telle que par exemple en parle Max Weber, à propos de la légitimité rationnelle-légale (M. WEBER, *Economie et société*, Paris, Plon, 1971) . Ici, la procédure renvoie au principe de discussion, comme la façon de “ procéduraliser ” les droits civiques fondamentaux en tant que droits de participation des citoyens prétendant à l'autolégislation. C'est encore l'idée de la “ souveraineté populaire comme procédure ”, telle que, chez Habermas, elle se conçoit en liaison avec un “ concept normatif d'espace public ”. Voir J. HABERMAS, *De l'Ethique de la discussion*, trad. par Mark Hunyadi, Paris, Cerf, 1992.

² J.-M. FERRY, “ De l'élection de valeurs à l'adoption de normes ”, in : S. MESURE (dir.), *La Rationalité des valeurs*, Paris, PUF, 1998, pp. 143-182.

³ Renvoie au formalisme éthique la constitution d'une conscience morale telle que, pour elle, une norme puisse valoir indépendamment de son contenu.

(K.-R. Popper), marquées par le “ fait pluraliste ” [censément intériorisé dans le “ sens commun démocratique-libéral ” (J. Rawls)], normes juridiques et valeurs éthiques ne convergent pas, ni objectivement ni subjectivement.⁴

N. C'est surtout vrai dans une société ouverte. Il en va différemment dans des sociétés traditionnelles, ainsi surtout que dans ces “ communautés hébergées ” au sein des sociétés modernes, que sont les *gangs*, les sectes, les cités exclusionnistes sécuritaires. Les valeurs constitutives de ces communautés en fondent directement les normes. Cela tient au fait que s'y trouve requise une unanimité de vision du monde et de style de vie. L'adhésion à la constitution de telles communautés est un engagement qui ne réserve aucune conviction morale (ou autre) à ce “ for intérieur ” que représenta, en revanche, dès la naissance des sociétés modernes en Europe (XVIe-XVIIe siècles)⁵, la sphère privée de l'individu.

Maintenant, quand on dit d'une règle de droit, ou d'un principe (général ou fondamental) du droit, ou encore d'un système juridique qu'il ou elle est juste ou injuste, on ne pense pas exactement la même chose que lorsque nous avons affaire à un acte de puissance publique, à commencer par les sentences ou arrêts juridictionnels.

2.- Dans ce cas, en effet, la justice consistera dans l'*application* de la norme, règle ou principe. Cela renvoie à d'autres problèmes systématiques.

a. On considère que le juste en question au niveau de l'élaboration ou de l'adoption de la norme (moment dit du législateur) n'est pas la même chose que le juste en question au niveau de l'application ou de l'effectuation de la norme (moment dit du juge)⁶.

⁴ Il y a divergence *objective* entre normes juridiques et valeurs éthiques, au sens où les normes régulant une société n'instituent pas la même hiérarchie de valeurs que celle qui, en moyenne, vaudrait pour les ressortissants de cette société. Ainsi, la liberté négative est la première valeur normant les sociétés occidentales – ce que J. Rawls appelle l’“ ordre lexicographique ” (J. RAWLS, *Théorie de la justice*, trad. par Catherine Audard, Paris, Seuil, 1987) –, alors même que leurs ressortissants ne tiennent sans doute pas la liberté négative pour la plus haute valeur morale. (Sur le concept de liberté négative, voir I. BERLIN, *Eloge de la liberté*, trad. par Jacqueline Carnaud et Jacqueline Lahana, Paris, Calmann-Lévy, 1969, chap. III, “ Deux conceptions de la liberté ”, p. 166-218 ; également, A. WELLMER, “ Modèles de la liberté dans le monde moderne ”, trad. par Rainer Rochlitz, *Critique*, juin-juillet 1989, n° 505-506, p. 506-539 ; et encore, Ch. TAYLOR, “ Atomism ”, *Philosophy and Human Science, Philosophical Papers*, t. II, Cambridge University Press, 1985). La divergence entre normes et valeurs s'apprécie également comme divergence *subjective*, au sens où la logique suivant laquelle les ressortissants des sociétés modernes souscrivent moralement aux normes n'est pas la même que celle par laquelle ils souscrivent moralement à des valeurs, et cela au point que, éventuellement, les normes qu'ils adoptent peuvent être par eux regardées comme justes, alors même que leur teneur contredirait les valeurs qu'ils investissent par la conviction morale.

⁵ C'est principalement, sans doute, la conséquence des guerres de religion. La doctrine de Hobbes est représentative à cet égard. Voir R. KOSELLECK, *Le Règne de la critique*, trad. par H. Hildenbrand, Paris, Minuit, 1979.

⁶ Il s'agit d'une simplification. On pourrait aussi, partant des doctrines de droit public constitutionnel, considérer qu'il y a trois moments : celui de la législation, celui de l'exécution (incluant la réglementation), celui de la juridiction. En ce qui concerne la distinction – et sa problématisation – entre le discours de justification pour l'élaboration du droit (adoption de la norme) et le discours d'application de la norme (laquelle requiert également, à vrai dire, une justification), voir J. LENOBLE, *Droit et communication*, Paris, Cerf, “ Humanités ”, 1994 ; dans une autre direction, K. GÜNTHER, Justification et application universalistes de la norme en droit et en morale, trad. et introd. par Hervé Pourtois, in *Archives de philosophie du droit*, Paris, Sirey, 1992, t.

b. Ensuite, l'application d'une règle ou d'un principe de droit par le juge, *i.e.* la sentence peut elle-même être juste ou injuste, notamment, de deux façons :

α .- d'une part, la sentence est juste, lorsqu'elle applique bien la norme qui convient [à supposer aussi que cette norme soit elle-même juste sous l'aspect développé en (1)] : on parlera alors de “convenance” de la norme choisie, et d'application “correcte” de cette norme ;

β .- d'autre part, on peut dire qu'il y a cependant injustice, si cette norme supposée juste [selon (1)], et adaptée au cas, n'est pas cependant appliquée à tous les cas semblables relevant de la même juridiction ; si, autrement dit, il y a deux poids deux mesures.

N. Ce problème n'est pas exactement le même que celui que soulève parfois la dénonciation d'une “justice de classe”, dans la mesure où, le plus souvent, c'est en fait la norme elle-même qui est soupçonnée d'être “faite pour...” (le patron contre l'ouvrier, le riche contre le pauvre, l'homme contre la femme, le Blanc contre le Noir, etc.). Ironiquement, le juge qui prétend “rétablir l'équilibre”, à cet égard, commet le déni de justice, qui, pour des cas d'espèces semblables, consiste à appliquer le droit de façon différentielle en raison de caractérisations différentes, non des situations mais des justiciables. Lorsque, comme on le voit aujourd'hui, par exemple, à travers les “affaires” qui éclaboussent la classe politique française, on soupçonne la Justice de ne pas appliquer le droit avec toute la rigueur qu'elle déploie normalement, pour les citoyens ordinaires, l'injustice que l'on dénonce alors ne vise pas tant le fait que l'on n'applique pas la norme qui vaut pour le cas (2, b, α), que le fait que la norme appliquée normalement à tous n'est pas appliquée à une classe spéciale de citoyens (2, b, β). Pensons aussi au sentiment d'injustice suscité dans une partie du monde (pas seulement arabe) par la guerre du Golfe : on peut être pris d'un sentiment d'injustice devant la sanction infligée à l'Irak, tout en admettant que, prise en elle-même, l'attitude de l'État irakien relevait bien d'une telle sanction⁷.

On appellera donc *juste* [au sens (2)] l'application d'une norme juste [au sens (1)], si cette application est à la fois *correcte* (2, b, α) au sens de la convenance⁸, et *équitable* (2, b, β) au regard des autres cas d'espèce comparables.

c. Enfin et surtout, la justice résultant de l'application juste d'une norme juste, bien qu'elle soit une justice “parfaite” *au regard du droit strict*, peut ne pas remplir ou satisfaire le “point de vue moral”, dans la mesure où la justice rétributive – et donc, vis-à-vis du contrevenant, délinquant ou criminel, simplement répressive – ne réalise pas un objectif large de réconciliation : réconciliation de soi avec soi et avec l'autre, mais fondamentalement, d'abord, *réconciliation avec le droit*.

XXXVII ; également, P. RICEUR, “Interprétation et/ou argumentation ?”, *in* : du même, *Le Juste*, Paris, Éditions Esprit, 1995.

⁷ Je n'insinue pas que ce soit le cas, mais que les deux sentiments sont compatibles : 1) que la sanction est injuste, au regard du fait que d'autres systématiquement y échappent ; 2) qu'une telle sanction n'est cependant pas injuste *en soi*, et donc serait juste, si elle était appliquée également à tous dans des cas semblables.

⁸ La notion juridique de convenance fait en outre intervenir le principe dit de proportionnalité, soit simple, soit complexe. On le dira simple, lorsqu'il s'agit simplement, pour le juge, de proportionner les moyens de droit utilisés à l'enjeu du règlement judiciaire, afin, comme on dit, de ne pas prendre un marteau pour écraser une mouche. On le dira complexe, lorsqu'il s'agit pour lui d'équilibrer de façon réfléchie deux principes de droit entrant objectivement en concurrence à propos de la matière contentieuse à régler. Par exemple, en cas de conflit entre un propriétaire et son locataire, le droit au logement peut entrer en concurrence contradictoire avec le droit de propriété.

Cette problématique est profonde et complexe. Son instruction requiert une certaine élucidation du rapport entre droit et histoire. C'est la problématique, en effet, d'une révision nécessaire de situations déjà sanctionnées par des normes de droit, ou d'un approfondissement de la médiation que représente le juge comme tiers entre deux parties opposées. En droit pénal, une telle médiation a pour finalité explicite la réconciliation ou, à défaut, la pacification. Il y va plus fondamentalement d'une *reconstruction* à la fois motivée par les forces de vie, telles que notamment Hegel les analysait dans les termes d'une dialectique de la relation morale déchirée⁹, et justifiées par l'insuffisance logique de la dialectique (également hégélienne) du crime et du châtement¹⁰. Comme en pointillés, le concept de la justice se profile non plus de façon simple, dans le rapport au droit, mais dans la dimension plus profonde du rapport entre droit et histoire.

Le rapport entre droit et histoire fait apparaître la justice comme un procès dialectique. Entendons que son concept s'élabore dans une expérience en procès, laquelle procède par " négations déterminées " du mal moral et politique¹¹. Les philosophies de l'histoire ont mis une telle dialectique en scène. Pour y voir spécifiquement une " instruction " de la question même de la justice, il faut certes reconsidérer sous un certain regard le sens général de ces philosophies de l'histoire. Ce regard est lui-même déterminé par un intérêt de connaissance, que l'on peut dire pratique. En parlant de " philosophies de l'histoire ", on vise les éléments développés sur la question de l'Histoire universelle dans l'idéalisme allemand depuis Kant inclus. Cependant, c'est Hegel qui représente en quelque sorte le point de bascule – non pas d'ailleurs en référence à sa philosophie de l'histoire proprement dite, mais à ses écrits théologiques de jeunesse, et plus encore à sa philosophie de l'esprit de sa période d'Iéna. Cela nous intéresse pour l'approfondissement du concept de la justice, d'une justice répressive (conventionnelle) à une justice reconstructive. C'est d'ailleurs presque un paradoxe, car Hegel n'épouse que le point de vue d'une justice répressive. Cependant, les deux dialectiques qui se succèdent dans sa deuxième philosophie de l'esprit d'Iéna (1805-1806) : dialectique de la lutte pour la reconnaissance, puis dialectique du crime et du châtement, montrent en creux les raisons réprimées qu'il y a de reconstruire le rapport du sujet (individuel ou collectif) au droit (interne ou international). Cette reconstruction s'entend comme le parcours en sens inverse des moments d'une relation particulièrement dramatique, jalonnée par le destin de l'exclusion, de la lésion, de l'offense et de la vengeance, puis de la lutte à mort, puis du droit des contrats qui frustre la liberté subjective, de la rébellion de cette dernière, du crime et enfin de sa répression. Il s'agit d'un parcours retraçant certes des moments typiques décisifs pour la genèse de l'État. Il est normal alors que Hegel mette en scène la genèse de la Justice comme un drame de la violence extraordinaire. Mais cela vaut aussi pour les procès de communication jalonnés par la violence ordinaire des petits et grands dénis de reconnaissance¹².

⁹ Cette dialectique est exposée dans les *Écrits théologiques de jeunesse*. G.W.F. HEGEL, *Premiers écrits (Francfort 1797-1800)*, textes réunis, introduits, traduits et annotés par Olivier Depré, précédés de *Sur l'antijudaïsme et le paganisme du jeune Hegel*, par Robert Legros, Paris, Vrin, 1997, en particulier, " L'esprit du christianisme et son destin ", pp. 205-344.

¹⁰ Il s'agit de la Philosophie de l'esprit de Iéna de 1805-1806. Voir J. TAMINIAUX, *Naissance de la philosophie hégélienne de l'État. Commentaire et traduction de la " Realphilosophie " d'Iéna (1805-1806)*, Paris, Payot, 1984.

¹¹ A. HONNETH, *Kampf um Anerkennung. Zur moralischen Grammatik sozialer Konflikte*, Suhrkamp, Frankfurt-am-Main, 1992.

¹² J.-M. FERRY, *L'Éthique reconstructive*, Paris, Cerf, " Humanités ", 1996.

Les philosophies du discours prises comme philosophies éthiques (morales et politiques) relaient de ce point de vue les philosophies de l'histoire. Tandis que les philosophies de l'histoire appartiennent au patrimoine déjà classique de la tradition, les philosophies du discours n'en sont en fait qu'aux balbutiements. Parfois, elles ne sont même qu'implicites. Je voudrais cependant approfondir la question de la justice depuis cette perspective théorique. Cela se justifie, entre autres, du fait que certains auteurs relient la question du juste aux registres de la narration et de l'interprétation (R. Dworkin, P. Ricœur), tandis que d'autres privilégient l'argumentation (R. Alexy, R. Dreier). La reconstruction est un quatrième registre.

Du fait que cette conceptualité n'est pas encore familière, je tenterai de donner un aperçu intuitif de sa pertinence. Il s'agit de quelques développements sur les registres de discours : narration, interprétation, argumentation, reconstruction, dans leurs rapports avec les formes d'identité et les types de normativité différentiels.

*

On suppose une séquentialité des quatre registres de discours : narration, interprétation, argumentation, reconstruction. Cet ordre séquentiel n'est pas contingent. Il se justifie comme réalisant un procès d'auto – et/ou d'intercompréhension mené à bien.

1.- Logiquement, ce qui est premier est la *narration*, laquelle procède d'abord d'un intérêt expressif : dire le vécu propre de l'événement ; exprimer la “ relation vitale ”, au sens de Wilhelm Dilthey¹³, *i. e.* la façon dont quelque chose dans le monde m'affecte. C'est pourquoi la narration a un pouvoir dit “ psychagogique ”, *i. e.* le pouvoir d'éveiller les affects, et de susciter par le verbe la force hypnotique des images¹⁴. Sa fonction quasi thérapeutique fait également penser à la cautérisation d'une plaie psychique résultant du traumatisme lié à une catastrophe individuelle ou collective. Au niveau individuel, l'enjeu de la narration est alors la sortie de l'état traumatique consécutif, par exemple, à un accident, un attentat, des sévices ou tortures ; l'enjeu thérapeutique de la narration est de pouvoir simplement raconter ce vécu. Au niveau collectif, la narration permet de mémoriser les grandes catastrophes (déluges, éruptions volcaniques) qui ont pu marquer des collectivités, et de leur donner en même temps un sens ; le plus souvent, c'est le sens du châtement intervenant avec la force du destin frappant la transgression d'une loi. Mais alors, une telle insinuation trahit déjà la présence de l'interprétation¹⁵.

¹³ W. DILTHEY, *L'Édification du monde historique dans les sciences de l'esprit*, trad., prés. et notes par Sylvie Mesure, Paris, Cerf, 1988.

¹⁴ Pensons, dans l'*Odyssée* d'Homère, à la scène où, par exemple, Ulysse entouré de ses hommes enfonce le pieu rougi au feu dans l'œil unique du Cyclope Ptolémée ; ou encore – tout autre genre – dans *La Guerre des étoiles, III (Le Retour du Jedi)*, de Lucas, à la scène où le robot du protocole raconte au petit peuple de la planète forestière l'histoire du combat entre l'Empire et l'Alliance, une épopée dont le récit communique si bien l'émotion aux petits êtres assemblés et serrés les uns contre les autres pour écouter l'histoire, que ceux-ci intègrent, aussitôt après, les héros dans leur communauté.

¹⁵ Ainsi, dans l'*Agamemnon* d'Eschyle, lorsque Clitemnestre annonce que Troie est au pouvoir des Achéens, le chœur en tire cette interprétation : “ On peut dire que c'est un coup de Zeus et il est aisé de remonter à son origine : ils ont le sort que Zeus leur a fait. On a prétendu que les dieux ne daignent pas se préoccuper des mortels qui foulent aux pieds le respect des choses sacrées. C'est une impiété. On voit en effet la ruine, fille des audaces interdites, frapper ceux qui respirent un orgueil démesuré, quand leur maison regorge d'une opulence excessive. Il n'y a rien de meilleur que la mesure... ”. On voit comment une telle “ rationalisation ” in-

2.- L'interprétation, comme la narration, peut être regardée aussi sous l'aspect de sa fonction " historique ". Il s'agit du point de vue génétique sur une identité personnelle, aussi bien individuelle (ontogénèse) que socio-culturelle (sociogénèse), ou générique (phylogénèse). Cette fonction est de donner du sens à ce qui arrive. L'interprétation est cette puissance qu'a le discours de donner sens aux faits, de tirer la loi de l'événement, de dégager la " morale " de l'histoire. Cela signifie que :

a. L'interprétation s'articule intimement à la narration.

b. Son mouvement est réfléchissant au sens du jugement réfléchissant chez Kant¹⁶. Aujourd'hui, ce pouvoir, cette " force de juger " (*Urteilkraft*) se montre notamment dans la situation du juge contemporain aux prises avec l'indétermination normative du monde social.

c. Elle est capable d'édifier de grandes visions explicatives du monde en sa totalité, ce qui est le propre des grandes religions traditionnelles, cosmocentriques et/ou théocentriques.

Notons ici la différence avec la narration dont la puissance spécifique est, quant à elle, appropriée à l'édification d'une compréhension mythique du monde, *i. e.* d'une compréhension dont le principe est épocentrique (mythes et épopées)¹⁷. L'interprétation édifie, non des compréhensions épocentriques du monde, organisées sur les catégories de l'épopée et du mythe (événement et destin), mais des compréhensions cosmocentriques et théocentriques¹⁸, qui tendent à expliquer le monde par un principe exté-

interprétative (les Achéens étant, comme on sait, rentrés par ruse dans Troie, il convient de *légitimer* la ruine des Troyens) permet de conférer une valeur *normative* à un événement dramatique. Même fonction de l'interprétation, dans un contexte historique et culturel, certes, différent : celui de l'Épître aux Romains, de Paul de Tarse, qui interprète comme un (juste) châtement divin le malheur qui frappe les hommes : " Du ciel, en effet, se révèle la colère de Dieu contre toute impiété et injustice des hommes qui retiennent la vérité captive de l'injustice. Car ce qu'on peut connaître de Dieu est pour eux manifeste : Dieu le leur a manifesté (...). Ils sont donc sans excuse, puisque, connaissant Dieu, ils ne l'ont ni glorifié ni remercié comme Dieu ; au contraire (...). Voilà pourquoi Dieu les a livrés à de honteuses passions. Leurs femmes, en effet, ont changé les relations naturelles pour celles qui sont contre-nature, et pareillement les hommes, abandonnant les relations naturelles avec la femme, se sont enflammés de désir les uns pour les autres, ayant d'homme à homme des rapports infâmes, et recevant en leur personne le juste salaire de leur égarement " (Ep. Rom., 1, 18). À cette structure d'identité interprétative s'attache, comme on voit, une normativité peu tolérante, qui trouve aujourd'hui des regains d'actualité sous forme de retours fondamentalistes.

¹⁶ I. KANT, *Critique de la faculté de juger*, trad. par Alexis Philonenko, Paris, Vrin, 1974, pp. 27-28 : " La faculté de juger en général est la faculté qui consiste à penser le particulier comme compris sous l'universel. Si l'universel (la règle, le principe, la loi) est donné, alors la faculté de juger qui subsume sous celui-ci le particulier est *déterminante*. (...) Si seul le particulier est donné, et si la faculté de juger doit trouver l'universel qui lui correspond, elle est simplement *réfléchissante*. "

¹⁷ Il y a un débat toujours pendant pour savoir ce qui est premier, de l'épopée ou du mythe. Il est possible que l'épopée, bien que logiquement première, puisse cependant aussi être seconde, dans la mesure où elle intervient comme une explicitation exégétique ou exemplative de contenus mythiques. D'un point de vue stylistique, l'épopée est moins condensé que le mythe, plus fluide, moins fortement structurée autour d'un noyau d'intrigue ; surtout, elle n'organise pas si nettement son récit sur la catégorie – déjà interprétative – du destin. Mais, d'un point de vue logique, elle est " catégorialement " plus proche de l'événement que du destin, ce qui la situe plus près du point théorique de la " narration pure " que le mythe. Le mythe semble être une condensation très poussée de narrations passablement chargées d'éléments interprétatifs. Voir, à ce sujet, le trajet de *Gilgamesh*, depuis l'épopée fluide jusqu'au mythe le plus dense, in : J. BOTTERO, Sh. N. KRAMER, *Lorsque les dieux faisaient l'homme. Mythologie mésopotamienne*, Paris, Gallimard, 1989.

¹⁸ On appelle cosmocentrique une compréhension du monde (ou une religion) centrée sur l'idée ou la catégorie du *Kosmos* grec. C'est donc l'idée d'un monde en soi harmonieux et structuré, hiérarchisé, qui donne à connaître un ordre accessible au philosophe par la *theoria*, la contemplation. Ce principe vaut en général pour les religions et visions du monde " orientales ", notamment dans l'hindouisme, qui n'admettent pas la représentation d'un dieu créateur de l'univers. Au contraire, le monde existe de toute éternité, il est créé et habité par les êtres des différents ordres : bêtes, hommes et dieux. Voir, à ce sujet, K. PAPAIOANNOU, *La Consécration de l'histoire*, Champ libre, 1983. En revanche, le principe théocentrique, propre aux religions du Livre (ju-

rieur au monde, *telos* ou *archê*. C'est le principe des grands systèmes d'explication religieuse-métaphysique du monde. Tandis que l'épopée deviendrait mythe, quand la narration se charge d'éléments interprétatifs – ce qui se marque par le passage catégorial de l'événement au destin –, la religion devient métaphysique, quand l'interprétation se charge d'éléments argumentatifs, ce que marque le passage catégorial de la loi à la justice. Il arrive que ce passage, historiquement décisif, soit relevé comme tel, presque au moment même où il a lieu, par des philosophes, poètes ou dramaturges de génie¹⁹.

d. Plus modestement, l'interprétation est aussi la puissance de dégager les morales des histoires. Ces *minima moralia* correspondent à la normativité prudentielle de préceptes et de conseils, de dictons, sentences, adages, proverbes, qui constituent le *thesaurus* des sociétés traditionnelles. C'est au fond ce que Dilthey désignait comme “ expérience générale de la vie ”²⁰. Il s'agit, en effet, d'un corpus de savoir social “ nomique ”, propre à structurer la compréhension de ce qui arrive et à orienter les membres de la communauté de référence. Ce corpus résulte d'une autonomie prise par les “ morales ” par rapport aux “ histoires ” typiques et édifiantes auxquelles elles s'articulaient initialement de façon naturelle. Il s'analyse donc à la fois comme une sédimentation de performances interprétatives et comme une objectivation des conclusions normatives tirées de l'expérience de la vie. Il s'agit d'une “ positivité ” au sens de Hegel, ou encore, d'une “ apparence objective ” du savoir prudentiel intersubjectivement partagé au sein de communautés. Cela renvoie à l'idée que, cependant, cette objectivité apparente est un résultat présupposant en l'occurrence le processus qui, par interaction intensive de récits de vie, permet de dégager des “ leçons de la vie ” sous forme de conseils de prudence.

À noter que, dans sa fonction d'élaboration d'une normativité prudentielle (conseils, préceptes, adages, sentences, dictons, proverbes), l'interprétation procède par généralisation des leçons tirées d'histoires typiques édifiantes.

3.- *L'argumentation* ne s'intéresse pas à donner le sens des faits, ou la loi de l'événement (ou la morale de l'histoire), mais à interroger les prétentions à la validité, qui sont comportées dans tout élément en général susceptible d'être traduit en énoncés propositionnels, à commencer par les interprétations qui doivent donner la signification de ce qui est ou advient.

a. La problématisation argumentative a bien davantage de prise sur l'interprétation que sur la narration. D'abord, la narration mêle sans problème *res factae* et *res fictae* (réalité et fiction) ; son souci n'est pas l'exactitude constative, mais plutôt la précision descriptive et l'authenticité expressive. C'est que *raconter une histoire* n'a pas pour but ni pour valeur de *rappporter des faits*²¹. Ensuite, il est

daïsme, christianisme, islam), contiendrait en puissance le paradigme moderne du Sujet constitutif. (Voir mon article : “ L'Ancien, le Moderne, le Contemporain ”, *Esprit*, déc. 1987, n° 12).

¹⁹ Ainsi Eschyle qui, dans les *Euménides*, met en scène le passage de la loi du sang, représentée par les Erinyes, à la justice des tribunaux, instaurée par Athéna. Voir, à ce sujet, P. JUDET DE LA COMBE, “ Rationalisation du droit et fiction tragique ; les “Euménides” ”, in : J.-F. MATTEI (éd.), *La Naissance de la raison en Grèce*, Paris, PUF, 1990.

²⁰ Chez Dilthey, l'expérience socialement significative commence avec la relation vitale qui s'élabore en direction de l'expérience générale de la vie. Retraduit dans les concepts d'une philosophie du discours, cela renvoie au passage historiquement important des récits de vie (produits dans l'activité narrative) aux généralisations normatives (réalisées par voie interprétative).

²¹ Cette signification correspond à une déformation moderne du sens “ illocutoire ” de la narration. Si l'on regarde les choses pratiquement, c'est-à-dire du point de vue de l'intérêt pris pour la formation d'une identité personnelle (individuelle ou collective), peu importe alors que les histoires racontées rapportent ou non des événements ayant réellement eu lieu, du moment que le récit réalise à la fois l'effet psychagogique (éveil des affects) et l'effet pédagogique (édification du moi). Il en va de même du roman moderne dont on dit volon-

difficile de problématiser le récit de ce qui arrive sous un quelconque point de vue de validité. Ce qui se passe pratiquement, en cas de désaccord avec le narrateur, c'est que l'on veut raconter l'histoire à sa place : mieux que lui, sans rien oublier, avec plus de détail, d'émotion, d'aperçus, de matière à réflexion, etc. Même lorsque raconter une histoire revient à rapporter des faits ; même lorsque le récit doit alors s'en tenir de façon “ positiviste ” au simple procès verbal d'un procès événementiel – même alors, il n'est guère problématisable que sur la voie narrative : chacun raconte sa propre version des faits en l'opposant à l'autre. C'est, si l'on veut, un contre-récit, un contre-témoignage, mais non pas, à proprement parler, une contre-argumentation. L'argumentation ne sert à peu près à rien contre la narration ; ce sont deux genres largement indifférents l'un à l'autre. En revanche, l'argumentation est en prise directe sur l'interprétation, si du moins on considère les choses d'un point de vue génétique. De ce point de vue, en effet, le droit de l'argumentation s'indique déjà à travers les interstices qu'ouvre au sein des mondes traditionnels l'émergence de conflits d'interprétation. Car alors, on se demande quelle est l'interprétation vraie. Or, pour établir cela dans un contexte contradictoire, il faut inévitablement argumenter. L'argumentation est, de ce point de vue, la façon dont le discours se maintient dans le conflit lui-même, en contenant la violence et en tentant de la résoudre à l'intérieur du langage²².

b. Tandis que la narration a une vertu psychagogique, l'argumentation revêt volontiers un caractère apagogique, ainsi que Kant l'a mis en relief dans sa *Dialectique transcendantale*²³. L'argumentation est dialectique au sens des Anciens (du verbe *διαλεγεσθαι*, voulant dire trier, classer, mais aussi, analyser et fonder). Chez Platon, elle représente l'*organon* qui mène à la science²⁴.

c. On peut attribuer à la puissance argumentative l'édification de compréhensions critiques du monde. Chez les anciens Grecs, c'est le moment des Sophistes (et de Socrate), dont Hegel avait pu dire qu'il est “ d'une importance infinie ”. Chez les Modernes, c'est le moment des Lumières et du rationalisme critique (Locke, Descartes). L'esprit critique, le doute méthodique, le libre examen, la procédure juridictionnelle contradictoire, les contrats synallagmatiques, les droits subjectifs et libertés fondamentales, l'opposition de la raison à la religion, les fondations philosophiques émancipées de la théologie, mais aussi, la délibération sur la place publique, l'égalité des citoyens, la rhétorique et la dialectique, la politique comme art architectonique, l'idée de la Constitution, l'avènement des sciences mathématiques appliquées à la musique et à l'astronomie – tout cela peut s'entendre comme des réalisations d'une identité argumentative venue à maturité. On notera que l'avènement de l'identité argumentative, quelle qu'en soit l'époque (Ve siècle avant notre ère, ou XVIIIe siècle des Lumières), réalise la

tiers que, de toute façon, cela “ aurait pu arriver ”. Ainsi qu'Aristote l'avait fait remarquer, ce qui fait la valeur de l'histoire, c'est qu'elle soit vraisemblable avant tout, mais non pas qu'elle soit vraie avant tout.

²² Cependant, le milieu du langage n'est pas identique au milieu du discours (J.-M. FERRY, *Les Puissances de l'expérience*, 1, *Le Sujet et le Verbe*, Paris, Cerf, 1991). Au milieu du langage correspond, en effet, l'activité propre de *symbolisation*, tandis qu'au milieu du discours s'attache la fonction de *thématisation*. Le discours est plus réflexif que le langage, même s'il est vrai qu'il se déploie essentiellement sur le mode du langage. On peut comprendre cela en remarquant que le langage peut exister déjà du moment qu'un *lexique* est stabilisé dans une mémoire, tandis que le discours présuppose la *grammaire* qui connecte les mots du langage, en leur assignant des fonctions logiques (sujet, verbe, prédicat, etc.) dans une phrase.

²³ Il s'agit de la façon dont s'explicitent les antinomies de la raison pure, sous forme d'un débat contradictoire, où la défense de la thèse se renverse dans l'antithèse que pourtant elle conteste, et réciproquement, jusqu'à ce que les protagonistes soient mis en mesure de faire l'expérience de la synthèse.

²⁴ Il s'agit de la dialectique dite ascendante, laquelle prépare le moment d'une dialectique “ descendante ” rendue possible par la synopsis (vue d'ensemble) des idées reliées entre elles. Cependant, le lien logique a été préalablement dégagé par le travail de l'argumentation comme force critique progressant de synthèses supérieures en synthèses supérieures – c'est la dialectique ascendante –, tandis que la dialectique descendante correspond plutôt à une performance reconstructive.

convergence de la philosophie, de la démocratie et de l'espace public, comme moments privilégiés du politique.

d. La méthode par laquelle l'identité argumentative élabore une normativité n'est pas la même que celle de l'identité interprétative. En effet, tandis que l'interprétation procède par généralisations substantielles des conclusions ou leçons tirées d'histoires typiques édifiantes, l'argumentation procède, quant à elle, par universalisation formelle de maximes d'actions individuelles. Par exemple, comparons ces deux propositions : 1) “ L'homme est un loup pour l'homme ” ; 2) “ Les hommes naissent libres et égaux en droit ”. Or, (1) peut aisément, d'un point de vue génétique, être compris comme résultant de généralisations directement articulées à des conclusions d'histoires typiques. Essayez avec (2) ; c'est impossible. La proposition (2) ne résulte pas, en effet, de la méthode consistant à *généraliser une conclusion*, mais de la méthode consistant à *universaliser une prémisses*. Pour cela, il faut *idealiter* pouvoir réaliser l'intégration de tous les points de vue. Le paradigme de cette vision intégrative du monde (que l'on trouve à l'œuvre dans les conceptions “ bourgeoises ” de l'économie politique, du droit naturel et de l'Histoire universelle) est sans doute la *Monadologie* de Leibniz (par ailleurs, inventeur du calcul intégral). Cependant, le modèle monadologique (qui porte ses effets proprement philosophiques jusque chez Nietzsche et au-delà) s'approfondit pragmatiquement dans le *modèle de la discussion* (Habermas), où la rationalité propre à l’“ agir communicationnel ” consiste en première ligne dans une puissance d'intégration : coordonner les actions sociales moyennant la mise en langage par les acteurs de leurs plans d'action ; également, transformer les intérêts universalisables en normes.

e. D'où le “ principe de discussion ” ou “ principe D ” : “ Seules peuvent prétendre à la validité les normes pouvant recevoir l'assentiment de tous les intéressés en tant que participants d'une discussion pratique ”. Le principe de discussion, principe démocratique²⁵, est aussi un principe de décentrement supposant la différenciation entre normes et valeurs (ainsi qu'on l'a évoqué plus haut). Il est vrai que le “ principe D ” de Habermas se réfère, dans son énoncé, à une valeur à la fois individualiste et universaliste, qui est typique de l'identité argumentative. Mais, en tant que ce principe met en exergue la *procédure discursive* comme première normativité, et non pas telle ou telle valeur comme, par exemple, l'égalité liberté entre tous les êtres humains, valeur dont le principe n'apparaît plus que comme la *présupposition* d'une pratique concertative : la discussion pratique²⁶, il appartient de ce fait à une identité reconstructive.

4.- La *reconstruction* n'est intéressée ni proprement à dire ce qui s'est passé sur le mode du vécu, ni à généraliser les leçons tirées des événements mis en récits, ni à universaliser les maximes individuelles au regard d'une “ compossibilité ” générale, mais spécifiquement à parcourir tout ce processus en sens inverse, sur les traces de la reconnaissance éventuellement manquée. Prenons en exemple les grands procès d'assise d'aujourd'hui. On ne s'intéresse plus seulement ni même principalement à savoir s'il a tué et sous quelle loi tombe ce genre de crime, mais pourquoi il en est venu là (narration), comment il a vécu et compris la situation critique pour son passage à l'acte (interprétation), quelles sont les raisons qu'il estime avoir de plaider les circonstances atténuantes (argumentation). Dans ce souci, la reconstruction du procès judiciaire mobilise les registres narratif, interprétatif, argumentatif, afin de

²⁵ Le principe démocratique constitue un aménagement du principe de discussion formulé dans sa rigueur première (“ Seules peuvent prétendre à la validité les normes susceptibles de recevoir l'assentiment de tous les intéressés en tant que participants d'une discussion pratique ”), car il assume sans doute des éléments relatifs ou modérateurs tels que la représentation et la règle majoritaire, tout en restant conditionné par la procédure discursivo-argumentative.

mettre la totalité du drame en perspective. Comparez à la justice pénale ancienne. Là, le problème est plutôt de déterminer *comme un tarif* la peine qui revient au crime. “Quelle punition pour quel acte ?” : telle est la question de la justice ancienne ; et c'est déjà un pas de la justice, que marque la loi – mécomprise – du Talion : non pas, en vérité, “œil pour œil, dent pour dent”, mais “*un œil pour un œil, une dent pour une dent*”²⁷. La cure analytique, les mémoriaux, les musées et autres lieux de mémoires, les grands romans d'enquête policière, les sciences historico-herméneutiques, les innovations procédurales telles que la médiation, les droits moraux et culturels : voilà un échantillon de ce que l'on peut regarder comme autant d'institutions de l'identité reconstructive, toujours tournée vers l'histoire à travers laquelle se laisse approfondir la reconnaissance, et partant, le droit des personnes.

a. La difficulté du concept tient à sa négativité. En effet, la reconstruction ne peut construire du positif – par exemple, mener à bien un procès d'entente sur des normes – qu'à la condition de resaisir tous les registres discursifs “antérieurs”, mais à un degré plus réflexif. Le mieux est d'en imaginer des applications substantielles, en prenant en vue le rapport entre la reconstruction et le pardon. Le schéma du pardon se sécularise de façon intéressante à propos des relations interpersonnelles et des relations internationales.

α.- Considérons d'abord le cas de relations interpersonnelles. Par exemple, les conflits de couple. Aujourd'hui, la dialectique du couple conjugal au sens large n'est pas limitée à celle de l'amour, supposant l'élévation de la pulsion à la réflexivité d'un désir de désir, où se reconnaissent les sexes opposés. La dialectique de l'amour se charge en outre de la dialectique (en principe) différente, ultérieure, de la lutte pour la reconnaissance des personnes en tant que telles. L'interprétation de ce phénomène peut relever de la sociologie ou de l'anthropologie sociale : on fera alors valoir des facteurs tels que le travail des femmes, leur insertion dans la société civile, la modification des données de la défense et de la protection, l'appropriation culturelle des catégories philosophico-juridiques des droits de l'Homme (égalité, autonomie). Le couple est heuristiquement intéressant pour notre propos, parce que les conflits de couples sont indémêlables. Qui a raison ? Qui a tort ? Le modèle de la résolution argumentative est insuffisant, voire inadapté. On sait que la réconciliation (non pas la réunion) ne peut advenir que si l'on est disposé, chacun, à reconnaître ses torts éventuels, et d'abord, à entendre avec empathie les plaintes de l'autre. Le pardon est reconstructif plus qu'argumentatif, parce que demander pardon n'implique pas que l'on ait eu tort dans le litige (point de vue établi par l'argumentation), mais que l'on souffre de ce que l'autre souffre ou ait souffert par votre fait (sinon par votre faute). Cela renvoie à la force de réconciliation de la vie dont la mutilation suscite la nostalgie. Il convient de faire la différence entre l'excuse et le pardon. Dire : “je reconnais que j'ai eu tort” n'est pas demander pardon et réciproquement (même si, comme on dit, faute avouée est à moitié pardonnée).

β.- Quant au domaine des relations internationales, il est remarquable que se multiplient et s'intensifient depuis guère plus d'une dizaine d'années les exemples de demandes publiques de pardon, adressées d'une nation à l'autre. De tels événements peuvent être regardés comme autant de gestes reconstructifs qui répondent à une réclamation de justice proprement historique. Celle-ci n'est mobilisée qu'exceptionnellement par les tribunaux (crimes de guerre, crimes contre l'humanité). Elle constitue cependant un préalable à la pacification, c'est-à-dire à la normalisation des

²⁶ “Pratique” signifie que la discussion doit déboucher sur des décisions portant des normes.

²⁷ Pas plus ! Autrement dit : équilibrer strictement la peine infligée à l'acte commis ; que le châtement soit exactement proportionné au crime. Sinon, en effet, l'excès de représailles appelle la poursuite infinie de la vengeance. C'est le processus indéfini de la *vendetta*, vengeance sans cesse réactivée, qui est tout le contraire de la justice, laquelle doit justement dénouer la crise.

rapports et aux possibilités de coopération pacifique. Là, les deux dialectiques successives (chez Hegel) : celle de la lutte pour la reconnaissance réciproque, puis celle du crime et du châtement, se laissent compléter par une troisième dialectique, celle de la reconstruction et de la réconciliation, dont l'un des moments inauguraux serait constitué par les demandes de pardon adressées au regard de violences passées.

b. La reconstruction réalise donc l'union intime du droit et de l'histoire, ainsi que la reprise réfléchie de l'événement destinal et de la loi²⁸. Son but est de reconstruire, sur la base d'une responsabilité assumée à l'égard du passé, la totalité du drame de la reconnaissance plus ou moins manquée et à reprendre. Sa méthode consiste en l'analyse coopérative et autocritique des atteintes ou violences ayant pu jalonner l'histoire de cette reconnaissance. Cela suppose souvent une optique avocatoire, soit que la victime ne soit plus là, soit qu'elle ne puisse elle-même, en tant que partie de la crise, immergée dans le drame, porter à la fois l'expression de son vécu particulier et les appréciations du contexte au regard duquel un jugement impartial doit pouvoir être prononcé. Son enjeu le plus général, enfin, qui conserve quelque chose de l'utopie de la Rédemption, est la compréhension réfléchie du sens et de la raison du procès de civilisation.

c. C'est dans le contexte défini par les contours d'une identité reconstructive, que se posent également des problèmes philosophiques spécifiques, en particulier ceux qu'a pu susciter et que suscite toujours l'avènement d'une " conscience historique ", d'autant plus en quête d'une vérité possible qu'elle se meut dans un univers de vérités changeantes. Le philosophe allemand contemporain, Albrecht Wellmer, parle à ce sujet d'une " antinomie de la vérité " ²⁹ que ne surmonteraient plus les réponses classiques, qu'elles soient recherchées dans la ligne de kantiano-fichtéenne d'une fondation pragmatique-transcendantale de la raison en tant qu'argumentation (Karl-Otto Apel), ou dans la ligne hégélienne d'une autoréflexion phénoménologico-dialectique de la limite en tant que médiation (Theodor Litt). Dans les deux cas, on soupçonne une postulation trop haute par rapport aux orientations " déflationnistes " de la philosophie actuelle. Mais, d'un autre côté, le réductionnisme du " ce n'est que " ³⁰ ne convient pas non plus, car il refuse de faire droit aux prétentions à la validité ³¹, sans même pouvoir rendre compte de la sienne propre.

d. Il reste que la reconstruction devrait pouvoir se justifier au regard d'une " violence de la raison ", thème déconstructionniste qui inscrit comme il peut la réclamation d'une raison meilleure que celle de la science et de la technique, ou même du droit moderne. Ces visages de la " raison dure ", moderne, ont été tour à tour critiqués sous des titres divers, parfois opposés ³². Cependant, ce n'est pas

²⁸ Le droit est l'idée de l'argumentation ; il se rapporte à elle, comme l'histoire à la reconstruction, l'événement à la narration, la loi qu'on en tire, à l'interprétation.

²⁹ Ou bien la vérité n'est que relative au contexte historique (et autre) d'où sa prétention est émise (antithèse sceptique ou relativiste) ; ou bien il existe, suppose-t-on, quelque part, une vérité objective qui transcende les contextes (thèse dogmatique ou absolutiste). On peut parler ici d'une antinomie du relativisme et de l'absolutisme.

³⁰ Par exemple, la vérité " n'est que " ce que nous postulons en fonction de nos intérêts actuels, situés à une époque donnée dans un contexte culturel donné ; ou encore, les droits de l'Homme " ne sont que " la belle apparence de raison masquant des rapports de violence. Richard Rorty, aux États-Unis, Gilles Deleuze, en France, sont, pour ainsi dire, des notables du réductionnisme contemporain.

³¹ Voir à ce sujet, ma critique dans *Philosophie de la communication*, 1, *De l'antinomie de la vérité à la fondation ultime de la raison*, Paris, Cerf, 1994.

³² Par exemple, Edmund Husserl, à propos de la crise des sciences européennes, ne critique pas tant le rationalisme contemporain que son enlèvement dans l'objectivisme, alors que son ancien disciple, Martin Heidegger, voyait dans la technique l'avatar postmétaphysique du subjectivisme moderne. L'École de Francfort, dont le chef de file était Max Horkheimer, développa, quant à elle, des thèmes critiques qui évoquent Heidegger, tout

chez Michel Foucault, mais avant lui, chez Hegel, que l'on trouvera l'analyse la plus profonde et la plus actuelle de ce que l'on peut encore nommer la *violence du droit*. L'intuition en ressort à la lecture de la dialectique du crime et du châtement, telle qu'elle est exposée dans la “deuxième” philosophie de l'esprit. On peut aussi tenter par un autre biais de “détrivialiser” le thème de la violence de la raison par une stratégie conceptuelle qui consisterait à cibler les limites systématiques de l'argumentation, du point de vue spécifique de sa capacité à faire droit aux personnes. La question serait par exemple celle-ci : En quoi et pourquoi une argumentation bien menée conformément à une situation idéale de parole serait-elle cependant porteuse de violence ? À cette question, la réponse se laisse instruire logiquement à partir de cette considération : *les raisons que l'on accepte ou rejette dans l'argumentation ne recouvrent pas les raisons pour lesquelles ces raisons (arguments) sont acceptées ou rejetées*. Cela renvoie au fondement de l'acceptation des arguments. Ce fondement met en jeu directement les personnes, leur vécu, leurs “grammaires”³³. À l'écart de réductions psychologisantes ou sociologisantes, on admet que les motifs personnels de résistance à la raison de tels ou tels arguments peuvent eux-mêmes renvoyer à de bonnes raisons.

*

en s'en démarquant expressément. Ainsi, en contraste avec l'attitude heideggerienne, la “critique de la raison instrumentale” (Horkheimer) ne désespèrait-elle pas d'une “dialectique négative” (Adorno) capable de remonter le cours du procès de civilisation sur les traces des promesses (toujours) trahies de la raison. En ce sens elle se tenait proche de l'idée reconstructive.

³³ Il s'agit de la façon dont les personnes structurent leur identité en partie sur des associations d'images (grammaire associative-iconique), ainsi que sur des imputations de rôles (grammaire imputative-prosopique). On ne peut développer ici le sens et la valeur de telles grammaires qui, d'un point de vue logique, sont infrapositionnelles et présyntaxiques (à la différence de la grammaire des modes, temps, voix, personnes, cas, qui structure l'intellection consignée dans les langues modernes). Disons que chaque individu a une identité propre, absolument personnelle, qui, telle un code génétique, résulte de son utilisation de ces grammaires en fonction de son histoire singulière.

RECAPITULATIF

Registres de discours	Compréhensions du monde	Types de normativité
Narration	Compréhension mythique Principe éocentrique	Récits édifiants typiques
Interprétation	Compréhension religieuse Principe cos- mo-théocentrique	Conseils et préceptes prudentiels
Argumentation	Compréhension critique Principe logocentrique	Principes juridiques fondamentaux
Reconstruction	Compréhension historique	Procédures discursives

COMMENTAIRE

1. NARRATION. Pourquoi les récits doivent-ils être typiques et édifiants ?

a. Typiques : pour être applicables au destinataire. Le seul fait d'appliquer à soi ce qui advient au héros [cela pourrait aussi m'arriver, si je faisais ce qu'il (elle) a fait] suppose déjà une interprétation latente de la narration (du côté du destinataire). C'est d'ailleurs à cette condition que le récit peut être édifiant.

b. Édifiants : afin d'orienter dans l'existence et d'autoriser des conclusions normatives.

2. INTERPRÉTATION. Les normes, *praecepta* et *consilia*, s'appuient sur des *valeurs* de synthèse. Au maximum, elles sont à la fois holistes et universalistes (commandement d'obéissance absolue, d'amour universel). La normativité est globale et substantielle (*praecepta*), mais elle peut être aussi détaillée et prudentielle (*consilia*).

3. ARGUMENTATION. Les normes s'appuient non plus sur des valeurs de synthèse, mais sur des principes de décentrement.

a. Cela s'explique par la saturation des capacités intégratives de la narration et de l'interprétation. Une telle saturation se laisse à son tour expliquer par l'individuation des personnes, l'ouverture et la complexification du monde ambiant, la conflictualité des intérêts, le pluralisme des valeurs. Les traits pertinents de cette normativité, pour autant qu'elle soit venue à maturité, sont pour cette raison le formalisme, l'individualisme et l'universalisme.

b. Il convient de faire alors la différence entre l'universalisme chrétien de l'amour ou de la foi et l'universalisme moderne du droit ou de la raison. Seul l'universalisme moderne s'adjoit le formalisme et l'individualisme, en ce qui concerne notamment la conception du droit. Cependant, l'universalisme moderne a trouvé une assise utile, voire indispensable dans l'universalisme classique. Ainsi le jusnaturalisme moderne a-t-il pu s'alimenter substantiellement à des éléments du christianisme et du stoïcisme.

4. RECONSTRUCTION. La normativité du droit moderne est rendue problématique, non pas tant au niveau des *principes* de référence (droits de l'Homme, principes généraux du droit, droits fondamentaux civils, civiques, sociaux, moraux, principes constitutionnels ou de “ droit politique ”) qu'à celui des *règles* d'application (réglementaires, décrétales et autres). La généralité de la règle ne garantit plus l'applicabilité à toutes les occurrences du même type. Il devient alors clair que la norme doit être élaborée de façon concertative, dans des *procédures de discussion*.

a. D'où le thème de la “ procéduralisation ” du droit par des méthodes concertatives tenant compte des situations singulières. Cela comporte toutefois un risque de “ dé-juridicisation ”, de dilution de la normativité et d'immersion dans le Particulier, ce qui est à l'opposé de la nature juridique. Quoi qu'il en soit, au lieu de consister en *généralisations interprétatives de conclusions narratives*, la normativité contemporaine procède de plus en plus par *singularisations reconstructives de prémisses argumentatives*. On peut dire, en ce sens, que les éthiques prudentielles [EP] sont au droit positif [DP] ce que les interprétations [I] appuyées sur les narrations [N] sont aux reconstructions [R] appuyées sur les argumentations [A] :

$$\frac{EP}{DP} = \frac{I \cdot N}{R \cdot A}$$

α. La généralisation interprétative de conclusions narratives signifie que, par exemple, je conclus du récit que je viens d'entendre que la personne dont on raconte l'histoire “ aurait dû ” peut-être prendre garde au fait que “ à chaque fois que l'on fait ceci..., il arrive cela. ” ; c'est la *conclusion narrative* qui, déjà, tire, pour ainsi dire, l'événement vers la loi, *via* le destin. Ensuite, on étend la leçon de l'histoire (morale) en généralisant de façon normative son contenu édifiant – par exemple : “ Bien mal acquis ne profite jamais ” ; il s'agit d'une *généralisation interprétative*. C'est à ce niveau que la normativité accède nettement à une forme de loi.

β. La singularisation reconstructive de prémisses argumentatives signifie que, par exemple, j'estime que : 1) tout propriétaire d'un bien peut disposer de ce bien comme il l'entend, et que (par ailleurs) : 2) toute personne a droit à un logement. Il s'agit de *prémisses argumentatives*, parce que leur énonciation se trouve située au niveau où l'on suppose implicitement que leur validité normative

dépend de ce qu'aucun cas ne puisse fournir argument pour ruiner leur portée régulatrice. Mais, si nous considérons, par exemple, le cas d'un contentieux opposant un locataire à son propriétaire (qui prétend l'expulser), nous serons confrontés précisément à la contradiction des deux prémisses d'égalité régulatrice, de sorte que seule la reconstruction du cas singulier d'espèce, moyennant la prise en compte des discours que tiennent sur eux-mêmes et la situation les deux parties du litige, permettra d'équilibrer, de " proportionner " l'une à l'autre la force normative respective que chacune des deux prémisses pourrait prendre, si elle était seule à s'appliquer. Il s'ensuit que la norme ne sera déduite ni de l'une ni de l'autre, mais résultera plutôt de *singularisations reconstructives* réalisant la synthèse contextuelle des éléments à prendre en compte.

b. Cette démarche est propre au droit contemporain. Nous parlons alors du droit positif, réellement existant dans nos sociétés complexes. Tandis que les droits fondamentaux ainsi que les principes généraux du droit conservent une fonction disciplinaire par rapport aux normes juridiques positives, ces dernières trouvent une légitimation substantielle du côté de la justification même que tend à réaliser la procédure de discussion. Celle-ci a pour " mission " de transformer les intérêts en normes, ce qui suppose généralement une médiation par les valeurs. Dans cette fonction, en effet, les valeurs constituent la base de l'argument qui confère aux intérêts la transsubjectivité de ce qui peut valoir également pour d'autres que pour moi. Mais l'orientation de la pratique discursive n'est pas qu'argumentative. Elle devient reconstructive déjà lorsque chaque partie s'inquiète de ce que l'autre estime conforme à ses valeurs et à ses intérêts, de sorte que tous s'accordent implicitement à rechercher la solution qui réaliserait au mieux la rencontre des positions explicitées par ce que chaque intéressé juge approprié à la situation. Est juste la norme qui résulte alors d'une thématization telle que chacun reconnaisse en elle la meilleure médiation possible des conflits d'intérêts tant matériels que spirituels ou moraux, qui contextualisent la problématique.

*